

320809



UNIVERSIDAD DEL VALLE DE MEXICO

PLANTEL TLALPAN

ESCUELA DE DERECHO

CON ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

170
23

ANALISIS DE LA LIBERTAD BAJO CAUCION Y LA
PROCEDENCIA DE SU REFORMA EN EL CODIGO
DE PROCEDIMIENTOS PENALES VIGENTE.

TESIS QUE PRESENTA:

MAXIMILIANO TREJO GARCIA

PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

Asesor De Tesis: Lic. Tomas De Jesús Cortes Samperio

MEXICO D. F.

1993

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**



UNAM – Dirección General de Bibliotecas Tesis Digitales Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS © PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

INDICE

INDICE

PROLOGO

INTRODUCCION

CAPITULO I

1.1. Antecedentes de la Libertad Bajo Caución.	1
1.2. Definición del Derecho de Libertad Bajo Caución.	5
1.3. Evolución de la Misma en México.	17
1.4. Exposición de Motivos de la Reforma.	35

CAPITULO II

2.1. Análisis apartir del párrafo segundo de los artículos 399 y 556 del Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.	46
2.2. Beneficio de las Reformas.	91
2.3. Requisitos para obtener la Libertad Bajo Caución	102
2.4. La obligación del Juzgador de hacerle saber al procesado el beneficio de la Libertad Bajo Caución.	115

CAPITULO III

3.1. Procedimiento y momento procesal para obtener la Libertad Bajo Caución.	119
3.2. Quien puede solicitar la Libertad Bajo Caución y en que momento del procedimiento.	148
3.3. Obligaciones que contrae el procesado al obtener este beneficio.	150
3.4. La Libertad Provisional Bajo Caución otorgada por el Agente del Ministerio Público.	156

CAPITULO IV

4.1. Cuando se revoca la Libertad Bajo Caución.	199
4.2. Tipos de Caución.	216
4.3. Diferentes tipos de Libertad contemplados en el Código de Procedimientos Penales y sus diferencias con la Libertad Bajo Caución.	226
4.4. Un caso práctico	244

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFIA

LEGISLACIONES CONSULTADAS.

PROLOGO

El tema escogido en mi opinión reviste gran importancia para nuestro tiempo ya que debido a la población en crecimiento desmedido en el país trae como consecuencia la saturación de las prisiones y los centros de readaptación social, ya que al aumento de población y mala distribución de la misma en los últimos decenios, se han incrementado en gran número la comisión de delitos, ya sean del orden intencional, preterintencional o imprudencial; es así como las reformas hechas a la Libertad Provisional Bajo Caucción están dirigidas primordialmente con la idea de aligerar la población penal dichos centros, en segundo lugar que ingresan a las prisiones personas que por haber cometido un delito de los considerados no graves, al ingresar a los centros de readaptación social empiezan a convivir realmente con verdaderos delincuentes y aquí es donde en lugar de venir la readaptación del individuo su conducta empeora.

Mi intención dentro de este tema es aportar algunas ideas en apoyo a estas reformas que tienen que ver con el Derecho Penitenciario, hablare y explicare los delitos en los cuales a raíz de las reformas se obtiene la Libertad Provisional Bajo Caucción ya que anteriormente si la media aritmética del delito rebasaba los cinco años de pena privativa de la libertad, el juzgador no la concedía y ahora aun cuando se rebase ese termino y de acuerdo a los delitos estipulados por el legislador en los cua-

les si se contempla que el autor del delito satisfaciendo ciertos requisitos señalados en la ley podra obtener su libertad; explicare como se da en los dos ámbitos en el procedimiento federal y en el procedimiento local o común. así también hablare sobre el procedimiento que sigue el Agente del Ministerio Publico ya sea Federal o Local para otorgar la libertad caucional (también llamada administrativa) a las personas que hayan cometido delitos dentro de los cuales esta contemplado se les otorgue la Libertad Provisional Bajo Caución, ademas de hacer la distinción o separación de cuales delitos corresponden al representante social federal y cuales al común o local, analizare los requisitos que se deben de cumplir para obtener dicha libertad ademas de las obligaciones que contrae el agraciado con la justicia, ya que esto no significa que quede sujeto a proceso a pesar de haber obtenido su libertad, es decir deberá enfrentar el juicio correspondiente al delito cometido.

También considero que por una parte es un beneficio para el País, ya que cada persona que se encuentra recluida cuesta al estado y en primer lugar al contribuyente o ciudadano (impuestos) 75,000.00 diarios y en cambio una persona que comete un delito y que alcanza su Libertad Provisional Bajo Caución es un gasto de erogación del presupuesto para la federación ya que toda persona que es privada de su libertad preventivamente origina gasto, ya que al estar en este supuesto no trabaja por lo tanto ya no es productivo acarreando u originando con esto que su familia

comience a sufrir un detrimento en su economía y que a la vez pueda ocasionar la comisión de otros delitos por parte de su familia al verse vejados en su economía, además creo que con esta reforma como ya mencione ayuda mucho en primer lugar a las personas que cometieron un delito pero que no son altamente peligrosos y se evita juntarlos con los que si lo son; además de que se soluciona de manera intrínseca el saneamiento y desaturación de las prisiones, así como de la persona misma que cometió el delito porque al gozar de su libertad ostenta otra mentalidad distinta a la de reclusión, además de ser una carga menos para el estado y para su familia.

Es por lo que creo que el tema a tratar origina un proceso de cambio de las cárceles y de los centros de readaptación social, así como una aportación jurídica al Derecho.

INTRODUCCION

Dentro del tema a exponer trataremos los diferentes aspectos de la libertad bajo caución, en que circunstancia se da, donde se contempla, los requisitos para obtenerla así como también las formas de caución que se pueden otorgar, las limitaciones a esta libertad, en que momento se dan sus antecedentes a través de la historia, su evolución en nuestro país las últimas reformas a esta libertad los mayores beneficios que concede y los motivos para haber hecho esta reforma a través de la modernización de la justicia y del derecho penitenciario, analizaremos el beneficio que trae aparejado esto que es de gran trascendencia en la vida productiva del país.

Ademas se desarrollara el análisis de los delitos por los que no se puede otorgar la libertad provisional bajo caución las diferencias que existen con las demás libertades contempladas en nuestra ley, así como de resolver en gran medida la saturación de la población penitenciaria.

NOTA ACLARATORIA: Cabe señalar que el análisis de las reformas es del 18 de Diciembre de 1990 y que hasta la fecha siguen vigentes dichas reformas aun cuando hubo reformas pero ahora en la Constitución el 3 de Septiembre de 1993 no han entrado en vigor sino hasta el mismo día pero de 1994. Por eso en nuestro tema solo nos concretamos a analizar lo que esta vigente aun cuan-

do tocamos un poco la nueva reforma del 93 que ya maneja en lugar de "Cuerpo del Delito" "Tipo Penal" y de "Presunta Responsabilidad" a "Probable Responsabilidad" pero como eso todavia no se aplica dejamos y manejamos lo que esta vigente hasta nuestra fecha ademas porque al haberse echo las recientes reformas de 1993 nosotros ya habiamos terminado nuestro tema pero nos pareció correcto y adecuado mencionarlas.

CAPITULO I.

1.1. ANTECEDENTES DE LA LIBERTAD BAJO CAUCION.

Dentro de los antecedentes de la libertad bajo caución cabe hacer mención de que esta libertad existe desde tiempos remotos el Doctor Sergio García Ramírez en su libro DERECHO PROCESAL PENAL nos habla de los antecedentes de la libertad provisional y nos dice "Cuenta la libertad con larga historia: se conoció entre atenienses, romanos y germanos ampliamente. Fue captada y regulada por las partidas. En cambio, decayo bajo el sistema inquisitivo, y esto ya desde el Derecho romano, en la época del imperio. La Ordenanza francesa de 1670 reglamento, en forma restringida, la libertad provisional, que años mas tarde extenderían, de modo muy dilatado, el Código de Brumario y la Ley de Thermidor, año VI, rehusandola solo a personas sin domicilio y a vagabundos. El Código de Napoleón, a su vez, la negó en los supuestos de delitos que aparejasen pena aflictiva o infamante. Un siglo atrás (1701), en Escocia, se había expedido una ley haciendo posible la solicitud de la provisional, salvo en caso de crímenes sancionados con pena de muerte; sin embargo, esta limitación tampoco fue absoluta, ya que la corte superior podía salvarla."

"Desde el derecho Romano, el uso de la libertad provisional se concedió a los ciudadanos dotandola de reglas de una amplia liberalidad que se restringieron o se suprimieron al advenimiento del sistemas inquisitorio y mixto. En la Ley de las Doce Tablas seprevino: "que si el acusado presenta alguno que responda por el,

dajadlo libre (mittito); que un hombre rico preste caución por un hombre rico, pero todo hombre puede prestarla por un ciudadano pobre". Esto revela que la consagración del principio de humanidad que entraña la libertad provisional, no constituye un adelanto en la evolución del Derecho contemporáneo. si comparamos las legislaciones antiguas que establecían sin limitaciones, aun cuando se tratase de los delitos mas graves, porque no era el reconocimiento de una gracia o de un favor, sino una garantía concedida a todo ciudadano.

En el periodo que corresponde al entronizamiento de los sistemas inquisitorio y mixto, la libertad provisional fue suprimida o limitada por la misma índole del proceso secreto y escrito. Sin embargo, la Ordenanza de Luis XIV de 1670, de que nos hemos ocupado con amplitud, si bien es cierto que nos hablaba de la libertad provisional, si permitía, en limitados casos, su concesión con garantía pecuniaria o sin ella.

En el movimiento revolucionario francés de 1793 se restringió la detención preventiva, ampliando la concesión de la libertad provisional en condiciones mas liberales. El Código Brumario y la Ley de Thermidor, año IV, la extendió a toda persona, cualquiera que fuese la naturaleza del delito, negandola a los vagos, maleantes y gente sin domicilio.

El fin de la caución pecuniaria tiende a garantizar que el inculpado no se sustraiga a la acción de la justicia. Por lo tanto, la fijación de la garantía puede ser mas o menos elevada y muchas veces abandonada al arbitrio judicial, puede ser benéfica u opresiva para el inculpado o nugatoria de la garantía constitucional transcrita. El juez debe tener en cuenta las circunstancias personales del solicitante y la gravedad del delito que se le impute, porque no es posible establecer reglas absolutas, y aun en los casos de libertad provisional, debe razonarse por que se fija la caución elevada."(1)

En el Derecho Romano encontramos una ley llamada AQUILIA que nos dice "La ley Aquilia es un plebiscito hecho a propuesta del tribuno Aquilio, que estableció la acción llamada legis Aquiliae, a causa de su origen, o damni injuria, porque castiga el daño inferido injustamente (damnum injuria factum; L. 3, ff. Adleg. Aquil.)

Las disposiciones que contenía dicha ley eran tres artículos. El primero dice que el que hubiere matado injustamente (injuria) al esclavo ajeno. o a un cuadrúpedo perteneciente a otro de la clase de los que se guardan en ganado (pecudum numero), sera condenado a pagar al propietario una suma igual al mas alto valor

(1) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan Jose, DERECHO PROCESAL PENAL MEXICANO, Págs. 300, 301. Editorial Porrúa. México, 1991.

que la cosa hubiere tenido en aquel año."(2)

En México los Códigos de 1800 y de 1884 se ocuparon de reglamentar la libertad bajo caución, la Constitución la contempla en su artículo 20 fracción primera, contemplándose en la Constitución del 57 de diferente manera y que veremos cuando nos toque analizar la evolución de la libertad provisional bajo caución los procesos que ha sufrido a los largo de la historia sus modalidades, requisitos y tipos de cauciones, etc.

(2)EUGENIO LAGRANGE, M., VICENTE Y CARAVANTES, D. Jose (Traducción al Castellano), MANUAL DEL DERECHO ROMANO. Pág. 452, Editorial Administración Librería de Victoriano Suárez, Jacometrezo 72. Madrid. España, 1889.

1.2. DEFINICION DEL DERECHO Y FUNDAMENTO DE LIBERTAD Y DE LA CAUCION.

DEFINICION DE LIBERTAD

Propiamente no existe una definición clara de lo que es la libertad ya que muchos autores tienen su propia idea, es decir que se manejan definiciones específicas de la libertad y sin coincidencia general ya que se dan conceptos de libertad económica, libertad jurídica, libertad ideológica, etc.

"I. Del latín *libertas-atis* que indica la condición del hombre no sujeto a esclavitud.

II. La palabra libertad tiene muchas acepciones. Se habla de la libertad, en sentido muy amplio, como la ausencia de trabas para el movimiento de un ser. Se dice así que un animal que vive en el bosque es libre, a diferencia del que vive en un zoológico, o se habla de la caída libre de los cuerpos. También al hombre suele aplicarse este concepto amplio de libertad: se dice, que el hombre recluido en una cárcel no es libre.

III. En su acepción filosófica, el vocablo libertad tiene un significado más preciso. La libertad se entiende como una propiedad de voluntad, gracias a la cual esta puede adherirse a uno entre los distintos bienes aunque le propone la razón. La li-

bertad es una consecuencia de la naturaleza racional del hombre. La libertad humana, libertad de querer en su acepción mas amplia, es libertad de querer uno entre varios bienes.

En sentido jurídico, la libertad es la posibilidad de actuar conforme a la ley. El ámbito de libertad jurídica comprende: obrar o cumplir las obligaciones, y no hacer lo prohibido, y hacer o no hacer lo que no esta ni prohibido ni mandado. Esta concepción supone que la ley es un mandato racional, de modo que el actuar conforme a la ley equivale a actuar conforme a la razón. Esta equivalencia se da propiamente en la ley natural, lo cual no es mas que lo que la misma razón prescribe al hombre como norma de obrar en orden a su perfeccionamiento integral. Respecto del derecho positivo puede darse o no darse esa equivalencia entre razón y ley.

En el derecho constitucional se habla de algunas "libertades" fundamentales, como la libertad de imprenta, la libertad de educación, la libertad de tránsito, etc. Aquí, la palabra libertad denota un derecho subjetivo, es decir el derecho que tienen las personas a difundir sus ideas, a educar a sus hijos, a entrar o salir del país, etc. Mientras se respeten esos derechos en una sociedad determinada, se podrá decir que los hombres actúan en ella con libertad, ya que los derechos de la persona humana son expresión de la ley natural, y la libertad jurídica, como ya se

dijo, consiste esencialmente en la posibilidad de obrar conforme a esa ley natural."(3)

FUNDAMENTO

Hablar del fundamento de libertad, sin aclarar en base a que se da este entraríamos en un sin fin de argumentos, todos validos dependiendo de la posición en la que se den. es decir se podría dar el fundamento de la libertad desde el punto de vista religioso, espiritual, filosófico, ético, mental, sexual, humano, físico, etc.

Pero el que a nosotros nos interesa de sobre manera, es desde el punto de vista jurídico, aunque junto con los arriba enunciados nos llevan aun mismo ideal el de la libertad plena entendiendola esta como la libertad del ser humano por el hecho de ser hombre.

Como nuestro objetivo es el del derecho de libertad entendiendose desde el punto de vista jurídico empezaremos por enunciar a nuestra Carta Magna que contempla consagrado este derecho intrínseco del hombre en una de las garantías que la misma otorga en su artículo segundo que a la letra dice: Artículo 2 "Esta prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los

(3) INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS DE LA U.N.A.M., DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO, Editorial Porrúa, México, 1992.

esclavos del extranjero que entren al territorio nacional, alcanzaran, por ese solo hecho, su libertad y la protección de las leyes. Derivandose de aquí las demás acepciones de la libertad como por ejemplo la de culto, educación, trabajo, expresión, tránsito, etc."

Aunque podríamos decir que no es una libertad plena sino regulada ya que existen limitantes por ejemplo la de expresión lo podemos hacer libremente siempre y cuando no afectemos a terceros es decir que nuestra libertad termina donde empieza la libertad de los demás, ya que el hombre al nacer en sociedad podemos decir que tiene libertad de el mismo pero en la convivencia con los demás debe de respetar y no transgredirla, ya que si realizara lo que le complaciera sin importarle los demás entonces estaría privando e invadiendo la de los otros y no seria justo; jurídicamente podríamos decir que existe la libertad civil, corpórea, etc.

CAUCION

Para comenzar a hablar sobre este tema definiremos lo que es caución.

"CAUCION. f.(Femenino) Prevención, precaución o cautela. //Dro. (Derecho). Seguridad personal de que se cumplirá con lo pactado, prometido o mandado como garantía o afianzamiento de una obligación. Es de mayor amplitud que la fianza y puede ser:

**TESIS CON
FALLA DE ORIGEN**

convencional, testamentaria, judicial o legal."(4)

"CAUCION. f.(Femenino) Prevención, precaución o cautela. // For. (Forense) seguridad personal de que se cumplirá lo pactado."(5)

"CAUCION. Seguridad que una persona da a otra de que cumplirá lo pactado, prometido o fundado.

En términos generales, cualquier forma de garantía de las obligaciones."(6)

El Diccionario Jurídico Mexicano nos señala al ver la palabra caución, nos remitamos a buscar la palabra fianza y esta última nos dice que "Fianza. I. (Del bajo latín, fidare, de fidere, fe, seguridad."

Podemos decir que el fundamento de la caución esta transcrito en nuestra Constitución Política dentro del capítulo del cual ya habíamos hablado, en el capítulo primero, artículo veinte fracción primera y que a la letra dice "ARTICULO 20. En todo juicio del

(4) NUEVO DICCIONARIO ENCICLOPEDICO GONZALEZ PORTO, Pág. 336. Tomo 1, Editorial Del Valle de México, México, 1982.

(5) DICCIONARIO ENCICLOPEDICO BRUGUERA, Pág. 434. Tomo 4, Editorial Bruguera Ediciones Mexicanas, México, 1979.

(6) DICCIONARIO DE DERECHO, De Pina, Rafael, De Pina Vara, Rafael, Pág. 144. Editorial Porrúa, México, 1989.

orden criminal, tendrá el acusado las siguientes garantías: I.- Inmediatamente que lo solicite sera puesto en libertad provisional bajo caución, que fijara 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 responsabilidad del juzgador en su aceptación.

La caución no excederá de la cantidad equivalente a la percepción durante dos años del salario mínimo general vigente en el lugar en que se cometió el delito. Sin embargo, la autoridad judicial, en virtud de la especial gravedad del delito, las particulares circunstancias personales del imputado o de la víctima, mediante resolución motivada, podra 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 sera cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido a los daños y perjuicios patrimoniales causados.

Si el delito es preterintencional o imprudencial, bastara que se garantice la reparaci3n de los daos y perjuicios patrimoniales, y se estar3 en lo dispuesto en los dos p3rrafos anteriores."

Como podemos ver lo arriba escrito es el fundamento general de la cauci3n ya adentrandonos en la materia penal encontramos dicho fundamento mas ampliamente definido y reformado en los articulos 399 y 556 del C3digo Federal de Procedimientos Penales y C3digo de Procedimientos Penales para el Distrito Federal respectivamente y que a continuaci3n veremos no sin antes hacer notar que las reformas contempladas a la libertad Bajo Cauci3n solo fueron hechas en el C3digo de Procedimientos, no asi en nuestra Carta Magna debiendolas haber realizado conjuntamente el legislador ya que de una manera general el fundamento principal esta en la Constituci3n y se entiende que de ah3 derivan las leyes subsecuentes como por ejemplo del articulo 27 Constitucional la Ley Agraria y existe un principio de que ninguna Ley, Decreto, Reglamento, etc. Podra ir en contra de nuestra constituci3n y aqui se enfrentan dichos ordenamientos porque mientras el primero solo concede la Libertad Bajo Cauci3n si el t3rmino medio aritm3tico de la pena no rebasa cinco aos el segundo ya reformado si la concede aun cuando el termino rebasa los cinco aos observando ciertas circunstancias y requisitos, y si se modifico lo especifico debe de cambiar lo general.

Siguiendo con nuestra secuencia el fundamento de la Libertad Bajo Caucción lo encontramos en el "ARTICULO 399. Todo inculgado tendrá derecho a ser puesto en libertad bajo caucción, si no excede de cinco años el termino medio aritmético de la pena privativa de la libertad que corresponda al delito imputado, incluyendo sus modalidades. En caso de acumulación se atenderá al delito cuya pena sea mayor.

En los casos en que la pena del delito imputado rebase el termino medio aritmético de cinco años de prisión, y no se trate de delitos señalados en los siguientes párrafos de este articulo, el juzgador concederá la libertad provisional en resolución fundada y motivada, siempre que se cumpla con los siguientes requisitos:

I. Que se garantice debidamente, a juicio del juez, la reparación del daño;

II. Que la concesión de la libertad no constituya un grave peligro social;

III. Que no exista riesgo fundado de que el inculgado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y

IV. Que no se trate de personas que por ser reincidentes o haber mostrado habitualidad, la concesión de la libertad haga presumir fundadamente que evadirían la acción de la justicia.

Para los efectos del párrafo anterior, no procederá la libertad provisional cuando se trate de los delitos previstos en los siguientes artículos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal: 60, 123, 124, 125, 127, 128, 132 a 136, 139, 140, 145, 146, 147, 149 Bis, 168, 170, 197, 198, 223, 265, 266, 266 Bis, 302, 307, 315 Bis, 320, 323, 324, 325, 326, 366, y 370 segundo y tercero párrafos cuando se realice en cualesquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 381 fracciones VIII, IX y X y 381 Bis.

De igual modo, para los efectos del segundo párrafo de este artículo, no se concederá el derecho de libertad provisional respecto a los delitos previstos en el artículo 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos y en los artículos 102, 104, 105, 108, 109 y 115 bis del Código Fiscal de la Federación.

En la determinación que dicte, el juez fundara y motivara el otorgamiento o la negativa de la libertad, así como la revocación de esta, en su caso, tomando en cuenta las prevenciones constitucionales y legales aplicables. En lo que respecta a la

determinación del monto de la caución, se hará señalamiento específico sobre los daños y perjuicios, en la medida en que las actuaciones se desprendan datos para fijar unos y otros. El juez valorara lo actuado, asimismo, para resolver si se trata de delito intencional, preterintencional, o imprudencial, con el propósito de precisar las consecuencias de esta clasificación para los efectos de la garantía debida.

Fuera de los casos de libertad ordenada por órgano jurisdiccional, o aquellos a que se refiere el artículo 107 constitucional, en ningún otro se excarcelara al inculpado sin que previamente el encargado del reclusorio lo notifique personalmente al Ministerio Público."(7)

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

En los casos en que la pena del delito imputado rebase el termino medio aritmético de cinco años de prisión, y no se trate

(7) CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES, Título Decimo Primero, Incidentes, Sección Primera, Incidente de Libertad, Capítulo I Libertad Provisional Bajo Caución, Artículo 399, Editorial Porrúa, México, 1992.

de delitos señalados en el siguiente párrafo de este artículo, el juzgador concederá la libertad provisional en resolución fundada y motivada, siempre que se cumpla con los siguientes requisitos:

I. Que se garantice debidamente, a juicio del juez, la reparación del daño;

II. Que la concesión de la libertad no constituya un grave peligro social;

III. Que no exista riesgo fundado de que el inculcado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y

IV. Que no se trate de personas que por ser reincidentes o haber mostrado habitualidad, la concesión de la libertad haga presumir fundadamente que evadirían la acción de la justicia.

Para los efectos del párrafo anterior, no procederá la libertad provisional cuando se trate de delitos previstos en los siguientes artículos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal: 60, 139, 140, 168, 170, 223, 265, 266, 266 Bis, 287, 302, 307, 315 Bis, 320, 323, 324, 325, 326, 366 y 370 segundo y tercer párrafos cuando se realice en cualesquiera de las circun

tancias señaladas en los artículos 372, 381 fracciones VIII, IX y X y 381 Bis."(B)

Aquí como podemos ver a simple vista diríamos que los dos artículos son idénticos pero si los observamos con detenimiento en realidad el texto es igual en lo que se diferencian es los artículos que cada uno contempla aunque en algunos coincide se hace la separación si comparamos en el artículo 339 vienen un numero mayor ya que se habla de la materia federal se incluyen de la ley de Armas de Fuego y Explosivos y Ley Fiscal y en cambio en el artículo 566 solo se incluyen los delitos que por su competencia son del orden común; la diferencia entre el Federal y Común es que en el primero son delitos cometidos contra el estado, y en el segundo son delitos cometidos contra particulares, los artículos anotados en ambos artículos posteriormente hablaremos de ellos uno a uno ejemplificando cada uno de ellos.

(B) CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.
Artículo 556, Título Quinto Incidentes, Segunda Sección Incidentes de libertad Capítulo II Libertad Provisional Bajo Caución.
Editorial Porrúa, México 1992.

1.3. EVOLUCION DE LA MISMA EN MEXICO.

Como vemos ahora solo hablaremos de los cambios y evolución de la libertad provisional bajo caución en México que todo es historia hasta las ultimas reformas comenzaremos por decir que el Lic. Juan Jose González Bustamante en su libro DERECHO PROCESAL MEXICANO nos habla de la transformación de la libertad en nuestro país comentandonos que "La libertad provisional en el Derecho Público Mexicano es una garantía que consagra la Constitución Política de la República y, por lo tanto, no es renunciable. El juez esta obligado a concederla. La Constitución del 5 de febrero de 1857 no se ocupo de reglamentarla. Estableció que es procedente la prisión preventiva por los delitos que merezcan pena corporal; pero en cualquier estado del proceso en que aparezca que el acusado no se le puede imponer la pena, se le pondrá en libertad bajo de fianza. El aseguramiento de la persona sospechosa de haber cometido algún delito para que permaneciese encarcelada durante la tramitación del proceso era aplicable lo mismo que se tratara de delitos que ameritasen pena corporal o pena pecuniaria o alternativa; pero en casos de esta índole, el Juez podia concederle que saliese en libertad temporal con garantía. No hemos encontrado ninguna referencia en las obras de Practica Forense publicadas en la primera mitad del siglo pasado, para afirmar que la libertad provisional bajo caución era un derecho para el acusado, tratandose de delitos castigados con pena corporal, que, por otra parte, si recordamos los procedimientos empleados en los

sistemas inquisitorio y mixto, el otorgamiento de esta libertad no a la estructura del sistema.

Los Códigos de 1880 y 1894, se ocuparon de reglamentar la libertad provisional bajo caución. El primero de dichos ordenamientos comprende en un solo capítulo, la libertad provisional y la libertad bajo caución. La primera era procedente en cualquier estado del proceso en que se hubiere desvanecido los fundamentos que sirvieron para decretar la detención o la prisión preventiva. Constituía lo que hoy conocemos con el nombre de libertad por desvanecimiento de datos en una mezcla confusa con la llamada libertad protestatoria.

La libertad bajo caución se otorgaba en los casos en los que la pena correspondiente a determinado delito no excediese de cinco años; pero antes de concederla debía oírse la opinión del Ministerio Público, y siempre que el beneficiario comprobase tener domicilio fijo y conocido; que poseyese bienes o ejerciese alguna profesión u oficio, y que, a juicio del Juez, no existiese temor de que se sustrajese de la acción de la justicia.

La ley procesal establecía determinados requisitos a los que debía ceñirse el juez al otorgar la concesión. La libertad provisional y la libertad bajo caución, sólo eran procedentes después de que el inculcado hubiese rendido su declaración indaga-

toria. Su tramitación se operaba en forma incidental, y en caso en que el ofendido por delito se hubiese constituido en el proceso parte civil antes de que la libertad caucional se solicitase, tenía derecho a exigir que no se concediese hasta que el inculcado diese garantía bastante de cubrir el importe de la responsabilidad civil. Conserva el Código Procesal de 1880 las siguientes restricciones, que en materia de libertad provisional han sido suprimidas en los Códigos vigentes: las resoluciones judiciales concediendo la libertad caucional, no se ejecutaban sin que previamente hubiesen sido confirmadas por el Tribunal de Segunda Instancia. Por tratarse de una gracia, el tribunal disfrutaba de pólder para revocar la libertad provisional concedida, en cualquier momento en que hubiese temor de que el inculcado se fugue u oculte.

En la Ley Procesal de 1894 se amplió hasta siete años la concesión de la libertad provisional, y se dispuso que al revocarse dicha libertad por desacato del beneficiario en cumplir las condiciones señaladas en la ley para que se le concediese, no tenía derecho a disfrutar del beneficio ni en la misma causa ni en la otra.

El Constituyente de 1917, para evitar que se quebrantase esta suprema conquista del Derecho, elevó al rango de garantía constitucional el derecho de todo inculcado para obtener su liber-

tad provisional, sin más requisitos que el otorgamiento de una caución por la suma de 250,000.00 pesos y siempre que el delito imputado al solicitante no mereciese una pena mayor de cinco años y sin esperar a que el inculcado rindiese su declaración preparatoria. El derecho a disfrutar de la libertad caucional se opera en las mismas condiciones que el derecho de defensa. Debe ser inmediata la concesión, tan luego como se formule la solicitud y se cumpla con las condiciones anteriormente expuestas; pero en la practica este principio se viola con frecuencia porque la libertad caucional no se concede por los funcionarios del Ministerio Público en el periodo de averiguación previa, lo que ocasiona que la libertad caucional siga rigiéndose por los mismos sistemas de los Códigos de 1880 y 1894, hasta que el inculcado rinda su declaración preparatoria. El Código de Procedimientos Penales del Distrito dispone que si el acusado o su defensor solicitaren la libertad caucional, los funcionarios del Ministerio Público se concretarán a recibir la petición relativa y agregarla al acta correspondiente para que el Juez resuelva sobre el particular hasta que el negocio llegue a su conocimiento. Esta limitación a la garantía constitucional que debe entenderse en el sentido más favorable para el inculcado, ocasiona que las personas tengan que permanecer detenidas aunque sea por un tiempo precario, porque se ha creído que sólo la autoridad judicial es la facultada para otorgar la concesión. En el Congreso de Procuradores de Justicia celebrado en esta capital en el año de 1939, con motivo

de la presentación del Anteproyecto de la Ley Orgánica del Ministerio Público del fuero común, se proponía que fuesen los delegados del Ministerio Público los facultados para resolver sobre la concesión o negativa de la libertad caucional en delitos leves, con el propósito de causar las menores molestias a las personas que se ven complicadas en una averiguación criminal, atendiendo preferentemente a la naturaleza del delito y al grado de peligrosidad que revele el delincuente; pero el artículo fue desechado porque se consideró peligroso que los representantes del Ministerio Público resolviesen estas cuestiones reservadas a los órganos jurisdiccionales. Nosotros entendemos que la objeción hecha por los congresistas para rechazar el artículo careció de consistencia, y que el peligro es sólo aparente si se compara la amplitud de criterio que en materia de libertad provisional consagran la mayoría de las legislaciones procesales extranjeras."

Teodoro Escalona Bosada define a esta liberación como "la medida cautelar, que evita o suspende la privación de la libertad de un imputado, ordenada por autoridad competente, mediante el otorgamiento de una garantía, y lo sujeta a diversas obligaciones dentro del proceso penal".(9)

La libertad caucional arranca del supuesto de que el delin--

(9) GARCIA RAMIREZ, Sergio, DERECHO PROCESAL PENAL, Págs. 586, 587. Editorial Porrúa, México, 1989.

cuenta, habida cuenta de sus circunstancias personales, de la gravedad del delito cometido, de la penalidad que a este corresponde y del temor de perder la garantía, no se sustraerá de la acción de la justicia. Ahora bien, la consideración de estos elementos puede quedar confiada al juez, en mayor o menor medida, o vincularse a una valoración prejudicial, legislativa, que se traduzca en norma de imperio para el juzgador, concediendo o negando de plano la libertad caucional en presencia de determinados datos objetivos. Este último es el criterio seguido por el Derecho mexicano, según ya dijimos al estudiar la prisión preventiva.

Al igual que la prisión preventiva, la libertad provisional se ha ligado entre nosotros, como es natural, al supuesto de la pena corporal (privativa o restrictiva de la libertad, además de la pena capital).

Originalmente, al amparo de la fracción I del artículo 20 Constitucional; era pertinente el otorgamiento de la libertad caucional cuando no excedía de cinco años el límite máximo de la pena aplicable al delito por el que se seguía el proceso. Una reforma favorable al inculcado se introdujo en 1947-1948; en virtud de aquélla se ha pasado a hablar de pena cuyo término medio aritmético no exceda de cinco años.

La iniciativa de reforma constitucional del Presidente de la República, de 11 de noviembre de 1947, fue presentada a la Cámara de Senadores en la sesión del 9 de diciembre. Turnada a las Comisiones, el dictamen de éstas se leyó en la sesión del 23 de diciembre, en la que el proyecto fue aprobado sin debate, por unanimidad de 44 senadores. Por lo que hace a la Cámara de Diputados, el proyecto fue presentado y aprobado, por unanimidad de 81 votos, el 23 de diciembre.

El 3 de septiembre de 1984, el Ejecutivo Federal presentó al Constituyente Permanente, por conducto del Senado, una iniciativa de reforma de la fracción I del artículo 20 constitucional. Se trataba, en esencia, de ganar en el debido equilibrio entre el derecho individual a la libertad provisional y la necesidad de preservar la seguridad pública, afectada o afectable por la fácil liberación de presuntos responsables de ilícitos que generan peligro o causan daños considerables.

Para ese fin pareció conveniente revisar el alcance de la expresión "delito que merezca ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años". Igualmente, se juzgó pertinente reconsiderar el régimen de la caución, en forma y fondo, para ponerlo al día, como instrumento de equidad y de razonable defensa social. Hubo especial consideración hacia la víctima, y se incluyó la noción de perjuicio, junto a la del daño

causado por el delito. Asimismo, se pretendió dar al Ministerio Público atribuciones específicas para promover, cuando fuese pertinente, el incremento de la caución necesaria para el disfrute de la libertad.

En cuanto al primer punto, referente al delito sancionado con pena de prisión cuya media aritmética no excediese de cinco años, la exposición de motivos defendió la idea, que prosperó, de tomar 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". "Así, quedará recogido el delito que verdaderamente se cometió, y no una hipótesis penal abstracta".

Podemos decir o agregar que en las últimas reformas se incluyó en el párrafo segundo de los artículos 399 y 556 respectivamente que en los casos en que la pena del delito imputado rebase y siempre y cuando no este incluido en ciertos delitos que ahí mismo se señalan el juez concederá la libertad mediante resolución fundada y motivada, considerando que se deberán cumplir con los requisitos señalados por la ley.

El viernes 3 de septiembre de 1993, apareció publicado en el Diario Oficial de la Federación un decreto por el cual se modifican algunos artículos Constitucionales que consideramos necesario transcribir por que existe relación entre la reforma que se hizo a lo al Código (Federal y Común) de Procedimientos Penales y la nueva reforma, ya que en la reforma hecha al Código no se habían seguido los pasos adecuados para tal y con esta reforma a los artículos Constitucionales se rectifica lo mal hecho antes y se da fundamento y validez es decir el Poder Legislativo rectifica y así lo queremos entender como que no se habían dado cuenta en lo que anteriormente habían hecho.

"DECRETO por el que se reforman los artículos 16, 19, 20 y 119 y se deroga la fracción XVIII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Al margen un sello con el Escudo Nacional, que dice: Estados Unidos Mexicanos.- Presidencia de la República.

CARLOS SALINAS DE GORTARI, Presidente Constitucional de los Estados Unidos Mexicanos, a sus habitantes sabed:

Que la Comisión Permanente del H. Congreso de la Unión, se ha servido dirigirme el siguiente

DECRETO

LA COMISION PERMANENTE DEL CONGRESO GENERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, EN USO DE LA FACULTAD QUE LE CONFIERE EL ARTICULO 135 CONSTITUCIONAL Y PREVIA LA APROBACION DE LAS CAMARAS DE DIPUTADOS Y SENADORES DEL CONGRESO DE LA UNION, ASI COMO DE LA MAYORIA DE LAS LEGISLATURAS DE LOS ESTADOS, DECLARA REFORMADOS LO ARTICULOS 16, 19, 20 Y 119 Y SE DEROGA LA FRACCION XVIII DEL ARTICULO 107 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

ARTICULO UNICO.- Se reforman los artículos 16, 19, 20 y 119 y se deroga la fracción XVIII del artículo 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

"ARTICULO 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde o motive la causa legal del procedimiento.

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

La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez, si dilación alguna y bajo sus más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionado por la ley penal.

En los casos de delito flagrante, cualquier persona puede detener al indiciado poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y ésta, con la misma prontitud, a la del Ministerio Público.

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

En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley.

Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como

delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

En toda orden de cateo, sólo...

.....

.....

.....

ARTICULO 19.- Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del término de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea puesto a disposición, sin que se justifique con un

auto de formal prisión y siempre que de lo actuado aparezcan datos suficientes que acrediten los elementos del tipo penal del delito que se impute al detenido y hagan probable la responsabilidad de éste. La prolongación de la detención en perjuicio del inculcado será sancionada por la ley penal. Los custodios que no reciban copia autorizada del auto de formal prisión dentro del plazo antes señalado, deberán llamar la atención del juez sobre dicho particular en el acto mismo de concluir el término y si no reciben la constancia mencionada dentro de las tres horas siguientes pondrán al inculcado en libertad.

Todo proceso se seguirá forzosamente por el delito o delitos lados en el auto de formal prisión o de sujeción a proceso. Si la secuela de un proceso apareciera que se ha cometido un deli-

to distinto del que se persigue, deberá ser objeto de averiguación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente.

Todo maltrato.....

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

I.- Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando 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 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;

El juez podrá revocar la libertad provisional 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;

II.- No podrá ser obligado a declarar. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida ante cualquier autoridad distinta del Ministerio Público o del juez, o ante éstos sin la asistencia de su defensor carecerá de todo valor probatorio;

III.-

IV.- Siempre que lo solicite, será careado en presencia del juez con quienes depongan en su contra;

V. a VII.

VIII.- Será juzgado antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;

IX.- Desde el inicio de su proceso será informado de los derechos que en su favor consigna esta Constitución y tendrá derecho a una defensa adecuada, por sí, por abogado, o por persona de su confianza. Si no quiere o no puede nombrar defensor, después de haber sido requerido para hacerlo se le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y este queda obligado de hacerlo cuantas veces se le requiera.

X.-

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

En todo proceso penal. la víctima o el ofendido por algún delito, tendrá derecho a recibir asesoría jurídica, a que se le satisfaga la reparación del daño cuando proceda, a coadyuvar con el Ministerio Público, a que se le preste atención médica de urgencia cuando la requiera y los demás que señalen las leyes.

ARTICULO 107.-

XVIII. Se deroga

ARTICULO 119.- Cada Estado y el Distrito Federal están obligados a entregar sin demora a los indiciados, procesados o sentenciados, así como a practicar el aseguramiento y entrega de objetos, instrumentos o productos del delito, atendiendo a la autoridad de cualquier otra entidad federativa que los requiera.

Estas diligencias se practicarán, con intervención de las respectivas procuradurías generales de justicia, en los términos de los convenios de colaboración con el Gobierno Federal, quien actuará a través de la Procuraduría General de la República.

Las extradiciones a requerimiento de Estado extranjero serán tramitadas por el Ejecutivo Federal con la intervención de la autoridad judicial en los términos de esta Constitución, los tratados internacionales que al respecto se suscriban y las leyes reglamentarias. En esos casos el auto del juez que mande cumplir la requisitoria será bastante para motivar la detención hasta por sesenta días naturales.

TRANSITORIOS

PRIMERO.- El presente Decreto entrará en vigor a partir del día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, con excepción de lo dispuesto por el ARTICULO SEGUNDO TRANSITORIO.

SEGUNDO.- Lo previsto en el párrafo primero de la fracción I del artículo 20 Constitucional del presente Decreto, entrará en vigor al año contado a partir de la presente publicación.

SALON DE SESIONES DE LA COMISION PERMANENTE DEL H. CONGRESO DE LA UNION - México D.F., a 2 de septiembre de 1993 - Sen. Emilio M. González, Presidente - Sen. Antonio Melgar Aranda, Secretario - Dip. Juan Campos Vega, Secretario - Rúbricas."

En cumplimiento de lo dispuesto por la fracción I del artículo 89 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y para su debida publicación y observancia, expido el presente Decreto en la residencia del Poder Ejecutivo Federal, en la Ciudad de México, Distrito Federal a los dos días del mes de septiembre del mil novecientos noventa y tres - El Secretario de Gobernación José Patrocinio González Blanco Garrido.- Rubrica."

Como podemos observar con las modificaciones a la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el legislador corrige lo que en un principio hizo mal como lo veremos mas adelante y podríamos mencionar un dicho muy popular que se conoce en México sin el animo de ofender a nadie con todo el respeto que nos merece el Poder Legislativo igual que los otros dos Poderes "el flojo y el mezquino trabajan doble camino"; decimos esto por que ahora ya en la fracción I del 20 Constitucional ya no aparece el termino medio aritmético de cinco años que en la actualidad esta vigente, y debido a esto como en el Código de Procedimientos Penales si se contempla cuando se reformo ahora tendrá que ser reformado nuevamente este ultimo ya sea ahora

o cuando entre en vigor la reforma de la Fracción I del artículo 20 Constitucional además de que ahora si se faculta la libertad provisional bajo caución llamada procesal que a nuestra manera de ver es la misma que la Constitucional nada mas que una esta contemplada dentro de las Garantías Individuales que señala la Carta Magna y la otra en un Código Adjetivo dentro del capítulo de Incidentes, solo nos gustaria comentar que a esta nueva reforma de la fracción I del artículo 20 Constitucional se le debería de agregar antes de que entre en vigor la facultación para que el Agente del Ministerio Público la otorgue como lo hace y que lo tuviera previsto el Código Adjetivo en los delitos determinados que se señalan pero la cosa seria que se contemplara esto dentro de la Constitución por que sino pasara lo que esta pasando ahora que dentro de algún tiempo se volverá a reformar la fracción I para incluir esto que consideramos, pero como lo mencionamos mas adelante si el legislador hiciera bien las reformas a nuestras leyes no se tendria que hacer esto que es un tramite que meramente podemos considerar que se hace con dolo es decir el que tener que reformar para el proximo período de sesiones bsea inventarse trabajo (que pudo haber estado ya hecho) para poder justificar el sueldo devengado, además que se debe incluir que cuando el indiciado pierda su libertad bajo caución sea Constitucional o procesal que se de dentro de la averiguación con la autoridad administrativa (Ministerio Público) o del proceso ante la autoridad judicial, por alguna de las causas de revocación ya no podrá alcanzarla otra vez ninguna de las dos .

1.4. MOTIVO DE LAS REFORMAS (Diario de debates del Congreso de la Unión).

Dentro de este punto veremos el dictamen que dio la Comisión de Justicia y Puntos Constitucionales de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión que meramente es la exposición de motivos para reformar, es decir son los argumentos y fundamentos que consideraron para aprobar así como de algunas consideraciones que se deben incluir en las reformas enviadas por el Ejecutivo Federal vale la pena aclarar que lo que a continuación transcribimos del Diario de Debates es una síntesis que a nuestro criterio es lo que mas vale la pena así como de lo que mas no interesa por el tema que estamos analizando así como de que dentro de ese diario de debates también se habla de otros reformamientos a los Códigos Penal y Adjetivos por que en si fue un paquete de reformas las que mando el Ejecutivo Federal y en realidad debemos ocuparnos únicamente del tema que nos compete sin restarle importancia a las demás disposiciones o reformas que se hicieron.

"El Presidente: El siguiente punto del orden del día es la primera lectura al dictamen relativo al proyecto de decreto que modifica diversas disposiciones del Código Federal de Procedimientos Penales y del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

Comisión de Justicia.

Honorable asamblea: A la comisión de justicia que suscribe, le fue turnada el 22 de noviembre del año en curso, para su estudio y dictamen, la iniciativa enviada por el titular del Poder Ejecutivo Federal a esta Cámara de Diputados del Honorable Congreso de la Unión, en ejercicio de la facultad que le confiere el artículo 71, fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, mediante la cual se propone reformar diversos dispositivos del Código de Procedimientos Federales y del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

La iniciativa enviada por el titular del Poder Ejecutivo tiene como argumento fundamental la necesidad de establecer mecanismos más idóneos para vigorizar el respeto a los derechos humanos dentro del estado social de derecho. De esta forma señala el Ejecutivo: "se trata de poner al día toda la eficacia del Estado y el potencial de la sociedad civil en beneficio de la condición social, comunitaria y colectiva de todos los mexicanos sin distinción, y del respeto general, público y efectivo, de los derechos humanos que otorga la Constitución".

Así como es necesario crear instituciones que funjan como controladoras del poder público, también se requiere establecer instrumentos de control social. Las comunidades para desarrollarse armónicamente requieren de paz, de orden, de protección y de seguridad.

El desarrollo de los derechos consagrados en el artículo 20 Constitucional en los ordenamientos adjetivos que se propone reformar, precisan y confirman la obligación que la autoridad judicial tiene de dar a conocer al inculpado su derecho para solicitar la libertad bajo caución si se encuentra en los casos en que esta proceda, así como las demás garantías de que goza el presunto culpable, de tal manera que este en posibilidad de conocer la imputación que se le hace y la forma en que podrá realizar su defensa."

La naturaleza punitiva del derecho penal, como instrumento jurídico para tipificar las conductas que atenten contra el orden social, nos hace reflexionar sobre la necesidad de establecer claramente las dimensiones de esas conductas y su impacto en la comunidad. Asimismo, nos compele a revisar cuidadosamente las facultades de que están investidos quienes tienen el encargo de preservar el orden social y los medios que se utilizan para ello.

De acuerdo con lo anterior, esta comisión reconoce la importancia que tienen las reformas propuestas a la codificación penal adjetiva, pues esta constituye precisamente el instrumento utilizado por el Estado para determinar si una conducta ha quebrantado el orden social, y a la vez los límites de la actuación de quienes están obligados a determinar objetivamente si existe o no esa ruptura.

Resulta imperioso hacerlo. La tutela efectiva de las garantías individuales y el fortalecimiento del principio de legalidad así lo reclaman, pues de esa forma se revitaliza el régimen constitucional del Estado mexicano.

Por otro lado, la protección y respeto a las garantías del gobernado no debe ser preferente ni exclusiva para aquellos que no han cometido algún ilícito penal, sino que tal tutela, aunque iparezca afirmación de perorgullo, debe hacerse patente aún para aquellos que han incurrido en la comisión de algún delito. Con similar espíritu tutelar de respecto irrestricto a las garantías individuales, esta comisión es coincidente con el proponente en la reforma al artículo 134 de los códigos adjetivos antes citados, de tal manera que los expresados numerales establezcan que se presumirá que el inculpado estuvo incomunicado si el periodo de la detención excede de los plazos previstos en los artículos 16 y 107, fracción XVIII de la Constitución Política Federal, por lo que las declaraciones que hayan hecho aquel en tales circunstancias, no se les otorgara ningún valor probatorio.

Esta comisión considera que las garantías individuales que consagra nuestra Carta Magna constituyen los derechos mínimos, pero no los máximos, que se establecen en favor del gobernado y frente al poder público. La posibilidad legal de que el Ministerio Público pudiera conceder la libertad provisional bajo caución durante la averiguación previa existe desde 1971 en la legislación

adjetiva del Distrito Federal y desde 1976 en la Federal, limitandose entonces a los delitos de imprudencia de transito de vehiculos, siempre que no se hubiera incurrido en el delito de abandono de personas.

En 1983, este derecho se amplio a todos los casos de delitos imprudenciales o culposos incluyendo los desvinculados del transito de vehiculos. Asi continua el avance y la evolucion de este derecho extendiendose ahora, no solamente a los delitos culposos, sino tambien a ciertos delitos intencionales, tanto frente al Ministerio Público como ante la autoridad judicial, en los términos previstos en los articulos 135 y 399 del Codigo Federal de Procedimientos Penales y 271 y 556 del Codigo de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

La iniciativa repite el texto vigente del articulo 135 del ordenamiento procesal federal en el sentido de que ante el Ministerio Público no procederá la libertad provisional bajo caucion, tratandose de delitos cometidos con motivo del transito de vehiculos si el inculpado incurre en el delito de abandono de personas. Nos parece adecuado el sentido de dicha restriccion por las consecuencias, que pueden llegar a ser graves y se deriven de dicha conducta. Sin embargo, esta comision considera que tampoco debe concederse, y así lo propone, la libertad provisional bajo caucion a quienes se encuentren en estado de ebriedad o bajo el

influjo de estupefacientes, psicotr6picos o de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares. Resulta alarmante el alto indice de accidentes que ocurren en estas circunstancias. Disposiciones como la que propone esta comisi6n, buscan con ello que esto pueda, en alguna forma, contribuir a que pueda disminuir la incidencia de estos casos.

Con el mismo criterio de que las garantias individuales son expresiones m6nimas de derechos b6sicos, es valido que estas puedan ampliarse como lo propone la iniciativa al permitir la libertad provisional bajo cauci6n a6n en los delitos cuya pena exceda a los cinco a6os en su termino medio aritm6tico. Esto constituye un sano principio de seguridad y de justicia ya que el procesado puede gozar de su libertad mientras se tramita su juicio que puede, inclusive, concluir con una sentencia absolutoria. Esto tambi6n permite disminuir la sobre poblaci6n; que ya es alarmante y perjudicial para los internos de los reclusorios.

Expresamente quedan excluidos de esta posibilidad delitos graves que revelan una alta peligrosidad del sujeto activo, cuya conducta puede atacar y ofender a intereses y derechos de particulares y tambi6n a los que corresponden a la sociedad misma. En cada uno de dichos ordenamientos procesales se precisan cuales son de ellos. Entre unos y otros, pueden mencionarse los siguientes: traici6n a la patria, terrorismo, pirateria, genocidio

ataques a las vías de comunicación mediante explosivos, delitos contra la salud, violación, homicidio, parricidio, plagio o secuestro, robo con violencia o perpetrado en edificios o viviendas. Esto significa que, en realidad, la libertad provisional bajo caución, procederá desde luego respecto a delitos que representan un menor riesgo o efecto nocivo para la comunidad y por lo tanto, una peligrosidad baja, por parte de sus autores.

Sin embargo, si el delito en sí, por no estar excluido de la norma que se comenta, permite oblativamente la libertad provisional bajo caución, deberá garantizarse la reparación del daño y que el detenido no se sustraerá a la acción de la justicia y que se trate de personas que no sean delincuentes reincidentes o habituales.

Esta Comisión de justicia, estima conveniente incluir dentro de las excepciones que señala el artículo 399, fracción IV para los casos en que no proceda la libertad provisional, los delitos señalados en el artículo 60 en ambos ordenamientos procesales y solo en el proceso federal los delitos tipificados en los artículos 125, 127 y 128 del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común, y para toda la República en Materia de Fuero Federal. El fundamento principal para ello esta representado por la gravedad, el grado de peligrosidad y la penalidad de los delitos que configuran los artículos incluidos.

En este sentido, el artículo 60 fija la pena de cinco a veinte años a delitos imprudenciales, calificados como graves, que sean imputables al personal de empresas dedicadas a servicios públicos ferroviarios, aeronáuticos, navieros y de transporte escolar, que causen homicidios de dos o más personas. El artículo 125 se refiere a la traición a la patria y los artículos 127 y 128 se refieren al delito de espionaje en perjuicio de la nación mexicana por lo que, en estos últimos, resulta por demás evidente sean incluidos también en aras del interés nacional.

Asimismo, la comisión que suscribe considera que resulta igualmente importante incluir dentro de las excepciones arriba señaladas, los delitos configurados en los artículos 102, 104, 105, 108, 109 y 115 bis del Código Fiscal de la Federación. Los razonamientos fundamentales para ello, es que el grave problema del delito fiscal no solo atenta directamente contra la igualdad de los ciudadanos ante la imposición, sin que también, se causan graves perjuicios contra la economía del país y el orden socioeconómico instaurado por nuestro ordenamiento constitucional.

Por ello, esta comisión entiende que las instituciones deben luchar para que la carga impositiva sea repartida solidaria y equitativamente, como lo establece el artículo 31, fracción IV de la Constitución.

Las actuales condiciones políticas, económicas y sociales del país, exigen que nos esforcemos para encontrar un clima de cooperación entre los distintos grupos sociales. Sin embargo, en todos aquellos casos en que tal clima de cooperación se destruya mediante actuaciones como las aludidas en los preceptos señalados, y si con ello se quebranta el ordenamiento constitucional y el tributario vigente, la represión de tales conductas se hace imprescindible. Máxime cuando como en el presente caso, aquellas conductas entrañen un grado de ilicitud cualitativa y cuantitativamente tan elevado que hagan calificativo como grave.

Por tal razón, se considera que no resulta prudente abrir la posibilidad, que por lo demás la legislación vigente no permite, de conceder la libertad provisional a aquellas personas que cometan los delitos configurados en los preceptos legales en cuestión. Mas aun, cuando estos suponen cuantitativamente montos muy altos y cualitativamente tienen alto grado de peligrosidad social, pues el ánimo de defraudar resulta patente; ya que no se paga el impuesto por necesidad o desconocimiento, sino con la idea clara de no cubrirlo para enriquecerse a costa de los intereses económicos y sociales de la nación y el mayor esfuerzo impositivo de los contribuyentes cumplidos."(10) Es pertinente señalar después de haber leído el diario de debates que resultaría absurdo

(10)DIARIO DE DEBATES DE LA CAMARA DE DIPUTADOS DEL CONGRESO DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. De los días 22 de noviembre, 17 y 18 de diciembre de 1990.

transcribirlo de manera general, que el propósito de las Reformas a los Códigos adjetivos Federal y Común respectivamente en primer lugar se trata de un paquete de reformas, que analisandolas individualmente no entendamos porque son incluidas en el la proposición global de reformarlas pero todas de una u otra manera van estrechamente entrelasadas.

El propósito del Ejecutivo y del Legislador es claro y preciso en el pensamiento general de que habiendo menos reos o procesados dentro de los centros de readaptación social habrá menos insalubridad, promiscuidad, las condiciones generales de vida de los procesados se elevara mas por que se les prestara la atención debida así como de la ayuda que requieren para su readaptación social ya que entre menos existan lo recursos materiales y humanos podran desempeñar mejor su labor sin necesidad de dejar las cosas a medias por tratar de medio atender a todos los reos dejando sus trabajos inconclusos no por pereza de ellos mismo sino que llega el momento que tienen que atender a mas reos de los que se pueden por falta de tiempo así como después de un cierto lapso de trabajo de horas-hombre.

Y al no ver hora de terminar el trabajador deja inconcluso su trabajo por agotamiento ya sea físico o mental ademas de no realizarlo bien por aburrimiento o la tensión acumulada a lo largo de su jornada.

Ahora bien en segundo termino podriamos señalar que los motivos de las diversas reformas a ambos códigos adjetivos es el de en el caso específico de la libertad bajo caución el de conceder al presunto responsable o inculcado el de seguir su procedimiento excarcelado es decir fuera de la prisión preventiva que se marca para los delitos que contemplan como pena la privativa de la libertad este beneficio que se concede en nuestros días ya reformado se extiende no solo a las personas cuyo termino medio aritmético de la pena no rebasara los cinco años, con la reforma se concede la libertad a inculcados aun cuando la pena del delito que se les imputa el termino medio aritmético rebase los cinco años y siempre y cuando se cumpla con los requisitos que señalan dichos preceptos adjetivos Federal y Común respectivamente y que no se encuadre dentro de los delitos que los mismos ordenamientos establecen y que veremos mas adelante en forma especial cada uno de ellos.

CAPITULO II.

2.1. ANALISIS APARTIR DEL PARRAFO SEGUNDO DE LOS ARTICULO 399 Y 556 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL.

Como ya vimos en nuestro primer capitulo, en el cual transcribimos completamente ambos articulos, ahora solo nos concretaremos a transcribir desde el párrafo segundo hasta el final de cada uno de ambos articulos y realizado esto haremos un análisis jurídico posible dando nuestra opinión al respecto.

ARTICULO 399 del CFPP párrafo segundo: En los casos en que la pena del delito imputado rebase el término medio aritmético de cinco años de prisión, y no se trate de delitos señalados en los siguientes párrafos de este artículo, el juzgador concederá la libertad provisional en resolución fundada y motivada, siempre que se cumpla con los siguientes requisitos:

I.- Que se garantice debidamente, a juicio del juez, la reparación del daño;

II.- Que la concesión de la libertad no constituya un grave peligro social;

III.- Que no exista riesgo fundado de que el inculpado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y

IV.- Que no se trate de persona que por ser reincidentes o haber mostrado habitualidad, la concesión de la libertad haga presumir fundadamente que evadirían la acción de la justicia.

Para los efectos del párrafo anterior, no procederá la libertad provisional cuando se trate de los delitos previstos en los siguientes artículos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal: 60, 123, 124, 125, 127, 128, 132 a 136, 139, 140, 145, 146, 147, 149 bis, 168, 170, 197, 198, 223, 265, 266, 266 bis, 302, 307, 315 bis, 320, 323, 324, 325, 326, 366 y 370 segundo y tercer párrafos cuando se realice en cualesquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372 y 381 fracciones VIII, IX, y X y 381 bis.

De igual modo, para los efectos del segundo párrafo de este artículo, no se concederá el derecho de libertad provisional respecto a los delitos previstos en el artículo 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos y en los artículos 102, 104, 105, 108, 109, y 115 bis del Código Fiscal de la Federación.

En la determinación que dicte el juez, fundara y motivara el otorgamiento o la negativa de la libertad, así como la revocación de esta, en su caso, tomando en cuenta las prevenciones constitucionales y legales aplicables. En lo que respecta a la de-

terminación del monto de la caución, se hará señalamiento específico sobre los daños y perjuicios, en la medida en que de las actuaciones se desprendan datos para fijar unos y otros. El juez valorará lo actuado, asimismo, para resolver si se trata de delito intencional, preterintencional, o imprudencial, con el propósito de precisar las consecuencias de esta clasificación para los efectos de la garantía debida.

Fuera de los casos de libertad ordenada por órgano jurisdiccional, o de aquellos a que se refiere el artículo 107 constitucional, en ningún otro se excarcelara al inculcado sin que previamente el encargado del reclusorio lo notifique personalmente al Ministerio Público.

ARTICULO 556 del CPPDF párrafo segundo: En los casos en que la pena del delito imputado rebase el término medio aritmético de cinco años de prisión, y no se trate de los delitos señalados en el siguiente párrafo de este artículo, el juzgador concederá la libertad provisional en resolución fundada y motivada, siempre que se cumpla con los siguientes requisitos:

I.- Que se garantice debidamente, a juicio del juez, la reparación del daño;

II.- Que la concesión de la libertad no constituya un grave peligro social;

III.- Que no exista riesgo fundado de que el inculpado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y

IV.- Que no se trate de personas que por ser reincidentes o haber mostrado habitualidad, la concesión de la libertad haga presumir fundamentamente que evadirían la acción de la justicia.

Para los efectos del párrafo anterior, no procederá la libertad provisional cuando se trate de los delitos previstos en los siguientes artículos del Código Penal para el Distrito Federal en Materia de Fuero Común y para toda la República en Materia de Fuero Federal: 60, 139, 140, 168, 170, 265, 266, 266 bis, 287, 302, 307, 315 bis, 320, 323, 324, 325, 326, 366, y 370 segundo y tercer párrafos cuando se realicen en cualesquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 381, fracciones VIII, IX y X y 381 bis.

En primer lugar comenzaremos por hacer notar las diferencias existentes entre ambos artículos, es decir comentaremos que delitos y en que artículos se encuentran del Código Penal señalando cuales son del orden Federal y cuales del orden Común diremos también como ya nos dimos cuenta por que el artículo 399

del CFPP viene mas extenso; en primer termino solo mencionaremos los articulos y el delito que se contempla en los mismos, y posteriormente realizaremos una lista de ambos articulos señalando en cuales se tipifica el delito y en cuales se aplica la pena.

Los delitos que unicamente aparecen contemplados en el Código Federal de Procedimientos Penales dentro del Artículo 399 del mismo ordenamiento son los Arts.123, 124, 125 del Código Penal y que contemplan el delito de Traición a la Patria; Arts. 127, 128 del C.P. y tipifican el delito de Espionaje; Arts. 132, 133, 134, 135, 136 del Código Penal y contemplan el delito de Rebelión; Art. 145 del C.P. contempla los delitos Contra la Seguridad de la Nación; Arts. 146, 147 del C.P. y contempla el delito de Piratería; Art. 149 bis del Código Penal y contempla el delito de Genocidio; Arts. 197, 198 del C.P. y contemplan los delitos Contra la Salud; Art. 223 del C.P. contempla el delito de Peculado; Art. 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos que contempla el delito de la introducción clandestina de armas, municiones, explosivos y materiales de uso exclusivo de las fuerzas armadas; Arts. 102, 104, 105 del Código Fiscal de la Federación que contempla el delito de Contrabando; Arts. 108, 109 del C.F.F. que contemplan el delito de Defraudación Fiscal; Art. 115 Bis del Código Fiscal de la Federación que contempla el delito de Uso de Dinero o Bienes de origen Ilícito.

LISTA DE ARTICULOS QUE CONTEMPLAN DELITOS
POR LOS QUE NO SE OTORGA LA LIBERTAD BAJO
CAUCION INTEGRADOS EN EL ARTICULO 399 DEL
CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

&&& 60 del Código Penal Aplicación de sanciones a los delitos imprudenciales y preterintencionales.

*** 123 del Código Penal Traición a la Patria.

*** 124 del Código Penal Traición a la Patria.

*** 125 del Código Penal Traición a la Patria.

*** 127 del Código Penal Espionaje.

*** 128 del Código Penal Espionaje.

*** 132 del Código Penal Rebelión.

*** 133 del Código Penal Rebelión.

*** 134 del Código Penal Rebelión.

*** 135 del Código Penal Rebelión.

*** 136 del Código Penal Rebelión.

&&& 139 del Código Penal Terrorismo.

&&& 140 del Código Penal Sabotaje.

*** 145 del Código Penal Delitos contra la seguridad de la Nación.

*** 146 del Código Penal Piratería.

- *** 147 del Código Penal Piratería.
- *** 149 BIS del Código Penal Genocidio.
- *** 168 del Código Penal Ataques a las vías de comunicación y violación de correspondencia.
- *** 170 del Código Penal Ataques a las vías de comunicación y violación de correspondencia.
- *** 197 del Código Penal Delitos contra la salud.
- *** 198 del Código Penal Delitos contra la salud.
- *** 223 del Código Penal Peculado.
- *** 265 del Código Penal Violación.
- *** 266 del Código Penal Violación.
- *** 266 del Código Penal BIS Abuso sexual y Violación.
- *** 302 del Código Penal Homicidio.
- *** 307 del Código Penal Homicidio.
- *** 315 BIS del Código Penal Homicidio.
- *** 320 del Código Penal Homicidio.
- *** 323 del Código Penal Parricidio.
- *** 324 del Código Penal Parricidio.
- *** 325 del Código Penal Infanticidio.

- &&& 326 del Código Penal Infanticidio.
- &&& 366 del Código Penal Privación ilegal de la libertad y otras garantías.
- &&& 370 PARRAFOS Segundo y Tercero del Código Penal Robo.
- &&& 372 del Código Penal Robo.
- &&& 381 FRACCIONES VIII, IX, X del Código Penal Robo.
- &&& 381 BIS del Código Penal Robo.
- *** 84 Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos.
- *** 102 del Código Fiscal de la Federación Contrabando.
- *** 104 del Código Fiscal de la Federación Contrabando.
- *** 105 del Código Fiscal de la Federación Contrabando.
- *** 108 del Código Fiscal de la Federación Defraudación Fiscal.
- *** 109 del Código Fiscal de la Federación Defraudación Fiscal.
- *** 115 BIS del Código Fiscal de la Federación Uso de dinero o bienes de origen ilícito.

S I M B O L O G I A

&&& Este artículo también aparece en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

*** Este artículo solo aparece contemplado en el artículo 399 del Código Federal de Procedimientos Penales.

El delito que Únicamente aparece contemplado en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal dentro del artículo 556 del mismo ordenamiento es el Artículo 287 del Código Penal que contempla el delito de Allanamiento de Morada (a los Salteadores).

LISTA DE ARTICULOS QUE CONTEMPLAN DELITOS
 POR LOS QUE NO SE OTORGA LA LIBERTAD BAJO
 CAUCION INTEGRADOS EN EL ARTICULO 556 DEL
 CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL
 DISTRITO FEDERAL

- *** 60 Aplicación de sanciones a los delitos imprudenciales y preterintencionales.
- *** 139 Terrorismo.
- *** 140 Sabotaje.
- *** 168 Ataques a las vías de comunicación y violación de correspondencia.
- *** 170 Ataques a las vías de comunicación y violación de correspondencia.
- *** 223 del C.P. Peculado.
- *** 265 Violación.
- *** 266 Violación.
- *** 266 BIS Abuso sexual y Violación.
- *** 287 Allanamiento de Morada.
- *** 302 Homicidio.

- *** 307 Homicidio.
- *** 315 BIS Homicidio.
- *** 320 Homicidio.
- *** 323 Parricidio.
- *** 324 Parricidio.
- *** 325 Infanticidio.
- *** 326 Infanticidio.
- *** 366 Privación ilegal de la libertad y otras garantías.
- *** 370 PARRAFOS Segundo y Tercero Robo.
- *** 372 Robo.
- *** 381 FRACCIONES VIII, IX, X Robo.
- *** 381 BIS Robo

S I M B O L O G I A

*** Este artículo también aparece en el Código Federal de Procedimientos Penales

*** Este artículo solo aparece contemplado en el artículo 556 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal

LISTA DE PRECEPTOS QUE CONTEMPLA EL ARTICULO 399
DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES
EN LOS QUE NO SE OTORGA LA LIBERTAD BAJO CAUCION

Dentro de la presente lista se menciona el articulo, el delito que se establece en dicho articulo ademas de si solo suda la figura del delito o tambien se contempla la aplicacion de la pena correspondiente, pudiendo ser ambas cosas es decir la tipificacion del delito y su pena correspondiente o separadamente

60 del C.P. Aplicacion de sanciones a los delitos imprudenciales y preterintencionales.

123 del C.P. Traicion a la Patria (tipificacion del delito).

124 del C.P. Traicion a la Patria (aplicacion de la Pena).

125 del C.P. Traicion a la Patria (aplicacion de la pena).

127 del C.P. Espionaje (tipificacion del delito).

128 del C.P. Espionaje (aplicacion de la pena).

132 del C.P. Rebelion (tipificacion del delito).

133 del C.P. Rebelion (tipificacion del delito y aplicacion de la pena a particulares o servidores publicos).

134 del C.P. Rebelion (aplicacion de la pena contra particulares y servidores publicos es decir al que no sea militar).

135 del C.P. Rebelion (aplicacion de la pena a particulares).

136 del C.P. Rebelion (aplicacion de la pena a servidores publicos).

139 del C.P. Terrorismo (tipificación del delito y aplicación de la pena).

140 del C.P. Sabotaje (tipificación del delito y aplicación de la pena).

145 del C.P. Delitos contra la seguridad de la Nación (aplicación de la pena a servidores públicos que cometan alguno de estos delitos).

146 del C.P. Piratería (tipificación del delito).

147 del C.P. Piratería (aplicación de la pena).

149 BIS del C.P. Genocidio (tipificación del delito y aplicación de la pena).

168 del C.P. Ataques a las vías de comunicación y violación de correspondencia (aplicación de la pena al que se valga de explosivos para cometer el delito).

170 del C.P. Ataques a las vías de comunicación y violación de correspondencia (aplicación de la pena al que utilice explosivos o materias incendiarias para cometer el delito).

197 del C.P. Delitos contra la salud (aplicación de la pena al que no se dedique a las labores propias del campo y sin embargo siembre, introduzca o saque, aporte recursos económicos, realice actos de publicidad o propaganda, al que posea drogas).

198 del C.P. Delitos contra la salud (aplicación de la pena serán aumentadas en una mitad cuando se cometan por servidores públicos encargados de prevenir o investigar los delitos contra la salud, cuando se le den a víctimas menores de edad o incapacitadas, cuando se cometan en centros educativos, cuando se utilice a menores de edad o incapaces para cometer el delito, cuando la persona participe en alguna asociación delictiva dentro o fuera de la República, cuando la conducta sea realizada por profesionistas o técnicos relacionados con la salud, cuando se aproveche del descendiente familiar o la autoridad jerárquica sobre otra, cuando se trate del propietario de algún lugar en donde se utilice para realizar este delito).

223 del C.P. Peculado (tipificación del delito y aplicación de la pena).

265 del C.P. Violación (tipificación del delito y aplicación de la pena).

266 del C.P. Violación (equiparación, tipificación del delito y aplicación de la pena).

266 BIS del C.P. Abuso sexual y Violación (aplicación de la pena aumento en una mitad en el mínimo y máximo de la pena cuando intervengan dos o mas personas, cuando se cometa de un ascendiente a un descendiente, por un servidor público, cuando lo cometa el que tiene bajo su custodia o guarda a la víctima).

302 del C.P. Homicidio (tipificación del delito).

307 del C.P. Homicidio (aplicación de la pena cuando no exista una señalada en el Código Penal para el homicidio simple intencional).

315 BIS del C.P. Homicidio (aplicación de la pena cuando sea cometido contra la víctima después de violarla o robarla o en casa-habitación habiendo entrado furtivamente o sin permiso).

320 del C.P. Homicidio (aplicación de la pena para el homicidio calificado).

323 del C.P. Parricidio (tipificación del delito).

324 del C.P. Parricidio (aplicación de la pena).

325 del C.P. Infanticidio (tipificación del delito).

326 del C.P. Infanticidio (aplicación de la pena).

366 del C.P. Privación ilegal de la libertad y otras garantías (aplicación de la pena cuando se tenga el carácter de plagio y secuestro y se cause daño a la persona para obtener el rescate, se hagan amenazas graves maltrato o torturas, se amenaza con privar

de la vida a la persona, si se hace en un camino público o privado, si se obra en grupo, si se hace robo de un infante.

370 PARRAFOS Segundo y Tercero del C.P. Robo (aplicación de la pena separación de la sanción cuando el monto exceda de cien veces el salario mínimo, y cuando exceda de quinientas veces el salario mínimo).

372 del C.P. Robo (aplicación de la pena cuando el robo es con violencia).

381 FRACC. VIII, IX, X del C.P. Robo (aplicación de la pena y aumento de la misma cuando se aproveche la confusión que produzca una catástrofe o desorden público, cuando lo hagan una o varias personas armadas o porten objetos peligrosos, cuando sea contra una oficina bancaria recaudatoria).

381 BIS del C.P. Robo (aplicación de la pena y aumento de la misma cuando se cometa en edificios, viviendas, cuartos destinados a la habitación, a automóviles estacionados en la vía pública).

84 Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos (aplicación de la pena al que introduzca en la República, al funcionario o empleado que este encargado de impedir esa introducción, a quien adquiera los objetos introducidos ilegalmente).

102 C.F.F. Contrabando (tipificación del delito).

104 C.F.F. Contrabando (aplicación de la pena).

105 C.F.F. Contrabando (equiparación al delito y aplicación de la pena).

108 C.F.F. Defraudación Fiscal (tipificación y aplicación de la pena).

109 C.F.F. Defraudación Fiscal (aplicación de la pena y equiparación al delito de Defraudación Fiscal).

115 BIS C.F.F. Uso de dinero o bienes de origen ilícito (tipificación del delito y aplicación de la pena).

A B R E V I A T U R A S.

C.P. Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal.

C.F.F. Código Fiscal de la Federación.

LISTA DE PRECEPTOS QUE CONTEMPLA EL ARTICULO 556
DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES
PARA EL DISTRITO FEDERAL
EN LOS QUE NO SE OTORGA LA LIBERTAD BAJO CAUCION

Dentro de la presente lista se menciona el artículo, el delito que se establece en dicho artículo además de si solo se da la figura del delito o también se contempla la aplicación de la pena correspondiente, pudiendo ser ambas cosas es decir la tipificación del delito y su pena correspondiente e separadamente

60 del C.P. Aplicación de sanciones a los delitos imprudenciales y preterintencionales.

139 del C.P. Terrorismo (tipificación del delito y aplicación de la pena).

140 del C.P. Sabotaje (tipificación del delito y aplicación de la pena).

168 del C.P. Ataques a las vías de comunicación y violación de correspondencia (aplicación de la pena al que se valga de explosivos para cometer el delito).

170 del C.P. Ataques a las vías de comunicación y violación de correspondencia (aplicación de la pena al que utilice explosivos o materias incendiarias para cometer el delito).

223 del C.P. Peculado (tipificación del delito y aplicación de la pena).

265 del C.P. Violación (tipificación del delito y aplicación de la pena).

266 del C.P. Violación (equiparación, tipificación del delito y aplicación de la pena).

266 BIS del C.P. Abuso sexual y Violación (aplicación de la pena aumento en una mitad en el mínimo y máximo de la pena cuando intervengan dos o más personas, cuando se cometa de un ascendiente a un descendiente, por un servidor público, cuando lo cometa el que tiene bajo su custodia o guarda a la víctima).

287 del C.P. Allanamiento de Morada (aplicación de la pena a los salteadores)

302 del C.P. Homicidio (tipificación del delito).

307 del C.P. Homicidio (aplicación de la pena cuando no exista una señalada en el Código Penal para el homicidio simple intencional).

315 BIS del C.P. Homicidio (aplicación de la pena cuando sea cometido contra la víctima después de violarla o robarla o en casa-habitación habiendo entrado furtivamente o sin permiso).

320 del C.P. Homicidio (aplicación de la pena para el homicidio calificado).

323 del C.P. Parricidio (tipificación del delito).

324 del C.P. Parricidio (aplicación de la pena).

325 del C.P. Infanticidio (tipificación del delito).

326 del C.P. Infanticidio (aplicación de la pena).

366 del C.P. Privación ilegal de la libertad y otras garantías (aplicación de la pena cuando se tenga el carácter de plagio y secuestro y se cause daño a la persona para obtener el rescate, se hagan amenazas graves maltrato o torturas, se amenaza con privar de la vida a la persona, si se hace en un camino público o privado, si se obra en grupo, si se hace robo de un infante).

370 PARRAFOS Segundo y Tercero del C.P. Robo (aplicación de la pena separación de la sanción cuando el monto exceda de cien veces el salario mínimo, y cuando exceda de quinientas veces el salario mínimo).

372 del C.P. Robo (aplicación de la pena cuando el robo es con violencia).

381 FRACC. VIII, IX, X del C.P. Robo (aplicación de la pena y aumento de la misma cuando se aproveche la confusión que produzca una catástrofe o desorden público, cuando lo hagan una o varias personas armadas o porten objetos peligrosos, cuando sea contra una oficina bancaria recaudatoria).

381 BIS del C.P. Robo (aplicación de la pena y aumento de la misma cuando se cometa en edificios, viviendas, cuartos destinados a la habitación, a automóviles estacionados en la vía pública).

A B R E V I A T U R A S.

C.P. Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal.

Los delitos que aparecen conjuntamente en ambos artículos 399 y 556 del Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal respectivamente son los siguientes Art 60 del C.P. se contempla la aplicación de sanciones a los delitos imprudenciales y preterintencionales; Artículo 139 del Código Penal contempla el delito de Terrorismo;

Art. 140 del C.P. contempla el delito de Sabotaje; Arts. 168, 170 del Código Penal contempla el delito de Ataques a las Vías de Comunicación y Violación de Correspondencia; Art. 266 Bis del Código Penal contempla el delito de Abuso Sexual y Violación; Art. 302, 307, 315 Bis, 320 del C.P. contemplan el delito de Homicidio; Artículos. 323, 324 del mismo Código Contemplan el delito de Parricidio; Arts. 325 y 326 del Mismo ordenamiento contemplan el delito de Infanticidio; Artículo. 366 del C.P. contempla el delito de Privación Ilegal de la Libertad y otras Garantías; Art. 370 Párrafos Segundo y Tercero, 372, 381 Fracciones VIII, IX, X y 381 Bis contempla el delito de Robo

Como podemos observar en la redacción de los Artículos 399 y 556 del Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal respectivamente es igual en un principio y solo cambia en relación a los artículos que se enumeran en los cuales no procede la Libertad Provisional Bajo Caución además que en el artículo 399 del C.F.P.P. se extiende un poco más por que se agregan delitos Fiscales y de Armas además de algunos preceptos que debe tomar el Juez para fijar la caución o negarla.

Tomando en cuenta lo mencionado en el párrafo anterior y analizando el fundamento de la libertad provisional bajo caución que como ya dijimos se encuentra en la fracción primera del arti-

culo 20 la cual transcribiremos para posteriormente poner algunas definiciones que dan grandes juristas acerca de esta libertad para finalizar emitiendo nuestra opinión personal y que a la letra dice:

"Fracción Primera del Artículo 20 (Constitucional): 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 fijara 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 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 o imprudencial, bastara que se garantice la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales, y se estará a lo dispuesto en los dos párrafos anteriores;"

"Bajo el nombre de libertad provisional o libertad bajo caución, se conoce en el procedimiento penal a la libertad que con carácter temporal se concede aun detenido por el tiempo que dure la tramitación del proceso, previa la satisfacción de determinadas condiciones estatuidas en la ley."(11)

"Libertad provisional bajo caución es aquella a que tiene derecho todo acusado siempre que el máximo de la sanción corporal

(11)GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan Jose. P. 298 Op. Cit.

correspondiente al delito imputado no exceda de cinco años de prisión, teniendo en cuenta, en caso de acumulación de delitos, el máximo de la pena del delito mas grave."(12)

El Catedrático de la facultad de Derecho de la Universidad Nacional Autónoma de México, Guillermo Colín Sánchez, en la materia de Derecho Procesal Penal; en su libro Derecho Mexicano de Procedimientos Penales comenta: "La libertad bajo caución es el derecho otorgado por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a todo sujeto objeto de un procedimiento, para que, previa satisfacción de ciertos requisitos especificados por la ley, pueda obtener el goce de su libertad, siempre y cuando el termino medio aritmético de la pena no exceda de cinco años de prisión."

"El fundamento de la libertad caucional radica en el hecho de que el interés público de garantizar la efectividad de la sentencia admite una graduación mayor o menor, de acuerdo con la gravedad del delito objeto del proceso, de manera que cuando el procesado es presuntamente responsable de un delito de menor gravedad, la prisión preventiva puede ser sustituida por la caución, es decir, la *pignus corporis* se cambia por la *pignus pecuniae*, la prisión por el dinero." (Ariella Bas, Fernando; EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MEXICO; Págs. 186, 187. Editorial KRATOS, Mexico. 1992.)

(12)DE PINA, Rafael, DE PINA VARA, Rafael. P. 341 Op. Cit.

"La libertad bajo caución se puede definir como el procedimiento promovido por el inculpado, su defensor o su legitimo representante, en cualquier tiempo y con el objeto de obtener su libertad mediante caución económica que garantice la sujeción del propio inculpado a un órgano jurisdiccional".(13)

El profesor Jorge Alberto Silva Silva en su libro DERECHO PROCESAL PENAL pagina 517 dice que Rivera Silva apunta en cuanto a la libertad bajo caución lo siguiente "A partir del liberalismo el dinero adquiere un puesto tan importante como la libertad. Spengler, con mucha razón, manifiesta que el símbolo de la sangre deja su lugar al símbolo del dinero. Esta importancia que adquieren los factores económicos a partir de la Revolución Francesa, se subraya en las instituciones que estamos estudiando, en donde un valor muy apreciado, como es la libertad, sólo es sustituido por otro muy apreciado: el dinero. La situación indicada provoca, en todos los que no tienen poder económico, una fuerte protesta contra la libertad bajo caución, en el cual ven un producto fiel del pensamiento burgués.

García Ramírez, corrige a Rivera Silva, pues el dinero no queda en lugar de la libertad, sino en lugar de la prisión, "porque dinero y libertad concurren, y no en cambio, dinero y prisión".

(13)RIVERA SILVA, Manuel, EL PROCEDIMIENTO PENAL. Pág. 358 Editorial Porrúa, México. 1992.

"No se olvide, entonces, que en el caso de libertad provisional no se deniega el procesamiento, sino solo la detención es decir, se excarcela mientras se sigue el proceso. Dicho de otra manera: la contragarantía sustituye a la detención provisional."(14)

Continuando con el análisis del párrafo segundo y subsiguientes de los artículos 399 y 556 del CFPP y CPPDF respectivamente así como de hacer una comparación con la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos podemos decir como ya lo habíamos hecho notar el grave error que cometieron los Legisladores del Congreso de la Unión debido a que aprueban modificaciones a los Códigos Federal y del Distrito Federal de Procedimientos Penales respecto a los artículos arriba citados sin hacer la modificación respectiva a su fundamento principal que se halla en nuestra Carta Magna y que no podemos decir que las reformas aprobadas a los Códigos Adjetivos hayan sido para corregir una palabra, modificarla, Enmendarla sino que fueron reformas de forma y sobre todo de fondo a ambos artículos ya que como lo hemos visto a través de estas reformas muchas personas (presuntos responsables o Procesados) alcanzaron su libertad provisional esto nos habla de un beneficio social que mas adelante tocaremos así como del beneficio de las reformas pero

(14)Silva Silva, Jorge Alberto, DERECHO PROCFSAL PENAL, Pág. 516, Editorial Harla. México. 1991.

debemos insistir en el gravísimo error cometido por nuestros legisladores sobre todo por la Comisión de Justicia quien es la que analizó la iniciativa Presidencial y redactó el texto final para ser presentado en el pleno de la Cámara de Diputados para su discusión y aprobación, para que dar como está establecido en ambos Códigos Adjetivos, dentro del diario de debates del Congreso de la Unión que al final del presente trabajo se anexa en el cual se muestra la presentación de las reformas, su discusión y aprobación dentro del dictamen que presenta la Comisión de Justicia que me merece respeto al igual que cualquier otra Comisión por eso al estar leyéndose el dictamen del proyecto de reformas decían "Esta Comisión de Justicia considera que las garantías individuales que consagra nuestra Carta Magna constituyen los derechos mínimos, pero no los máximos, que se establecen en favor del gobernado y frente al poder público.(15)"

Me atrevería a decir que dicha comisión cometió un error de redacción o gramatical para poder expresar que los derechos básicos se consagran en nuestra Constitución y se regulan en las leyes que derivan de ella y de no ser así con todo respeto probablemente no saben de leyes o no conoce la clasificación y rango de las leyes siento que con este comentario abre la posibilidad de decir o pensar que el ciudadano está más protegido por las leyes que derivan de la Constitución que por esta última.

(15) ibid. 43.

entonces cabria la pregunta por que el Pais, la República y los Estados de la Federación, la Sociedad o el Pueblo basan su agrupación y convivencia en la Constitución también llamada nuestra ley fundamental en la que están plasmados las garantías individuales de los individuos, la agrupación de la Federación, la consolidación de la República, los Poderes de la Unión, la Soberanía del Pais, etc; con ese comentario se entiende que debemos apoyarnos y basarnos en las leyes derivadas de la Constitución mas que en esta ultima o se da la opción a que las leyes derivadas de la Constitución otorguen mayores beneficios a los ciudadanos, con esto, la Comisión de Justicia da a entender que ya la Constitución es obsoleta o que meramente es un pequeño manual o librito de apuntes sobre el mínimo de lo que se debe de dar al ciudadano y las demás leyes derivadas podran dar o conceder mas beneficios yo considero que esto esta mal entendido por que si es bien cierto que en las leyes emanadas de la Constitución las garantías individuales contempladas en esta ultima en las leyes son las mismas lo única diferencia es que se dan explicitamente mas explicadas en estas leyes ya se regulan de acuerdo a todo un mecanismo jurídico, para comprender esto podriamos decir que en la Constitución están contempladas abstractamente y en las leyes están contempladas mas explicitamente.

Tan es así que luego por hacer y aprobar nuestras leyes tan rápido sin realmente hacer un estudio jurídico profundo de lo que

se trata de cambiar pero que realmente sea hecho por juristas conocedores del derecho y no por gente que tuvo la gracia de obtener una curul en el Congreso por algún compadrazgo o por ser líderes de algún sindicato y que de leyes no saben absolutamente nada y únicamente se presentan al Palacio Legislativo para votar y aprobar las iniciativas de ley aun cuando no las conocen no cumpliendo con el compromiso adquirido al ser elegidos como "representantes populares" y que les interesa mas su imagen política que el cumplir con su función y debido a esto se presentan dan su voto de aprobación y con esto también obtienen un beneficio económico que les da el líder del Congreso que se llama dieta es decir dinero extra al de su sueldo como una compensación adicional. Con esto ultimo mencionado no mal interpretemos que se esta atacando o juzgando a nuestro Poder Legislativo o a su Legisladores en particular, únicamente siento como responsabilidad el mencionarlo con todo el respeto que me merace dicho Poder.

En nuestra personal opinión siento que las reformas son congruentes con nuestro tiempo pero al mismo tiempo no se hicieron siguiendo las procedimientos juridicos adecuados como son el primero haber modificado la Constitución y luego los Códigos adjetivos por que entonces es violatorio de las Garantias contenidas en los artículos 1, 14, 16, 20 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de otras garantías ya que con esto también el Agente del Ministerio Público ya sea Fede-

ral o Local también se fortalece para poder otorgar la libertad caucional es decir las reformas van en contra de la Constitución, con esto no queremos decir que no estemos de acuerdo con las reformas que traen un beneficio social a muchas personas sino en lo que no estamos de acuerdo es en el camino legal y jurídico que se siguió para su aprobación y reforma por que a raíz de errores legislativos como es el caso se han cometido muchas incertidumbres la mala aplicación de la ley no por que este mal hecha la ley sino que al tenerse que aplicar existen diversos preceptos legales sobre una misma cosa y se da con esto oportunidad al que la aplica de poder hacer la que el prefiera o por supuesto la que mas se sepa y le de resultado en la obtención de beneficio económico para poder negociar con el presunto responsable y no vayamos tan lejos, con un ejemplo podremos darnos cuenta de lo que sucede este ejemplo lo podemos ver desde hace varios años y para comprenderlo mejor y no cometer el mismo error que nuestros legisladores comenzaremos diciendo que en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos dentro del capítulo de las Garantías Individuales en el artículo 21 que dice: "La imposición de penas es propia y exclusiva de la autoridad judicial. La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y a la Policía Judicial, la cual estará bajo la autoridad y el mando de aquel. Compete a la autoridad administrativa la aplicación de sanciones por las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, las que únicamente consistiran en multa o arresto por treinta y seis ho--

ras; pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiere impuesto, se permutará esta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de treinta y seis horas.

Si el infractor fuese jornalero, obrero o trabajador, no podra ser sancionado con multa mayor del importe de su jornal o salario de un día.

Tratándose de trabajadores no asalariados la multa no excederá del equivalente a un día de su ingreso."

El artículo Constitucional consideramos que es muy claro al hacer la separación a quien corresponde imponer penas y a quien perseguirlos es decir a cada autoridad la facultad con una función diferente de la otra a la Autoridad Judicial le toca calificar y aplicar las penas señaladas en el Código Penal y a la Autoridad Administrativa (Agente del Ministerio Público y Policía Judicial) corresponde perseguir los delitos y delincuentes y ponerlos a disposición de la Autoridad judicial para que sea ella como lo dice el precepto Constitucional quien determine la aplicación de la pena del imputado hemos llamado al Agente del Ministerio Público Autoridad Administrativa y no se crea que nos equivocamos pues el Ministerio Público pertenece al Poder Ejecutivo por lo cual es Autoridad Administrativa, en otras palabras el Presidente de la República nombra al Procurador General de la República y al

Procurador General de Justicia del Distrito Federal y así los Gobernadores en sus respectivos Estados; continuando con el ejemplo el artículo Constitucional es muy claro y tajante hace la separación de funciones para cada Autoridad.

Ademas podemos citar también lo que dice el artículo 20 Constitucional en su Fracción Primera que a la letra dice: "En todo Juicio del orden Criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

I. Inmediatamente que lo solicite sera puesto en libertad provisional bajo caución, que fijara 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 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 victi-

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

Si el delito es intencional y representa para su autor un beneficio económico o causa a la víctima daño y perjuicio 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;"

Resulta que en el Código Federal de Procedimientos Penales y el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en los artículos 135 y 271 respectivamente; Transcribiremos cada uno de ellos.

ARTICULO 135 del Código Federal de Procedimientos Penales "Al recibir el Ministerio Público diligencias de policía Judicial, si hubiere detenidos y la detención fuere justificada, hará inmediatamente la consignación a los tribunales. Si fuere injusti-

ficada, ordenara que los detenidos queden en libertad.

El Ministerio Público dispondrá la libertad del inculcado, en los supuestos y cumpliendo con los requisitos establecidos por el artículo 399 para los jueces, sin perjuicio de solicitar su arraigo en caso necesario. El Ministerio Público fijara la caución suficiente para garantizar que el detenido no se sustraerá de la justicia, ni al pago de la reparación de los daños y perjuicios que pudieran serle exigidos. Tratándose de delitos cometidos con motivo del tránsito de vehículos, no se concederá este beneficio al inculcado que hubiese incurrido en el delito de abandono de personas o se encuentre en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares. Cuando el delito merezca pena alternativa o no privativa de la libertad, se dispondrá la libertad sin necesidad de caución y sin perjuicio de pedir el arraigo correspondiente.

Cuando el Ministerio Público deje libre al indiciado, lo prevendrá a fin de que comparezca cuantas veces sea necesario para la práctica de diligencias de averiguación previa, y, concluida esta, ante el juez a quien se consigne, quien ordenará su presentación y sino comparece sin causa justa y comprobada, ordenara su aprehensión, mandando hacer efectiva la garantía otorgada.

El Ministerio Público podrá hacer efectiva la garantía si el indiciado desobedeciere, sin causa justificada, las ordenes que dictare.

La garantía se cancelará y en su caso se devolverá por el Ministerio Público, cuando se resuelva el no ejercicio de la acción penal. Consignando el caso, tal garantía se considerará prorrogada tácitamente, hasta en tanto el juez no decida su modificación o cancelación."

ARTICULO 271 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal "Si el acusado o su defensor solicitaren la libertad caucional y se tratare de un delito no comprendido en el párrafo 9º de este artículo, los funcionarios mencionados en el artículo anterior, se concentrarán a recibir la petición relativa, y agregarla al acta correspondiente para que el juez resuelva sobre el particular.

En todo caso, el funcionario que conozca de un hecho delictuoso hará que tanto el ofendido como el presunto responsable sean examinados inmediatamente por los médicos legistas, para que estos dictaminen, con carácter provisional acerca de su estado psicofisiológico.

Cuando se trate de delito no intencional o culposos, exclusivamente, y siempre que no se abandone al ofendido. el Mi--

Ministerio Público dispondrá la libertad del inculpado, sin perjuicio de solicitar su arraigo, si este garantiza mediante caución suficiente que fije el Ministerio Público, no sustraerse a la acción de la justicia, así como el pago de la reparación de los daños y perjuicios que pudieran serle exigidos. Igual acuerdo se adoptará, sin necesidad de caución y sin perjuicio de pedir el arraigo correspondiente, cuando el delito merezca pena alternativa o no privativa de la libertad.

El Ministerio Público fijará de inmediato la garantía correspondiente con los elementos existentes en la averiguación previa, una vez que le sea solicitada la libertad del presunto responsable.

El Procurador determinará mediante disposiciones de carácter general el monto de la caución aplicable en los casos de lesiones y homicidio por imprudencia con motivo del tránsito de vehículos y en aquellos en que con estos delitos concurren otros en que sea procedente la libertad caucional.

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 ésta ante el juez a quien se consigne la averiguación previa quien ordenará su presentación y si no comparece ordenará su aprehensión, previa solicitud del Ministerio Público mandando ha--

cer 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 halla presentado el presunto responsable ante el juez de la causa y ésta acuerde la devolución.

En las averiguaciones previas por delitos que sean de la competencia de los juzgados mixtos de paz o siendo de los juzgados penales cuya pena no exceda de cinco años de prisión el presunto responsable no será privado de su libertad corporal en los lugares ordinarios de detención y podrá quedar arraigado en su domicilio, con la facultad de trasladarse al lugar de su trabajo, si concurren las circunstancias siguientes:

I. Proteste presentarse ante el Ministerio Público que tramita la averiguación, cuando éste lo disponga;

II. No existan datos de que pretenda substraerse a la acción de la justicia;

III. Realice convenio con el ofendido o sus causahabientes.

ESTA TESIS NO DEBE
SALIR DE LA BIBLIOTECA

ante el Ministerio Público, de la forma en que reparará el daño causado, en su caso, cuando no se convenga sobre el monto, el Ministerio Público con base en una estimación de los daños causados, en la inspección ministerial que practique, en las versiones de los sujetos relacionados con los hechos y en los demás elementos de prueba de que disponga, determinará dicho monto;

IV. Que tratándose de delitos por imprudencia ocasionados con motivo del tránsito de vehículos el presunto responsable no hubiese abandonado al lesionado, ni participado en los hechos en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o substancias psicotrópicas;

V. Que alguna persona, a criterio del agente investigador del Ministerio Público, fundado en los datos que recabe al respecto, se comprometa, bajo protesta, a presentar al presunto responsable cuando así se resuelva;

VI. En caso de que el acusado o la persona a que se refiere la fracción anterior, desobedecieren sin justa causa las órdenes que dicte el Ministerio Público, se revocará el arraigo y la averiguación previa será consignada en su caso, solicitando al juez competente orden de aprehensión en su contra, y

VII. El arraigo no podrá prolongarse por más de tres días,

transcurridos éstos el arraigado podrá desplazarse libremente, sin perjuicio de que el Ministerio Público, si así procediese, consigne la averiguación y solicite la orden de aprehensión.

El Ministerio Público hará del conocimiento de los detenidos el alcance de sus derechos así como los términos en que pueden ser disfrutados, lo cual deberá constar en diligencia por separado."

Como vemos entre los dos artículos anteriores, los que contemplan la libertad bajo caución en los Códigos Federal y Local y los transcritos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, existen disyuntivas entre ambos y no nada mas son estos sino que hay otros que mencionaremos después de explicar porque decimos que entre la Constitución y los Códigos Adjetivos existe contravención a lo dispuesto por la primera por lo cual se da lo que ya habíamos mencionado líneas arriba que dichas leyes secundarias van en contra de la Constitución que es nuestro máximo ordenamiento y que no debería de ser así si se siguieran los pasos adecuados para reformar nuestras leyes, y no como lo dice en el dictamen de la Comisión de justicia que por la prisas que llevo la iniciativa presidencial no hubo el tiempo suficiente para analizar a fondo ya que terminaba el periodo ordinario de sesiones de la Cámara de Diputados no consideramos adecuado este tipo de comentarios dentro de un análisis para votación y aprobación de una reforma con todo el respeto que me merecen los tres Poderes de la Unión en los cuales creo firmemente y descanza el destino de

nuestra nación Ejecutivo, Legislativo y Judicial me temo que se equivocan conjuntamente el primero por proponer y ordenar la iniciativa el segundo por aprobarla y el tercero por ejecutarla y solapar el error de los dos anteriores decimos esto por que siento que con la separación de poderes y funciones que marca nuestra Constitución no debemos mezclar nunca actos políticos con reformas legislativas y decimos esto por que el Ejecutivo propone una iniciativa de ley yendo en contra de la Constitución y no me refiero simplemente al Presidente de la República quien políticamente la propone como una necesidad de beneficio social sino que dentro de la Presidencia de la República existe una Dirección de Asuntos Jurídicos en la que se supone orientan al Presidente que no es conocedor de leyes sino que por su profesión esta encaminado hacia el plano económico y que en su especialidad lo ha hecho muy bien, pero así como la dirección que mencionamos.

Existen un gran numero de asesores del Presidente por la asesoría que deben darle en materia de leyes son Licenciados en Derecho y que deberian de conocer los mecanismos legales y adecuados para realizar reformas sobre todo de la magnitud de la que hemos estado hablando y no solo agachar la cabeza y decir al ejecutivo que están tan bien como se le ocurrieron, esto por el miedo a decirle que esta mal como se planea la iniciativa y que puedan dejar de pertenecer al puesto que ocupan y cobran, ahora bien el Poder Legislativo tiene diversas Comisiones y tambien una

dirección de asuntos jurídicos, que para el caso como si no existiera en cuestión jurídica sino únicamente presupuestal.

Por que por lo menos deberían sugerir, por lo menos a los Diputados dado que muchos no son conocedores de el Derecho y de los pasos que se deben seguir para reformar leyes en perfecta armonía con la Constitución y la Comisión de Justicia que se supone es la que debe preparar un dictamen jurídico de la proposición de iniciativa Presidencial y son los que deben de informar que la iniciativa esta mal y ejerciendo su derecho como Legisladores hasta podrian no aprobarla y regresarsela al Ejecutivo con los comentarios respectivos en lo que dicha iniciativa estuviere mal, para que este ultimo corrija y la devuelva al Poder Legislativo pero esto en nuestro país no sucedecomo en otros que realmente si existe la división de poderes y que existe plena autonomía de cada uno de ellos y respeto entre los mismos en el nuestro una iniciativa Presidencial no puede ser rechazada por el Poder Legislativo por temor al Presidente ademas de estar agradecidos por el curul que ocupan y obtuvieron. En su mayoría por una designación y no por voto popular pero esto no nos compete analizarlo y consideramos que debemos mencionarlo para poder entender por que se cometen estos errores tan garrafales en cosas tan importantes como son nuestras leyes.

Siguiendo con el análisis el Poder Judicial solapa esta reforma en primer termino por que no emite un dictamen ni comentario o sugerencia y por eso también tiene algo de culpa

ademas de que en segundo término la tolera y como lo mencionamos antes no estamos en contra de dichas reformas sino de procedimiento que malamente se siguió, entendemos que el hecho de que el Poder Ejecutivo envíe una iniciativa de ley es para que el Poder Legislativo la analise a fondo, sus beneficios y perjuicios que pueda traer y luego adecúe, modifique y le de un entorno jurídico para poder reformar, siento que si ya se iba a acabar con el periodo de sesiones cuando se discutió y aprobó la reforma se debería de haber dejado iniciativa para el siguiente periodo y no solo esta sino todas las iniciativas que se hayan en el mismo caso que por falta de tiempo no se pueda hacer realmente un análisis profundo de los que se va a reformar para su posterior discusión y aprobación para el siguiente periodo ordinario de sesiones para tener realmente tiempo de analizar y fundamentar lo que se va a reformar y no con la rapidez con que se hace y se originan incertidumbres y confusiones entre los que se sujetan a la ley es decir todos los individuos y también entre quienes están encargados de aplicarlas.

Continuando con el análisis de nuestro ejemplo ya decíamos que existe contradicción y conflicto de leyes entre la Constitución, y los Códigos de Procedimientos Penales Federal y Común dentro de los artículos que contemplan primero la Libertad bajo Caución y los que contemplan la libertad caucional que otorga el Agente del Ministerio Público, así como entre otros artículos que mencionaremos al terminar este ejemplo.

Como ya habíamos mencionado la Constitución es muy clara en cuanto dice que en todo juicio del orden criminal refiriéndose a la materia penal el acusado tendrá las siguientes garantías menciona que inmediatamente que los solicite será puesto en libertad provisional bajo caución que fijara el juzgador esto nos dice que una vez que quedo a disposición del juzgado penal correspondiente en sí cuando se da el auto de radicación o cabeza de proceso para comprenderlo mejor podríamos decir que es cuando se registra en el libro de gobierno y se le asigna un número al proceso no antes que es lo que contraponen los artículos 135 y 271 del Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en cuanto a que en estos se contempla la facultad del Ministerio Público de otorgar la libertad caucional siguiendo los requisitos de los artículos 399 y 556 de los mismo ordenamientos señalados arriba con esto el Representante social se vuelve juez y parte en el proceso es decir por una parte invade una esfera diferente a la suya ya que otorga la libertad y por la otra es parte acusatoria en contra de quien el mismo otorga la libertad por lo cual viola la esfera y espacio del ámbito Judicial a quien la Constitución solamente consagra esta facultad además de esto se contrapone también con lo relacionado a que los artículos 403 y 561 de los mencionados códigos ya que en estos artículos dice:

ARTICULO 403 del Código Federal de Procedimientos Penales "La naturaleza de la caución quedara a elección del inculpado, quien

al solicitar la libertad manifestara la forma que elige, para los efectos de la fracción V del artículo anterior. En caso de que el inculcado, su Representante o su defensor no hagan la manifestación mencionada, el tribunal, de acuerdo con el artículo que antecede, fijará las cantidades que correspondan a cada una de las formas de la caución".

ARTICULO 561 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal "La naturaleza de la caución quedara a elección del inculcado, quien al solicitar la libertad manifestara la forma que elige, para los efectos de la fracción V del artículo anterior. En caso de que el inculcado, su Representante o su defensor no hagan la manifestación mencionada, el tribunal, de acuerdo con el artículo que antecede, fijará las cantidades que correspondan a cada una de las formas de la caución".

Viendo ambos artículos transcritos arriba contemplan lo mismo, estos también sentimos que se contraponen al artículo 20 fracción I de la Constitución y a los artículos 135 y 399 del CFPP y a los artículos 271 y 556 del CPPDF ya que en la Constitución dice que fijara el juzgador sin mas requisito que poner la suma de dinero respectiva, a disposición de la autoridad judicial, u otorgar otra caución bastante para asegurarla, bajo responsabilidad del juzgador en su aceptación. Desde aquí vemos como la Constitución marca que el juez fijara la caución y en un principio habla de dinero y posteriormente menciona u otorgar otra

caución que debemos entender como garantía que puede ser una fianza, fiador, hipoteca etc; pero se menciona que quedara bajo responsabilidad del juzgador en su aceptación es decir ya se deja al arbitrio del juez aceptar o no dicha garantía que aun cuando fuera buena y cumpliera para garantizar como si fuera en efectivo el juzgador tiene esta libertad lo que se puede prestar en cierto momento a que dada esta facultad el juez negocie con el procesado o indiciado su aceptación, pero también como el Representante Social cuando determina la libertad caucional al detenido o presunto responsable como se ajusta y sigue los pasos del juzgador también tiene la posibilidad de negociar en la aceptación de la caución por otro lado lo que se dice en cuanto a que la caución quedara a elección del inculpado meramente es de escritura por que desde la Constitución y los Códigos Adjetivos que dicen que el juzgador fijará la caución al igual que el Agente del Ministerio Público y quedara bajo la responsabilidad del juzgador la aceptación de otro tipo de caución es decir que dichas autoridades fijaran la caución en dinero en efectivo y podran o no aceptar otro tipo de garantía que ofrezca el inculpado pero como ya vimos en los artículos 403 y 556 del CFPP y CPPDF respectivamente la naturaleza de la caución quedará a elección del inculpado quien al solicitarla deberá manifestarlo pero como realmente quien le menciona que tiene derecho a la libertad es siempre el juzgador cuando le toma su declaración preparatoria y se le recuerda cuando se le dicta el auto de formal prisión esto es apartir de las siguientes 72 horas a que quedo a disposición del juzgado y se dio

el auto de radicación o cabeza de proceso que ya mencionábamos por lo cual como el inculpaado no la solicito sino que el juzgador es quien le informa de este derecho es el quien le fija la caución lo mismo sucede con el Agente del Ministerio Público que es el que le informa al presunto responsable por lo tanto también es quien le fija la caución a través de lo dispuesto por el Procurador y no se le concede al inculpaado el derecho, una vez que el Juzgador o el Ministerio Público hayan fijado el monto de la caución el inculpaado tiene derecho de escoger la caución que puede ofrecer ya sea en dinero, fianza, fiador o hipoteca que los mismos ordenamientos adjetivos contemplan; existe también contradicción en cuanto a que se refieren los artículos 400 y 558 del CFPP y CPPDF que dicen:

ARTICULO 400 CFPP "Cuando proceda la libertad caucional; inmediatamente que se solicite se decretará en la misma pieza de autos".

ARTICULO 558 CPPDF "Cuando proceda la libertad caucional, reunidos los requisitos legales, el juez la decretara inmediatamente en la misma pieza de autos".

La confusión que se puede dar aquí es que el juez la decreta hasta después de la declaración preparatoria ya que el determina si existen elementos para procesar al inculpaado o no y cuando se

le dicta el auto de formal prisión se le informa del derecho que tiene y por lo tanto siento que el Agente del Ministerio Público no debe de tener esta facultad hasta que no este bien regulada en nuestra Carta Magna ya que va en contra de lo establecido en la misma, también en lo establecido en los Códigos adjetivos ya que el no determina solo da elementos para que el juzgador abra el proceso por lo cual no debe de tener esta facultad mal otorgada por nuestros Códigos ya que en los artículos que se contempla también se dice que podrá hacer efectiva la garantía si el inculcado no obedeciere a su ordenes pero quien vigila que en estas ordenes no se den abusos por parte del Ministerio Público ademas de otra contradicción que también se contempla por ejemplo en el artículo 135 del CFPP dice que el juez podrá modificar o cancelar la garantía que el inculcado otorgo ante el Ministerio Público y el es el que decretara la libertad del inculcado cumpliendo los requisitos establecidos en el artículo 399 del mismo ordenamiento para los jueces y por ejemplo en el artículo 271 del CPPDF dice que el Ministerio Público fijara inmediatamente la garantía correspondiente con los elementos existentes en la averiguación previa, una vez que le sea solicitada la libertad del presunto responsable ademas también que el juez podrá modificar o cancelar la garantía que el inculcado otorgo ante el Ministerio Público es decir entre uno y otro artículo que contemplan lo mismo, en uno el Ministerio Público dispone de la libertad y en la otra el Ministerio Público la otorga hasta que se la soliciten.

Podemos señalar que en cuanto a la libertad que otorga el M.P. el señala el tipo e garantía, sin respetar el derecho que tiene el inculpado de señalar el tipo de garantía que puede otorgar ya no tanto la que el quiere sino la que pueda.

Mas adelante veremos esto cuando hablemos ya en lo particular cuando el Ministerio Público otorga la libertad provisional bajo caución que muchos le llaman y conocen como libertad previa aunque nosotros consideramos que es una sola la previa y la libertad provisional bajo caución por que se toman en cuenta casi los mismos requisitos y causas de revocación que aquí mencionamos superficialmente.

2.2. BENEFICIO DE LAS REFORMAS.

Podríamos comenzar señalando que se dan varios beneficios viéndolos desde diversos puntos de vista y que iremos señalando y tratando de explicar cada uno de ellos desde nuestro particular punto de vista.

Comenzaremos por el que mas nos interesa sin restarle valor a los demás y que sería desde el punto de vista jurídico que como ya lo habíamos señalado es una reforma importante a nivel procesal por que con esta, muchas personas (procesados) que estaban privadas de su libertad por lo que se contemplaba antes de las reformas en los artículos 399 y 556 del Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal que eran tajantes en cuanto a que si el termino medio aritmético del delito cometido rebasaba cinco años la pena privativa de la libertad, no eran acreedores del derecho a la libertad provisional bajo caución y durante el proceso o juicio permanecían reclusos en los lugares designados para ellos conocidos como Reclusorios Preventivos y nos gustaría tratar de definir lo que es un reclusorio por lo que transcribiremos algunas definiciones: "Reclusorio. m. Reclusión, sitio."(16) "Reclusión. f. Encierro o prisión voluntaria o forzada. // Sitio en que uno esta recluso."(17).

(16) Ibid, 9.

(17) Idem.

"Recluir v. t. Encerrar (u. t. c. pr.)// Encarcelar."(18)
"Reclusión f. pena de carácter aflictivo que consiste en la privación de la libertad.// Prisión, cárcel.// Estado de una persona que vive solitaria y sitio en que esta reclusa.// Reclusión mayor, menor, penas que van de 20 años y un día a treinta años o de doce años y un día a veinte años."(19) En la Ciudad de México existen tres reclusorios o también llamados Centros de Readaptación Social y que son el reclusorio norte, sur y el oriente. Como podemos ver con las reformas a los artículos arriba mencionados se vuelven mas flexibles ya que aun cuando el termino medio aritmético del delito cometido rebasa los cinco años y observandose ciertos factores y requisitos el procesado obtiene ya su libertad provisional para continuar con el juicio gozando de su libertad aunque es una libertad restringida por queda atado dicho sea así al órgano judicial y con ciertas restricciones y obligaciones que tiene que cumplir y no se mal entienda como ya habíamos expresado que el obtener la libertad provisional bajo caución no significa que se concluyo con el juicio o proceso esta sigue hasta su terminación que seria la sentencia que podría ser condenatoria es decir que se hallara responsable del delito al procesado o también puede ser absolutoria que es, entonces cuando realmente recobra la libertad absoluta sobre su persona el procesado, vuelve a ser una persona libre en toda la extensión de

(18) LAROUSSE NUEVO DICCIONARIO MANUAL ILUSTRADO, pág. 731, Editorial Larousse, México, 1984.

(19) Idem.

la palabra con las restricciones debidas que señalan las leyes para todos los seres humanos y decimos esto porque dentro de la convivencia humana la libertad plena de un individuo sobre el y sobre sus actos no existe totalmente y esta restringida por la ley porque donde termina la libertad de uno principia la del otro y el ampliar la libertad de uno implica la violación de la del otro transgrediendola desde el punto de vista que estamos analizando el beneficio de las reformas también podemos decir que implica una mayor vigilancia por parte del juzgador hacia el beneficiado de la libertad, ya que el primero debe vigilar y observar que el segundo cumpla con las obligaciones que le impone la ley hasta en tanto se dicte sentencia por dicho órgano y es aquí donde nos gustaría señalar que momentáneamente con el otorgamiento de la libertad provisional bajo caución en principio se evita la saturación de los reclusorios y prisiones para purgar la pena por que si la sentencia se da condenatoria entonces quien gozaba de dicha libertad tendrá que purgar su pena privativa de la libertad impuesta por el juzgador a través de la sentencia aun cuando podríamos decir como ya sabemos que el termino para contar la purgación de la pena dictada comienza desde que se quedo a disposición del Agente del Ministerio Público y se da el caso que cuando se le dicta sentencia al procesado por ejemplo a purgar una pena de prisión de un año y resulta que el procedimiento duro nueve meses, entonces se estaria a lo que dispone la libertad preparatoria o seguir gozando de la caucional dependiendo de la pena impuesta por el juzgador al dictar la sentencia, que mas

adelante veremos cuando hablemos de los diferentes tipos de libertad contemplados en los Códigos Federal de Procedimientos Penales y de Procedimientos Penales para el Distrito Federal pero debemos también señalar que se da el caso en que el procedimiento duro hasta su etapa final que es la sentencia ocho meses y se condena al procesado a cumplir una condena privativa de la libertad de seis años y es cuando se da el supuesto que señalabamos líneas atrás en que tendrá que purgar su condena y cumplirla recluido en el penal designado para esto, sobrepoblando aun mas de lo que esta la cárcel pero tampoco podemos evitar esto debido a que en donde existe sobre población de personas y es el caso del Distrito Federal también lleva implícito que se aumente la comisión de delitos en general.

Dentro de este mismo punto de vista tenemos que señalar que como ya vimos esta reforma hace mas flexible a la ley y condescendiente con el procesado ademas que conlleva la ampliación de facultades hacia el juzgador para concederla.

Dentro del punto de vista Social podemos destacar que las reformas traen un gran beneficio Social ya que con esto se convierte en una sociedad mas sana y que como sabemos el echo de estar recluido o en la cárcel en una supuesta readaptación Social en convivencia con otros delincuentes de mayor peligrosidad y que esto no se pueda evitar que una persona que no era peligrosa se vuelva o que por imprudencia haya cometido el delito y al estar

recluido y en convivencia con los demás delincuentes aprenda de ellos, entonces la comisión de delitos se le hace ya tan natural; en la medida de lo que se pueda evitar esto, nuestra sociedad sera mas sana, ademas con esto a los que realmente necesitan estar recluidos para readaptarse a la sociedad lo harán con mayor comodidad, la autoridad prestara mayor atención a los reclusos o internos, ya que entre menos personas sean se podra dar mas a cada uno de ellos con los programas que están establecidos pudiendose mejorar estos que en si están bien elaborados nada mas que cuando fueron echos, se hicieron pensadose en cierto numero de personas para ser aplicados y es una pena decirlo pero a diario ingresan un cierta cantidad de personas a los reclusorios sin contar cuando las averiguaciones son consignadas sin detenido y en esta misma se solicita la orden de aprehensión, es por lo cual ya los centros de readaptación Social casi son obsoletos en nuestra época esto también debido a los factores que los rodean como ya declamos el desmedido crecimiento de la población y obviamente el aumento de la comisión de delitos y podemos pensar que una persona que es privada de su libertad y en la sentencia se le absuelve por ser inocente aun cuando sucede esto ya quedo marcado por la sociedad y que hace esta ultima para compensar el que haya estado privado de su libertad mas sin intercambio es rechazado por esta debido a que ya estuvo recluido es por eso que el beneficio que trae esta reforma es bueno por que solamente serán recluidos y pagaran a la sociedad con pena privativa de la libertad quienes realmente sean culpables de la comisión de delitos y esto sera hasta que se les dicte sen--

tencia condenatoria; este beneficio Social también acarrea logros en otros puntos de vista como son Económico, Familiar, Laboral que a continuación veremos.

Desde el punto de vista económico podemos señalar que el hecho de que no se este privado de la libertad deja al procesado en posibilidad de seguir trabajando y no el de convertirse en una carga económica para el Estado y la sociedad en general debido a que dentro del presupuesto que tiene designado el Estado se maneja una partida presupuestal muy grande asignado a lo que podríamos llamar la impartición de justicia es decir a los reclusorios, cárceles, prisiones y penales como se les conoce y este presupuesto se incrementa conforme la población penitenciaria que exista, debemos de destacar que la sociedad participa dentro de este presupuesto ya que al pagar sus obligaciones fiscales de aquí el Estado asigna fondos a la partida que ya hablamos, por que como ya decíamos tener a una persona privada de su libertad implica que su manutención corre por parte el Estado es decir alimentación, vestido, educación y la aplicación de los programas de readaptación Social que se tienen y que para que funcionen debe de existir suficiente personal que los aplique y podríamos decir que es mucho pero insuficiente para las necesidades actuales tan solo por mencionar algunos diremos que se necesitan jueces, secretarios, mecanógrafos, defensor de oficio y su personal, agente del ministerio público y su personal, profesionistas y técnicos de diversas carreras y oficios que apliquen los programas por ejemplo

psicólogos, médicos, enfermeras, psiquiatras, abogados, profesores, trabajadores Sociales, carpinteros, plomeros, costureras, cocineros, torneros, soldadores, etc., secretarias, personal de limpieza, custodios, y personal administrativo del reclusorio, etc con esto que acabamos de ver ya podemos imaginarnos y darnos cuenta de la gran maquinaria que se mueve de impartición de justicia del estado al cometer una persona un delito y que todas estas personas perciben un sueldo tan bajo y se le exige el máximo esfuerzo en el desempeño de su trabajo que por eso a veces no se cumple satisfactoriamente además si le agregamos que existe una sobre población penitenciaria que día a día crece es muy bueno el beneficio de las reformas por que aun cuando la maquina del estado se conserva el tener menos personas reclusas denota que el presupuesto que se asigno se extiende y amplía a los que realmente si necesitan estar privados de su libertad y los programas establecidos estarán mas reforzados al tener mas presupuesto por que no es lo mismo que el estado compre y les de a los reclusos con el mismo presupuesto tres mil uniformes a que tenga que comprar mil quinientos de hecho se nota que la segunda cifra es menor y es obvio que los uniformes serán de mayor y mejor calidad mas sin en cambio con la primera cifra serán de pésima calidad también podríamos mencionar que un psicólogo atiende y trabaja mejor realmente profundizando en sus pacientes si atiende a diez diarios que si tiene que atender o treinta reclusos diarios y así podríamos ir analizando cada una de las cosas, además por otro lado desde este mismo punto de vista económico el que la per-

sona no este privada de su libertad como ya lo decíamos puede seguir trabajando mientras que dura el proceso y después de este si la sentencia fue absolutoria además de que con esto sigue manteniendo a su familia y no crea también la destrucción de la base fundamental de toda sociedad que es la familia y que el hecho de que se este privado de la libertad económicamente la familia se desmorona aparte de otros aspectos y por ende trae esto la desintegración de la misma.

Desde el punto de vista familiar que comenzamos a tocar en el punto anterior podemos mencionar también que el echo que un integrante de la familia este privado de su libertad origina un desbarajuste psicológico y moral en todos su demás integrantes aparte del económico que ya mencionamos arriba debido a que ya ninguno de estos integrantes esta tranquilo sino con la preocupación todo el tiempo del que esta recluido y por ello ya no realizan satisfactoriamente cada uno sus respectivas actividades se vive en un clima de intranquilidad, también podemos destacar los días en que se visita al familiar recluido que de principio no es nada grato el tener que verlo en el reclusorio y como ya sabemos los largos tramites y procedimientos que se hacen en los reclusorios a los familiares de los internos para dejarlos pasar a ver al que todavía en ese momento es presunto responsable del delito que se le imputa.

Sin poderse asegurar hasta que se dicte sentencia de que si

lo cometió, dentro de este punto también podemos señalar que el aspecto moral va unido a esto ya que la familia trata de ocultar al máximo ante los demás que uno de los integrantes de su familia se encuentra recluido privado de su libertad los integrantes de esta familia procuran tener el menor contacto con las demás personas por la pena o burla que podrían pasar ante los demás si se enteraran, el temor al desprecio y repudio de las demás personas si se llegaran a enterar que uno de los integrantes de la familia se encuentra recluido.

También dentro de los integrantes de la familia se crea cierto odio y coraje hacia las demás personas volviéndose una familia si así le podemos llamar cuando esta casi totalmente desmoronada rencorosa y que puede ocasionar que uno de esos integrantes con tanto odio guardado lo descargue en señal de venganza hacia la sociedad cometiendo así un delito o lo hacen tratando de que se les recluya en el mismo lugar donde se encuentra su familiar.

Por que podríamos preguntarnos y contestarnos cada uno hasta donde puede llegar o hacer cualquier persona que siente que su familia queda desprotegida desintegrada y que es cersenada por la justicia, justicia que aplica la misma sociedad a través de los órganos del estado señalados para tal efecto, aun cuando la persona recobra su libertad a través de la sentencia por ser inocente el regreso a casa se torna diferente por que las personas

que se enteraron de su privación de la libertad solo aceptan que ya estuvo en un reclusorio y que es la parte podrida de la sociedad y no aceptan o comprenden que salió libre por ser inocente y no haber cometido el delito que se le imputaba.

Dentro del punto de vista laboral debemos decir que aunque ya no se pide supuestamente a las personas para ingresar aun empleo su carta de antecedentes penales en muchas partes lo siguen haciendo.

Y el hecho de haber estado en un reclusorio cierra las puertas a la persona que quiere trabajar tan podemos señalar que se sigue pidiendo la carta de antecedentes penales que nuestras mismas leyes así lo hacen cuando señalan los requisitos para un tutor, curador, juez, etc; en el que dicen no haber sido condenado por delito intencional es decir para saber que una persona no ha sido condenado por delito intencional se tiene que presentar la carta de antecedentes penales y también podemos mencionar que una persona que comete un delito y que es privado de su libertad automáticamente pierde su trabajo y supongamos que en la sentencia se le declara inocente y se le libera al tratar de regresar a su antiguo empleo su patrón aun cuando sepa que fue liberado por ser inocente ya no los aceptan por el simple echo de haber estado en un reclusorio bajo un proceso penal y aquí entraria la pregunta de que cuando se sale libre por ser inocente que hace el Estado para

compensar esta privación de la libertad ¿solamente pedir disculpas
y dejarlo libre sera lo mejor?.

2.3. REQUISITOS PARA OBTENER LA LIBERTAD BAJO CAUCION.

Comenzaremos hablando en primer lugar que los requisitos que señalan ambos artículos, una vez que el indiciado no cometió alguno de los delitos señalados en esos mismos artículos a los que nos referimos, que son art. 399 del CFPP y 556 del CPPDF, el juzgador para otorgar dicha libertad deberá tomar en cuenta primordialmente es decir como requisitos principales los que a continuación se mencionan no sin antes aclarar que el juzgador tomara en consideración además otros requisitos que establece la ley como sería el de el tipo de caución o garantía que se otorgue, el de tomar en cuenta los aspectos del indiciado para poder fijar el monto de la caución y otros mas de los cuales hablaremos en otros puntos mas adelante además de que también veremos lo que nos dice el artículo 20 fracción I de nuestra Carta Magna.

I. Que se garantice debidamente, a juicio del juez, la reparación del daño;

II. Que la concesión de la libertad no constituya un grave peligro Social;

III. Que no exista riesgo fundado de que el inculpado pueda sustraerse a la acción de la justicia, y

IV. Que no se trate de personas que por ser reincidentes o

haber mostrado habitualidad, la concesión de la libertad haga presumir fundadamente que evadirían la acción de la justicia.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 20 Fracción I señala que inmediatamente que el acusado lo solicite será puesto en libertad provisional bajo caución que fijara el juzgador en donde se tomaran las circunstancias personales y la gravedad del delito, incluyendo sus modalidades, sin más requisito que poner la suma respectiva, a disposición de la autoridad judicial, u otorgar otra caución bastante para asegurarla.

Como podemos ver la Constitución solo dice que el juzgador analizara las circunstancias personales del acusado es decir esto se refiere a su economía y clase Social y la gravedad del delito que podemos referirnos a las agravantes como podemos observar si bien se dice que en México existe una lucha de clases en la que se pide igualdad de derechos, que la ley se aplique a todos por igual por que se contempla esto de que se analisen las circunstancias personales (económicas) del acusado aquí ya se hace una separación y distinción de clases ya que en razón a lo que tenga la persona en dinero es como se le fija la caución ósea que podemos decir que cuanto vales cuanto te fije de caución se nos hace en nuestra particular opinión ya que si una persona de estrato Social bajo comete el mismo delito que una persona de clase alta se hace la diferencia solo por la posición económica sin ponernos a pensar

que los dos son delincuentes al haber cometido un ilícito penal sin importar el dinero que tengan, además otra cosa que nos atreveríamos a cuestionar es que también se considera la preparación que tenga el imputado esto es ilibgico por que solo por el echo de que una persona sea profesionista y la otra no esto no implica que al momento de cometer el delito tanto una como la otra reaccionaron a un impulso y no a su preparación; por que podríamos mencionar como ejemplo que si una persona estudio artes marciales y la otra no pero los dos matan a sus víctimas de un golpe con la mano debemos entonces fijarnos y centrarnos mas a como lo mato y no tanto a que lo privo de la vida.

Podríamos pensar entonces en que nos fijamos mas en los pasos que se siguieron para la comisión del delito y no en el resultado final y consumación del ilícito penal estamos de acuerdo en que se deben analizar las circunstancias personales del acusado pero que no nos importe mas que la consumación del delito además ahí si el de ver las modalidades del delito y la gravedad del mismo que si son realmente importantes ya que pensamos que solo deberían de tomarse en cuenta para determinar la libertad y no solo para la caución.

Y como podemos ver en los artículos de los Códigos Adjetivos en que se contempla la libertad bajo caución señala como numero uno que se garantice a juicio del juez la reparación del daño sentimos que en el momento que se le otorga la libertad caucional

al indiciado lo que se debe de garantizar es la libertad que se le concede en principio además en ese momento realmente todavía no se puede estar seguro de la cantidad total de la reparación del daño se tiene una cantidad aproximada, como segundo requisito se menciona que la concesión de dicha libertad no constituya un grave peligro Social consideramos que el legislador debería de cambiarlo dejándolo solamente en peligro Social quitando el calificativo grave por que hasta donde podemos medir realmente si es grave, mediano o leve el peligro y así como está se deja al arbitrio del juzgador la clasificación en su particular conceptualización del peligro, el tercer requisito que se señala y consideramos que es el que más se adecúa para otorgar la libertad es decir que no se sustraiga de la acción de la justicia pero también se deja a arbitrio del juzgador y el cuarto requisito que se señala y que por lo cual decíamos líneas atrás que el Agente del Ministerio Público no debe de tener esta facultad o bien regulada la de otorgar la libertad provisional bajo caución es que no se trate de persona que por ser reincidente o haber mostrado habitualidad se sustraiga de la acción de la justicia, como se sabe si una persona es reincidente por que existe un sistema de identificación llamado ficha, que es la ficha sinagmática que es donde se le toma al inculcado dos fotografías una de frente y otra de perfil así como de sus huellas digitales se anota el día y el delito del que se le acusa, a esto se puede apelar y estamos en desacuerdo en que se les tome en un principio del proceso esto debe ser hasta que se dicto sentencia y se le declaro culpable del delito cometido; de

echo cuando se va a otorgar la libertad caucional es obligación del juzgador mandar a recabar informes al sistema que mencionamos de los ingresos anteriores que haya tenido el indiciado y con el M.P. a veces cuando lo solicita es mas tardado o se le dan los informes via telefónica sin que conste por escrito como sucede con el juzgador.

"ELEMENTOS QUE DEBEN TOMARSE EN CUENTA PARA CONCEDERLA. Del contenido en el texto de la fracción I, del artículo 20, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se colige que para conceder la libertad caucional habrán de tomarse en cuenta los siguientes elementos:

ig Las circunstancias personales del "acusado"

Como la palabra circunstancia equivale a requisito, calidad, etc, seguramente el legislador se refiere a las peculiaridades del sujeto, como la edad, educación, estado civil, condición económica, antecedentes penales, etc, ya que también con dicha palabra (del latín circunstancia) se alude a los accidentes de tiempo, lugar o modalidades unidas a la sustancia de una conducta o hechos que, dado el caso, motiven la agravación o disminución de la pena, la aplicación de una causa de justificación, de cualquiera otra eximente, la adopción de medios asegurativos o medidas de seguridad.

2º La gravedad del delito.

"con respecto a esto, no olvidamos que desde el Derecho Romano (antes de cristo) ya existía la tendencia a clasificar los delitos y distinguir a estos de los "crímenes". Durante el siglo XIX adquirió gran importancia la división tripartita, existente en el Derecho Frances, en crímenes, delitos y contravenciones, para lo cual era factor determinante la pena y los tribunales competentes para avocarse al conocimiento de los hechos, por eso en el Código de 1810 quedó establecido que: "L'infraction que les lois punisent de peiner de police est une contravention. L'infraction que les lois punisent de peines correctionnelles est un delit. L'infraction que les lois punisent d'une peine afflictive ou infamante est un crime" (art. 1º)

Esta división, adoptada por muchos otros países, con un carácter propiamente secundario, culmina en la etapa contemporánea con el sistema de especies delictivas, para las cuales señala el legislador un mínimo y un máximo, dejando así al juzgador un amplio margen para la imposición de la pena. Naturalmente, en esto, hubo de ser determinante que los delitos se cometan dolosa o culposamente y estos elementos sean realmente ajenos a las llamadas, en nuestro medio, infracciones administrativas.

En México, el artículo 21 de la Constitución Política, vigente, adopta la división de delitos y faltas, aunque sin esca-

par plenamente a una singular tendencia tripartita en delitos, faltas y delitos graves, tal y como se desprende del artículo 108, al referirse al Presidente de la República, quien "durante el tiempo de su encargo, solo podrá ser acusado por traición a la patria y delitos graves del orden común".

En la reciente reforma a la fracción primera del Artículo 20 Constitucional, seguramente con el calificativo grave (nada ajeno a consideraciones de orden subjetivo) se trata de hacer notar que el juzgador debe tomar en cuenta la sanción que, en su caso, habrá de aplicarse atento al tipo o tipos penales. ya que esto es realmente el mejor indicador para determinar "la gravedad del delito" o "su especial gravedad" (como señala, respecto a éste último, en el segundo párrafo de la recién reformada fracción I, del art. 20, de la Constitución).

3º Las modalidades del delito.

Esto, sin duda, habrá de ser objeto de innumerables controversias y discusiones sin fin.

Modalidad significa modo de ser o manifestarse una cosa: o bien, acción externa para hacerse notar.

En el ámbito jurídico penal, cuando se alude a las modalidades del delito se está indicando lo concerniente a los

aspectos que agravan, disminuyen o excluyen la penalidad, en relación a una conducta o hecho; por lo tanto, para resolver si procede o no la libertad caucional el Organo jurisdiccional, en las primicias del proceso, quiérase o no, habrá de anticipar un juicio respecto a la existencia o ausencia de las llamadas calificativas, atenuantes, causas de justificación, etc; sin importar que posteriormente, con base en las pruebas el mismo juez quizá tenga que revocar su criterio, "fundado y razonado".

¿El hecho de que en ese momento procesal se pongan en juego las modalidades del delito, para conceder o negar la libertad caucional, no será un obstáculo para que en muchos casos se niegue y se incremente la población de las cárceles preventivas?

4g Que el delito merezca ser sancionado con pena, cuyo termino medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión.

Si lo determinante es esto ¿que sentido tiene tomar en cuenta, como quedó anotado, "la gravedad" o "especial gravedad" del delito?

Independientemente del subjetivismo a que da lugar calificar como "grave" o "mayormente grave" un delito, lo cierto es que un sistema como el nuestro faltarán casos en los que se invoque como causa para no conceder la libertad la "especial gravedad del delito", sin atender, por obvias razones, al termino medio aritmé-

tico, el cual, seguramente será mayor de cinco años, operación o medio mas adecuado para así hacer omiso de la tan obsoleta clasificación del delito respecto a su mínima, media, máxima o "especial gravedad".

5g Las particulares circunstancias personales del imputado.

A pesar de que en el párrafo primero del precepto Constitucional, objeto de nuestros comentarios, se mencionan las "circunstancias personales del acusado", en el segundo párrafo se habla de las "particulares circunstancias personales" de dicho sujeto, dejando con ésto a la libre imaginación el suponer que quizá se trata de algo diferente.

A nuestro juicio, uno y otro de esos requerimientos coinciden en esencia y ésta, en apariencia distinta exigencia, sólo encuentra justificación en cuestiones concernientes a las posibilidades económicas de quien debe otorgar la caución.

6g Las particulares circunstancias de la víctima.

En cuanto a esto, suponemos que quiénes legislaron, quisieron referirse a los brdenes económicos, físicos y morales en los que resultó afectado el ofendido, para así fijar con mayor acierto el monto de la caución o incrementarlo, de no ser así, carecería de sentido semejante requisito.

7º Que el delito sea intencional y represente para su autor un beneficio económico y cause a la "víctima" daño y perjuicio patrimonial.

La intencionalidad de la conducta o hecho, el beneficio económico obtenido y el daño y perjuicio patrimonial para el ofendido, son bases importantes para determinar que el monto de la caución será "tres veces mayor al beneficio obtenido o a los daños y perjuicios causados".

Es obvio que todo esto convierte a la caución en garantía para la reparación del daño y no en garantía, propiamente dicha, para conceder la libertad del procesado.

8º Que tratándose de delito preterintencional o de imprudencia se garanticen la reparación de los daños y perjuicios patrimoniales.

También para esto hacemos válida la observación inmediata anterior, sin omitir que, a nuestro entender, no es del todo convincente (a pesar de haberse incluido en el Código Penal) hablar de "delitos preterintencionales", por que no es la intención lo determinante del resultado, puesto que éste va más allá de lo que se pretendió y la tipicidad que se manifiesta no era lo deseado. Si lo preterintencional es el resultado, por lógi-

ca debiera encausarse esto para concluir que más bien se trata de delito con resultado preterintencional.

Los Códigos de Procedimientos (local y federal) señalan "el monto de la caución se fijará por el juez, quien tomara en consideración: I. Los antecedentes del inculpado; II. La gravedad y circunstancias del delito o de los delitos imputados; III. El mayor o menor interés que pueda tener el acusado en sustraerse a la acción de la justicia; IV. Las condiciones económicas del acusado, y V. La naturaleza de la garantía que se ofrezca" (arts. 560 y 402, respectivos)".(20)

"Para concederla, 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, por que éstas son materia de la sentencia que pone fin al proceso. Quinta época: Tomo I, pág. 936. Bravo, Lorenzo. Tomo IV, pág.361. Pineda, J. Guadalupe y Coags. Tomo V, pág. 692. Pérez, Jose Maria. Tomo VIII, pág. 906 Arrieta, Manuel. Tomo XI, pág. 520. Acevedo, Jesús.

Al resolverse sobre la concesión de la libertad caucional, deben tenerse en cuenta las circunstancias modificativas de la

(20)Colin Sánchez, Guillermo, DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES, Pág. 506,507,508 Y 509. Editorial Porrúa, México, 1989.

naturaleza del hecho y de la responsabilidad penal que éste produce para el acusado. Quinta época: Tomo LII, pág. 2097. Martines Arenas, Wenceslao. Tomo LXXVI, pág. 29. Martinez, Antonio. Tomo LXXXI, pág. 738. Valdés, Manuel.

Para conceder o negar la libertad caucional, elevada al rango de garantía individual, deberá de tomarse en su termino medio, la penalidad señalada en la ley. Quinta época: Tomo XXXI, pág. 1420.

Suárez, José. Tomo XXXVII, pág. 598. Castelán Moza, Mario. Tomo XLI, pág. 909. Madrigal, Antonio. Tomo XLIII, pág. 2121. Campos J., Santos. Tomo XLVII, pág. 4091. Pérez, Indalecio."(21)

"Para concederla o negarla debe tomarse en su termino medio la penalidad señalada por la ley (Tesis 176). Para concederla, 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, por que éstas son materia de la sentencia que pone fin al proceso (Tesis 173). Si no se ha dictado auto de formal prisión se estará al delito imputado por el M.P. (QUINTA ÉPOCA, Tomo XI, página 619, González Juan S.). Al resolverse sobre la libertad deben tener en cuenta las circunstancias modificativas de la naturaleza del hecho y de la

(21)García Ramírez, Sergio, Adato de Ibarra, Victoria, PRONTUARIO DEL PROCESO PENAL MEXICANO, Págs. 147, 149. Editorial Porrúa, México, 1991.

responsabilidad penal que éstas producen para el acusado (Tesis 177). Al resolverse sobre la libertad caucional deben tomarse en cuenta las circunstancias de comisión del delito, en la especie un homicidio preterintencional (Informe 1976, Colegiado del Décimo Circuito A. D. 371/75. Pedro Cua Peu). Para el otorgamiento de la libertad caucional, el juez debe de tomar en cuenta las circunstancias modificativas o calificativas del ilícito (Informe 1977, Colegiado del Décimo Circuito, A. R. 213/77. Alonso Chale García o Alonso García Chale).

Debe concederse la libertad caucional cuando existan transitoriamente circunstancias que para ese fin favorezcan al inculpado (Informe 1982. Colegiado del Séptimo Circuito, A. R. 110/82. Luis Antonio Córdoba Cervantes en representación de Domingo López Ramírez). Es procedente conceder la libertad caucional cuando en autos obren causas supervinientes en beneficio del inculpado (88. 2º Col. 11º Cto., A. R. 75/88, Ernesto Gutiérrez Landa).

No es procedente apreciar calificativas o modificativas para efectos de libertad provisional (83, Col. 9º Cto., A. R. 147/83, Rafael Ramírez Pozas). Deben Considerarse las modalidades del delito para efectos de libertad provisional (86, 1º er. Cto., A. R. 169/86, Alberto Vilchis Rosas y Alejandro García Cuamatzin)."(22)

(22)García Ramírez, Sergio, P. 602. Op. Cit.

2.4. LA OBLIGACION DEL JUZGADOR DE HACERLE SABER AL PROCESADO EL BENEFICIO DE LA LIBERTAD BAJO CAUCION.

Esta obligación que tiene el juzgador de decirle al procesado el beneficio que tiene de obtener la libertad bajo caución, que a nuestra particular opinión también encontramos algunas contradicciones que haremos mención de las mismas en las subsecuentes líneas y que se contraponen igualmente con las que ya hablamos mencionado en los capítulos anteriores.

La obligación de la cual hablamos la encontramos en el capítulo que contemplan ambos Códigos (CFPP y CPPDF) en sus artículos 154 y 290 respectivamente, llamado Declaración del inculcado y nombramiento del defensor y que transcribiremos a continuación:

Código Federal de Procedimientos Penales Artículo 154. La declaración preparatoria comenzará por las generales del inculcado, en las que se incluirán también los apodos que tuviere, el grupo étnico indígena al que pertenezca, en su caso, y si habla y entiende suficientemente el idioma castellano y sus demás circunstancias personales. Acto seguido se le hará saber el derecho que tiene para defenderse por sí o por persona de su confianza, advirtiéndole que si no lo hiciere, el juez le nombrará un defensor de oficio.

Si el inculcado no hubiere solicitado su libertad provisional

bajo caución, se le hará nuevamente conocedor de ese derecho en los términos del artículo 20 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y del artículo 399 de este Código.

A continuación se le hará saber en qué consiste la denuncia, acusación o querrela, así como los nombres de sus acusadores y de los testigos que declaren en su contra; se le preguntará si es su voluntad declarar y en caso de que así lo desee se le examinará sobre los hechos consignados. Si el inculpado decidiere no declarar, el juez respetará su voluntad dejando constancia de ello en el expediente.

Igualmente se le harán saber todas las siguientes garantías que le otorga el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; que se le recibirán todos los testigos y las pruebas que ofrezca, en los términos legales, ayudándole para obtener la comparecencia de las personas que solicite, siempre y cuando estén domiciliadas en el lugar del juicio; así como que será sentenciado antes de cuatro meses, si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, o antes de un año si la pena máxima excediere de ese tiempo; y que le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.

Acto seguido el juez interrogará sobre su participación en

los hechos imputados, y practicará careos entre el inculpado y los testigos que hayan declarado en su contra y estuvieren en el lugar del juicio, para que aquél y su defensor puedan hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa, mismo derecho que también corresponde al Ministerio Público.

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal
Artículo 290. La declaración preparatoria comenzará por las generales del inculpado, en las que se incluirán también los apodos que tuviere, el grupo étnico indígena al que pertenezca, en su caso, y si habla y entiende suficientemente el idioma castellano y sus demás circunstancias personales. Acto seguido se le hará saber el derecho que tiene para defenderse por sí o por persona de su confianza, advirtiéndole que si no lo hiciera, el juez le nombrará un defensor de oficio.

Si el inculpado no hubiere solicitado su libertad provisional bajo caución, se le hará nuevamente conocedor de ese derecho en los términos del artículo 20 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y del artículo 556 de este Código.

A continuación se le hará saber en qué consiste la denuncia, acusación o querrela, así como los nombres de sus acusadores y de los testigos que declaren en su contra; se le preguntará si es su voluntad declarar y en caso de que así lo desee se le examinará

sobre los hechos consignados. Si el inculpado decidiera no declarar, el juez respetará su voluntad dejando constancia de ello en el expediente.

Igualmente se le harán saber todas las siguientes garantías que le otorga el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos; que se le recibirán todos los testigos y las pruebas que ofrezca, en los términos legales, ayudándolo para obtener la comparecencia de las personas que solicite, siempre y cuando estén domiciliadas en el lugar del juicio; así como que será sentenciado antes de cuatro meses, si se tratara de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión, o antes de un año si la pena máxima excediere de ese tiempo; y que le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa.

CAPITULO III.

3.1. PROCEDIMIENTO Y MOMENTO PROCESAL PARA OBTENER LA LIBERTAD BAJO CAUCION.

En cuanto al procedimiento podemos decir que como en nuestro sistema jurídico mexicano se lleva todo por escrito es natural que el procedimiento para solicitar la libertad caucional deba de ser por escrito, pero veremos también como puede ser solicitada verbalmente por el inculcado o por su defensor a través de una comparecencia que queda asentada en autos "Aun cuando la libertad provisional bajo caución se encuentra enclavada entre los incidentes, no se tramita por separado del procedimiento principal. Esto así, en virtud de que en caso contrario tal vez se vulneraría la celeridad que la Constitución ha querido imponer al otorgamiento de ese beneficio. Disponen los Códigos que la libertad caucional se resuelva de inmediato, en la misma pieza de autos (artículos 558 Cdf. y 400 Cf.), sin el trámite de pequeño juicio que significan, procesalmente, los incidentes. Otra cosa ocurría al amparo de los Códigos de 1880 y 1894, en que la liberación se otorgaba o negaba, previo conocimiento por separado del asunto, con audiencia de partes."(23) a través del cual se solicita la libertad provisional bajo caución con fundamento en los artículos 20 fracción I de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, 399 y 556 del Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal respectivamente según sea el delito en relación

(23) ibid. 597, 598.

al ámbito Federal o Común, dicho escrito también deberá contener la garantía que se ofrece ya que en la Constitución así como en los Códigos Adjetivos nos menciona en primer lugar dinero pero también da lugar a otro tipo de garantías que ya hemos mencionado y que mas adelante analizaremos cada una de ellas en lo particular, por el momento a continuación transcribiremos algunos modelos de escritos para solicitar la libertad provisional bajo caución, entendiendo que no son los únicos ni que son el modelo para hacerse sino que solo nos sirvan de referencia en cuanto al contenido de lo que se debe de poner al hacer el escrito para solicitar la libertad.

El maestro Guillermo Colín Sánchez en su libro Derecho Mexicano de Procedimientos Penales nos señala "El pedimento de la libertad bajo caución, podrá hacerse verbalmente o por escrito, señalando la naturaleza de la garantía que se va a otorgar; el Ministerio Público o el órgano jurisdiccional, en todo caso, fijarán las cantidades correspondientes a cada una de las formas de caución."

"FORMULARIO

a) COMPARENCIA DEL IMPUTADO PARA SOLICITAR SU LIBERTAD BAJO CAUCION.

COMPARENCIA DEL IMPUTADO _____ (NOMBRE DEL IMPUTADO)____.
 En _____ (UBICACION DEL JUZGADO Y SITIO DEL MISMO) _____ de _____
 _____ (CIUDAD, DIA Y MES) _____ de _____ (AÑO) _____, presente el

imputado _____ (NOMBRE DEL IMPUTADO) _____ dijo: Que solicita del Ciudadano Juez del Distrito Federal le sea Fijado el monto de la caución que deberá otorgar para gozar de su libertad provisional bajo _____ (SE ESPECIFICA LA GARANTIA QUE SE DARA)__. Esto dijo y firmó al margen para constancia. Doy fe.

(FIRMA DEL SECRETARIO DEL JUZGADO)

b) ESCRITO EN EL QUE EL DEFENSOR SOLICITA EL BENEFICIO DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION.

Juzgado _____ (NUMERO DEL JUZGADO) _____ Penal
 _____ (NUMERO DE LA SECRETARIA) _____ Secretaria
 Proceso No _____ (NUMERO DE PROCESO) _____
 Inculpado _____ (NOMBRE DEL INCULPADO) _____
 Delito _____ (DELITO IMPUTADO) _____

Asunto: Se solicita el beneficio de la libertad provisional bajo caución.

CIUDADANO JUEZ _____ (NUMERO JUZGADO) _____ PENAL DEL DISTRITO FEDERAL
 Presente

_____ (NOMBRE DEL DEFENSOR) _____, en mi carácter de defensor particular (de oficio, Representante común de la defensa) del inculpado _____ (NOMBRE DEL IMPUTADO) _____, personalidad que se encuentra debidamente acreditada en autos, ante usted manifiesto:

Que en virtud de que en los términos del artículo _____ (NUMERO DEL ARTICULO QUE CORRESPONDE) _____ del Código Penal, el delito imputado a _____ (NOMBRE DEL INCULPADO) _____ tiene prevista una sanción cuyo término medio aritmético no excede de cinco años de prisión, con apoyo en los artículos 20 Constitucional, fracción I, y 557 y 558 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, solicito le sea otorgado el beneficio de la libertad provisional bajo caución y se le fije el monto de la garantía que habrá de otorgar para tal efecto, con atención a los dispuesto por el artículo 560 del Código de Procedimientos Penales.

Por lo expuesto y fundado.

De USTED. CIUDADANO JUEZ. ATENTAMENTE SOLICITO:

Unico: Otorgar el beneficio de la libertad provisional bajo caución a _____(NOMBRE DEL INCULPADO)_____ y fijar el monto de la garantía que al efecto habrá de otorgar, tomando en consideración lo dispuesto por el artículo 560 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

A T E N T A M E N T E.

(NOMBRE Y FIRMA DEL DEFENSOR)

Ciudad de México, a ____ (DÍA, MES Y AÑO) ____." (24)

"SISTEMA ADOPTADO EN EL PROCEDIMIENTO PENAL MEXICANO PARA LA CONCESION DE LA LIBERTAD PROVISIONAL. Hemos dejado asentado que la libertad provisional bajo caución en nuestro Derecho Público, es una garantía para toda persona sujeta a un procedimiento criminal; que debe ser puesta inmediatamente en libertad, satisfechas que sean las condiciones legales que la ley fija para su otorgamiento y sin necesidad de tener que substanciar incidente alguno." (25)

"MODELO PIDIENDO EL PROCESADO SU LIBERTAD PROVISIONAL
BAJO CAUCION ANTES DE LA SENTENCIA.

PROCESADO: _____(NOMBRE DEL PROCESADO)_____
DELITO: _____(DELITO QUE SE LE IMPUTA)_____
PARTIDA: _____(NUMERO DE JUICIO)_____

C. JUEZ OCTAVO DE LO PENAL.

_____(NOMBRE DEL PROCESADO)_____, procesado, promoviendo en los autos de la partida señalada al rubro, ante usted respetuosamente comparezco y expongo:

Tomando en consideración que la pena que corresponde al delito que se me imputa no rebasa el término medio aritmético de cinco años, vengo a solicitar con fundamento en lo dispuesto por la fracción I

(24) GARCIA RAMIREZ, Sergio, ADATO DE IBARRA, Victoria, Loc. Cit., 113.

(25) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan Jose, Loc. Cit., 3.

del artículo 20 de la Constitución Federal, se me conceda la libertad provisional bajo caución.

Por lo expuesto,

A USTED C. JUEZ, ATENTAMENTE PIDO SIRVA:

UNICO:Acordar de conformidad lo solicitado.

PROTESTO LO NECESARIO.

México, D.F., a ___(DIA, MES Y AÑO)_____

(FIRMA DEL PROCESADO)

MODELO PIDIENDO EL PROCESADO LA LIBERTAD PROVISIONAL
BAJO DE FIANZA.

PROCESADO:___(NOMBRE DEL PROCESADO)_____
DELITO:___(DELITO QUE SE LE IMPUTA)_____
PARTIDA:___(NUMERO DE JUICIO)_____

C.JUEZ TERCERO DE LO PENAL.

_____(NOMBRE DEL PROCESADO)_____, procesado, promoviendo en los autos de la partida señalada al rubro, ante usted respetuosamente comparezco y expongo:

Vengo a solicitar se me conceda la libertad provisional bajo de fianza, toda vez que es la única garantía que puedo otorgar por no contar con dinero en efectivo.

Por lo expuesto,

A USTED C. JUEZ, ATENTAMENTE PIDO SE SIRVA:

UNICO:Acordar de conformidad lo solicitado.

PROTESTO LO NECESARIO.

México, D.F., a ____ (DIA, MES Y AÑO) ____

(FIRMA DEL PROCESADO)

MODELO PIDIENDO EL DEFENSOR LA LIBERTAD PROVISIONAL
DEL PROCESADO.

PROCESADO: ____ (NOMBRE DEL PROCESADO) ____
DELITO: ____ (DELITO QUE SE LE IMPUTA) ____
PARTIDA: ____ (NUMERO DE JUICIO) ____

C. JUEZ NOVENO DE LO PENAL.

____ (NOMBRE DEL DEFENSOR) _____, defensor particular del
procesado, promoviendo en los autos del juicio señalado al rubro,
ante usted respetuosamente comparezco y expongo:

Vengo a solicitar se conceda a mi defenso el beneficio de la
libertad provisional bajo caución o fianza, tomando en
consideración que es una persona de escasos recursos económicos.

Por lo expuesto,

A USTED C. JUEZ, ATENTAMENTE PIDO SE SIRVA:

UNICO: Acordar de conformidad lo solicitado.

PROTESTO LO NECESARIO.

México, D.F., a ____ (DIA, MES Y AÑO) ____

(FIRMA DEL DEFENSOR)

MODELO PARA INCIDENTES DE LIBERTAD BAJO CAUCION.

NOTA: aún cuando la ley dispone que la libertad provisional bajo caución debe tramitarse en forma de incidente, en la realidad jurídico-penal, se promueve mediante un simple escrito.

PROCESADO: ____ (NOMBRE DEL PROCESADO) ____
 DELITO: ____ (DELITO QUE SE LE IMPUTA) ____
 EXPEDIENTE: ____ (NUMERO DE EXPEDIENTE) ____

C. JUEZ QUINTO DE DISTRITO
 DEL DISTRITO FEDERAL EN
 MATERIA PENAL.

____ (NOMBRE DEL PROCESADO) ____, procesado, promoviendo en el expediente señalado al rubro, ante usted respetuosamente comparezco y expongo:

tomando en consideración que la pena corporal que corresponde al delito que se me imputó no rebasa el término medio aritmético de cinco años, vengo a solicitar se me conceda el beneficio de la libertad bajo caución o fianza, en la inteligencia de que soy una persona de escasos recursos económicos.

Por lo expuesto,

A USTED C. JUEZ, ATENTAMENTE PIDO SE SIRVA:

Proveer conforme a derecho.

PROTESTO LO NECESARIO.

México, D.F., a ____ (DÍA, MES Y AÑO) ____

 (FIRMA DEL PROCESADO)

OTRO MODELO PIDIENDO LA LIBERTAD PROVISIONAL

PROCESADO:___(NOMBRE DEL PROCESADO)___
 DELITO:___(DELITO QUE SE LE IMPUTA)___
 EXPEDIENTE:___(NUMERO DE EXPEDIENTE)___

C. JUEZ TERCERO DE DISTRITO
 DEL PRIMER CIRCUITO EN
 MATERIA PENAL.

_____(NOMBRE DEL DEFENSOR)_____, defensor particular, promoviendo en los autos del expediente señalado al rubro, ante usted comparezco y expongo:

Vengo a solicitar se conceda a mi defenso el beneficio de la libertad provisional, fijándole la garantía en cualesquiera de las formas establecidas por la ley.

Por lo expuesto,

A USTED C. JUEZ ATENTAMENTE PIDO SE SIRVA:

Acordar de conformidad lo solicitado.

PROTESTO LO NECESARIO.

México, D.F., a ___(DIA, MES Y AÑO)___

(FIRMA DEL DEFENSOR)."(26)

(26) Bailón Valdovinos, Rosalío, FORMULARIO DE LOS PROCEDIMIENTOS PENAL Y PENAL FEDERAL, Págs. 36, 37, 38, 89, 90. Tercera Edición, Editorial Jus Semper A.P., México, 1991.

"INCIDENTES DE LIBERTAD PROVISIONAL
BAJO FIANZA.

México, D.F., a ___(DIA)___ de ___(MES)___ de 19___(AÑO)___ presente en este Juzgado tras la reja de prácticas del mismo indiciado ___(NOMBRE DEL INDICIADO)___ fijo: Que atentamente viene a solicitar del C.Juez se sirva fijarle una fianza que garantice su libertad provisional. Ratificó lo expuesto y firmó.

México, Distrito Federal, a ___(DIA)___ de ___(MES)___ de 19___(AÑO)___.

Vista la anterior comparecencia del indiciado ___(NOMBRE DEL INDICIADO)___ donde solicita su libertad provisional bajo fianza, que se le fije, con fundamento en los artículos 20 Constitucional, fracción I, y 556, 558 y demás relativos del Código de Procedimientos Penales, se le concede su libertad provisional previa fianza que por la cantidad de ___(CANTIDAD FIJADA POR EL JUZGADOR)___ otorgue a satisfacción de este juzgado, y una vez hecho libronse las boletas de ley, hágase saber al indiciado las prevenciones a que se contrae el artículo 567 del Código de Procedimientos Penales. Notifíquese. Lo proveyó y firma el C.Juez ___(NUMERO DEL JUZGADO)___, licenciado ___(NOMBRE DEL JUEZ)___ ante el Secretario con quien actúa. Doy fe.

En la misma Fecha se notificó del auto que antecede al C.Agente del Ministerio Público, al indiciado y a su defensor quiénes dijeron que lo oyen y firman. Doy fe."(27)

"FORMULARIO

a) DECLARACION PREPARATORIA

Juzgado ___(NUMERO DE JUZGADO)___ Penal
Proceso No ___(NUMERO DE PROCESO)___
___(NUMERO O LETRA DE LA)___ Secretaria
Inculpada ___(NOMBRE DEL INCULPADO)___
Delito ___(DELITO QUE SE LE IMPUTA)___

En la Ciudad de México, a los ___(DIA)___ días del mes de ___(MES)___ de 19___(AÑO)___, siendo las ___(HORAS Y MINUTOS)___, en cumplimiento del mandato consagrado en la fracción III del artículo 20 de la Constitución Política y en los artículos 287 a 296 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, encontrándose en audiencia pública el personal de este Juzgado, sin permitirse el acceso de las personas que habrán de ser examinadas como testigos en relación a los hechos que motivan el procedimiento, se hizo comparecer al detenido ___(NOMBRE DEL DETENIDO)___, a quien se le informó el nombre de su denunciante (querellante) y los testigos que declaran en su contra, el delito que se le imputa, y los hechos constitutivos de éste, así como la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestar el cargo. Igualmente se le instruyó, en los términos de la garantía contenida en la fracción I del artículo 20 constitucional, sobre el derecho a la libertad provisional bajo caución, y las diversas formas de ésta, previstas en el artículo 561 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, a efecto de que manifieste la que elige, en la inteligencia de que si no la precisa, el juez fijará el monto que corresponda a cada una de las formas de caución, ello en cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 561 del Código citado. Asimismo, se le explicó el procedimiento para obtener la libertad provisional en los casos en que proceda, de acuerdo con lo ordenado por el artículo 560 del Código de Procedimientos Penales. Se le advirtió sobre el derecho que tiene para defenderse por sí mismo o para nombrar persona de su confianza que lo defienda, previniéndole que, si no lo hiciere, el Juez le nombrará un defensor de Oficio, quien por estar remunerado por el Estado, no devengará honorarios a cargo del imputado, observando así la garantía consagrada en la fracción IX del artículo 20 de la Ley Fundamental. Enterado de lo anterior, manifestó el imputado que nombra como su defensor a ___(NOMBRE DEL DEFENSOR)___, a quien estando presente y en virtud de que sabe y conoce la designación que le hizo el acusado, nombrándolo su defensor contrae en los términos de la fracción IX del artículo 20 constitucional y de las penas a que se hace acreedor si faltare a sus deberes, según se determina en el título XII -Responsabilidad profesional-, capítulo II, del Código Penal para el Distrito Federal, y previo acuerdo del Ciudadano Juez, aceptó el cargo, protestando su fiel y legal desempeño, presentó cédula profesional número ___(NUMERO DE LA CEDULA)___ y señaló para recibir citas y notificaciones el domicilio ubicado en ___(NOMBRE DE LA CALLE, NUMERO, COLONIA, CODIGO POSTAL)___ . El defensor firmó al margen del presente acuerdo. Siendo las ___(HORA)___ horas del día ___(DIA)___, el Ciudadano Juez preguntó al inculcado ___(NOMBRE DEL INCULPADO)___ si es o no su deseo declarar. A esta pregunta, contestó aquél en sentido afirmativo, se le exhortó en forma legal para que se produzca con verdad en todas sus declaraciones y por sus generales manifestó:

_____ ; y en
relación a los hechos expresó: _____

Finalmente dijo que es todo lo que tiene que declarar en relación a los hechos materia de la presente causa. Se le otorgó el uso de la palabra al defensor _____ (NOMBRE DEL DEFENSOR) _____, quien formuló al inculpado las preguntas que a continuación se precisan, mismas que en los términos del artículo 292 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, se calificaron de legales y procedentes.

Primera pregunta: _____; Respuesta: _____

Segunda: _____; Respuesta: _____

Tercera: _____; Respuesta: _____

Se otorgó a continuación el uso de la palabra al Ciudadano Agente del Ministerio Público, en los términos del citado artículo 292 del Código de Procedimientos Penales, y a sus preguntas, mismas que fueron calificadas de legales y procedentes, contestó al inculpado como a continuación se transcribe: Primera: _____

Respuesta: _____;

Segunda: _____;

Respuesta: _____;

Tercera: _____;

Respuesta: _____;

Finalmente, a efecto de obtener elementos para la formación de la estadística judicial, el Ciudadano Juez interrogó al inculpado, quien proporcionó los siguientes datos:

Edad	Nacionalidad
Estado Civil	Ocupación actual
Ingresos que percibe	Profesión u oficio y grado de instrucción
Cuántas personas dependen económicamente de él	Diversiones
Enfermedades que padece o ha padecido.	Ingresos anteriores a la prisión y por qué delitos
Nota: atención a los padecimientos que influyan en forma importante sobre la conducta.	
Ingresos anteriores al Consejo Tutelar para Menores y por que conductas	Originario de

Domicilios anteriores al actual

Nombre del padre, ocupación (la que hubiere tenido, si se trata de un finado) y de

dónde es originario así como grado de instrucción

Nombre de la madre, ocupación y los demás datos requeridos en el punto anterior

Cuantos hermanos tiene, sus edades, ocupaciones, domicilios y grados de instrucción;

qué lugar ocupa el inculcado en el grupo familiar

Se dio por concluida la presente diligencia, dando lectura al acta levantada, a las ___(HORA Y MINUTOS)___ del día ___(DIA)___ y firman al margen * los que en ella intervinieron y al calce el Ciudadano Juez ___(NUMERO DE JUEZ)___ Penal del Distrito Federal ante el Secretario de Acuerdos que autoriza las actuaciones. Doy fe.

* En caso de que el inculcado no supiera firmar, se anotará esta circunstancia y estampará su huella digital para constancia de que es suya la declaración que aparece escrita. Recuérdese que en todo caso el Secretario judicial, cuya fe pública constituye garantía de la legítima realización de los actos en el proceso, debe leer el acta para conocimiento y, en su caso, observación de los participantes."(28)

"DECLARACION PREPARATORIA

En México, Distrito federal, siendo las ___(HORA Y MINUTOS)___ horas, estando en audiencia pública el personal de este Juzgado, se hizo comparecer tras la reja de prácticas al detenido ___(NOMBRE DEL DETENIDO)___, a quien se hizo saber el nombre de su acusado el (los) delito (s) que se le imputan, naturaleza y causa de la acusación, el nombre de las personas que declaran en su contra, a fin de que conozca bien el (los) hecho (s) punibles, que se le atribuye (n) por el Ministerio Público, y puede contestar el (los) cargo (s), el derecho que tiene de obte-

(28) GARCIA RAMIREZ, Sergio. ADATO DE IBARRA, Victoria. P. 132, 133, 134, 135. Op. Cit.

ner su libertad provisional, ya sea bajo fianza o caución, en el caso de que proceda tal beneficio, para lo cual se le dio lectura de la fracción I del artículo 20 constitucional; que puede defenderse por sí mismo o nombrar persona de su confianza que lo haga, advertido de que, de no hacerlo así, se le nombrará un Defensor de Oficio, quien por estar remunerado por el Gobierno, no devengará honorarios, y entendido dijo: que nombra para que lo defienda al señor (Docto o Licenciado)___(NOMBRE DE LA PERSONA)___, quien estando presente y previo acuerdo del C. Juez, aceptó el cargo, protestando su fiel y legal desempeño, señalando para dar notificaciones y recibir citas ___(LUGAR, CALLE, NUMERO, COLONIA, CODIGO POSTAL, DELEGACION)___ y firma.

En seguida, estando aún presente el detenido, el C. Juez le preguntó si está dispuesto a declarar o no, y habiendo contestado en sentido afirmativo, se le exhortó en forma legal para producirse con verdad respecto de los hechos propios, y se le protestó, advirtiéndole de las penas en que incurrir los falsos declarantes, con relación a los hechos ajenos que en su caso relatara. Por sus generales dijo:_____

A continuación le fue leída la declaración rendida ante el personal del Ministerio Público y dijo: (que ratifica o no, expresando las rectificaciones, negativas, aclaraciones o ampliaciones, que en su caso haga, preguntándole sobre la causas de la retracción o modificación que haya hecho).

(A continuación se insertarán, previa las calificaciones de legales, las preguntas que puedan ser formuladas por el Ministerio Público y el defensor haciendo constar, en su caso, la negativa a responder).

Seguidamente ___(NOMBRE DEL INculpado)___ solicitó que, con fundamento en lo dispuesto por el artículo 20 constitucional, fracción I, le sea concedida su libertad provisional bajo fianza (No existe fundamento legal alguno para formular al detenido las preguntas llamadas de estadística): Leída que fue la presente declaración la ratifica y firma al margen para constancia. Doy fe."(29)

"En la ciudad de ___(NOMBRE DEL LUGAR), siendo las ___(SE ESPECIFICA LA HORA)___ horas, con ___(LOS MINUTOS)___ minutos, del día ___(DIA)___ de ___(MES)___ de mil novecientos ___(AÑO)___ estando en audiencia pública el C:Juez ___(NUMERO DE JUEZ)___ de Distrito en ___(MATERIA)___, licenciado ___(NOMBRE DEL JUEZ)___

quien actúa acompañado por el Secretario del Juzgado, licenciado ___(NOMBRE DEL SECRETARIO)___ y estando presente el C. Agente del Ministerio Público Federal adscrito, licenciado ___(NOMBRE DEL M.P.)___, como está ordenado en el auto que antecede, se hizo comparecer ante la presencia judicial al indiciado ___(NOMBRE DEL INDICIADO)___ previa excarcelación y conducción con las seguridades debidas del lugar de su reclusión, a fin de tomarle su declaración preparatoria, en cumplimiento a lo establecido por los artículos 20 constitucional y 154 del Código Federal de Procedimientos Penales. El C. Juez pidió al indiciado que proporcionara sus generales, a lo que este le respondió llamarse ___(NOMBRE DEL INDICIADO)___, ser de ___(NUMERO DE AÑOS)___ años de edad, originario de ___(LUGAR DE NACIMIENTO)___ y vecino de esta ciudad, con domicilio en la casa número ___(NUMERO)___ de las calles de (NOMBRE DE LA CALLE)___ de la colonia ___(NOMBRE DE LA COLONIA)___; que su estado civil es el de ___(SE ANOTA EL ESTADO CIVIL QUE SE TIENE)___ y que como ocupación tiene la de ___(SE PONE LA OCUPACION QUE SE TIENE). A preguntas del Juzgado; para datos estadísticos manifestó que como apodo le dicen "___(SE PONE EL APODO O MOTE QUE LE DICEN O COMO LO CONOCEN)___" (O QUE NO TIENE APODO); que estudió hasta ___(GRADO DE ESCOLARIDAD)___; que se considera de carácter ___(EL TIPO DE CARACTER QUE SE TENGA)___ que en el trabajo que desempeña en la actualidad gana aproximadamente \$___(SUELDO SE ANOTA LA CANTIDAD EN NUMERO Y LETRA)___ mensuales con los que sostiene a ___(NUMERO DE PERSONAS QUE MANTIENE)___ personas; que profesa la religión ___(RELIGION QUE TIENE)___ (o que no profesa ninguna); que es afecto (o no) al consumo de tabaco; que es afecto (o no) al consumo de bebidas embriagantes; que es afecto (o no) al consumo de drogas enervantes; que es afecto (o no) a los juegos de azar; que es (o no) aficionado al cine; que le gusta (o no) el teatro; que le gusta (o no) los deportes; que es aficionado (o no) a la lectura; que es la primera (la segunda o la tercera, etc.) que está detenido; que antes lo estuvo por ___(CAUSA POR LAS QUE ESTUVO DETENIDO). Acto seguido el Juez le hizo saber que tiene derecho a defenderse por sí o por persona de su confianza y que si no tiene a quién nombrar, podrá designar al defensor de oficio adscrito al Juzgado, que no le cobrará honorarios por ser pagado por el Estado y que en caso de no querer hacer ninguna designación el Juez le nombrará como defensor, al de oficio. A continuación se hizo saber al compareciente el motivo de su detención, el delito de que se le acusa, la naturaleza y la causa de la acusación, los nombres de sus acusadores y testigos que deponen en su contra, que la voz de la acusación la lleva el C. Agente del Ministerio Público Federal adscrito; que puede declarar o negarse a hacerlo, si lo desea y se le hizo saber la conveniencia de que declare sobre los hechos que se investigan, ya que se tomará en cuenta al resolverse en definitiva, en caso de que resulte responsable; se le hizo saber que tiene el derecho a solicitar su libertad provisional bajo caución, la que procederá si procede en derecho. A continuación se le dió lectura al oficio por el que el C. Agente del Ministerio Público Federal ejerció acción penal en su contra, con el objeto

de que el detenido conozca los cargos y pueda contestarlos. Enterado de lo anterior el inculcado manifestó que designa como su defensor, al de oficio adscrito a este Tribunal, licenciado ___(NOMBRE DEL LICENCIADO)___ a quien autoriza para que en su nombre oiga notificaciones, aún las de carácter personal y solicita se le haga saber su designación para los efectos legales procedentes y que desde luego solicite su libertad provisional bajo fianza. El C.Juez acordó: téngase por nombrado como defensor del inculcado al de oficio adscrito a este Tribunal, licenciado ___(NOMBRE DEL LICENCIADO)___ y por autorizado para que en nombre de su defendido oiga notificaciones, aún las de carácter personal; en cuanto a su solicitud de la libertad provisional, dése nueva cuenta, una vez concluida la presente diligencia, para acordar lo que en derecho proceda.

Encontrándose presente en esta audiencia al defensor de oficio licenciado ___(NOMBRE DEL LICENCIADO)___ manifestó que acepta el cargo conferido y protesta su fiel y leal desempeño, por lo que e inmediato se le diciterno del mismo y entra en funciones. Acto continuo el inculcado externó su deseo de declarar respecto a la acusación que se le hace, por lo que el Juez le exhorta a que se conduzca con verdad en cuanto va a manifestar en esta diligencia. en uso de la palabra el inculcado expresó COMO DECLARACION PREPARATORIA: "___(SE ANOTA TODO LO QUE DICE EL INCLUPADO RESPECTO DE LA ACUSACION QUE EXISTE EN SU CONTRA Y TODO LO QUE EXPRESE O DESEE MANIFESTAR)___", manifestando que es todo lo que tiene que declarar. La Secretaria certifica que lo anteriormente entrecomillado fue dictado directamente por el inculcado. Concedido el uso de la palabra al Ministerio Público Federal el inculcado respondió ___(SE ANOTA TODO LO QUE RESPONDIO EL ACUSADO A LAS PREGUNTAS DEL M.P.F.)___; y a las preguntas que le hizo el defensor de oficio contestó: ___(SE ANOTA TODO LO QUE RESPONDIO EL ACUSADO A LAS PREGUNTAS DEL DEFENSOR DE OFICIO)___.

No adelantándose más en la presente diligencia, se dio por concluida la misma, levantándose para constancia la presente, que una vez leída y ratificada en su contenido, fue firmada por las personas que en ella intervinieron y que quisieron hacerlo. Doy fe.

EL C. Juez

El Inculcado

El C. Agente del Ministerio
Público Federal

El Defensor de Oficio

El Secretario"(30)

"En los casos en que proceda, consiguientemente, no siempre y de manera invariable, se le debe hacer saber (al imputado) el derecho que tiene a obtener su libertad bajo caución, diciéndole o explicándole lo que debe de hacer para obtenerla. De no proceder dicha libertad, es conveniente hacerle saber, que por las circunstancias y naturaleza de la acusación, no procede."(31)

Consideramos que después de lo apuntado en las líneas anteriores como podemos observar el procedimiento para solicitar la libertad provisional bajo caución es relativamente fácil a través de un escrito o por la comparecencia del mismo imputado solicitandola verbalmente aun cuando en los Códigos respectivos la libertad provisional bajo caución se encuentra considerada dentro del capítulo de los incidentes en la realidad jurídica no podemos considerarla así como un incidente que se lleva por separado del proceso principal, además de que se resuelve de inmediato, sentimos que se debería de cambiar el nombre de incidentes por el de tramitación, gestión. Que quedaría mas correcto que el que ahora tiene, pero eso compete solo al Poder Legislativo la Modificación.

(30) MANUAL DEL JUICIO DE AMPARO. Suprema Corte de Justicia de la Nación, Instituto de Especialización Judicial de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, Primera Edición, Anexo 37, Págs. 313, 314, 315. Editorial Themis, México, 1988.

(31) Ibid, 113.

A continuación veremos el momento procesal en que se debe solicitar la libertad provisional bajo caución.

"En cuanto al momento procedimental para solicitar y obtener la libertad, es terminante el texto constitucional, e inconsecuente la ley secundaria. Nos referimos aquí, siempre, a la liberación caucional que el juez concede en tiempo de proceso, no, por supuesto, a la que otorga el Ministerio Público en fase de averiguación previa de la que abajo haremos oportuna referencia. En efecto, de los términos del artículo 20, fracción I, C., se sigue 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 se plantea con el auto de radicación, de inicio o cabeza de proceso. Por ello, carece de fundamento el sistema de nuestros Códigos, que posponen la caucional hasta el momento en que el inculcado ha rendido su declaración preparatoria (artículos 290, fracción II, Cdf., y 154 Cf.), manteniendo así la solución que en su hora acogió el artículo 263 del Cdf. de 1890, que hoy día no tiene razón de ser. Ahora bien, no desconocemos la racionalidad del sistema instituido por la ley secundaria, que procura garantizar, hasta donde es posible, la buena marcha del proceso.

La solicitud de libertad provisional bajo caución puede formularse con eficacia en cualquier fase del proceso: primera o

segunda instancia., en ésta, tiene caso cuando el fallo del inferior impuso una pena que no excede de cinco años, a pesar de que la penalidad abstracta correspondiente al delito pudiera tener una media aritmética superior a dicho tiempo.

En este punto, hay que tomar en cuenta lo estudiado en el segundo párrafo del artículo 272 Cdf., a partir de 1981, en el sentido de que cuando se trate de delitos imprudenciales o culposos, cuya pena de prisión no exceda de cinco años, el inculcado no será internado en la prisión preventiva, sino puesto por el M.P... directamente, a disposición del juez, ante quien podrá solicitar el otorgamiento de la libertad provisional."(32)

"La libertad caucional puede solicitarse en cualquier momento procedimental. Esto quiere decir atendiendo a lo dispuesto por nuestras normas procesales podrá pedirse durante la averiguación previa, y en general, en primera y segunda instancia, y aun después de haberse pronunciado sentencia por el Tribunal de Apelación, cuando se ha solicitado amparo directo."(33)

"La libertad provisional bajo fianza puede solicitarse ante el tribunal a quo en el momento mismo de interponer el recurso de apelación, y ante el tribunal ad quem durante la tramitación del recurso, antes de que se haya resuelto definitivamente. Pueden

(32) Ibid, 21.

(33) COLÍN SANCHEZ, Guillermo, P. 499. 500. Op. Cit.

darse las siguientes hipótesis:

1a.-La sentencia de primera instancia se dicta por delito que tiene asignada pena cuyo termino medio aritmético no excede de cinco años de prisión. Rigen las reglas generales expuestas anteriormente y;

2a.-La sentencia de primera instancia se dicta por delito que tiene asignada pena de prisión cuyo término medio aritmético excede de cinco años. Esta hipótesis se desdobra a su vez, en las siguientes:

a) La pena impuesta al sentenciado no excede de cinco años y apela el propio sentenciado. Como la sentencia de segunda instancia no puede sancionar con mayor pena al apelante, procede obviamente la libertad provisional y ;

b) La pena impuesta al sentenciado no excede de cinco años, pero además de él, apela el Ministerio Público. En esta hipótesis como, a virtud del recurso interpuesto por el Ministerio Público, la sanción puede ser aumentada, resulta que el termino medio aritmético de la pena probable excede de cinco años de prisión y debería negarse la libertad provisional.

Sin embargo, este criterio, no suele imperar en la práctica.

La libertad provisional puede ser solicitada en el juicio de amparo, tanto indirecto como directo, de acuerdo a los artículos 136, párrafo cuarto, y 172, respectivamente, de la Ley Orgánica de los artículos 103 y 107 constitucionales, lo cual constituye un instrumento de inapreciable valor para evitar el exceso de poder de jueces del orden común que, sin llegar a negar la libertad, la pueden hacer nugatoria mediante la fijación de fianzas que sobrepasen la capacidad económica del procesado. Por ejemplo, el daño que quisiera causar un juez común que, con el fin de mantener al procesado en prisión preventiva, le señalará una fianza que no pudiera otorgar, podría remediarse promoviendo juicio de amparo contra el auto de formal prisión, y solicitando la libertad provisional al Juez de Distrito.”(34)

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su artículo 557. Dice lo siguiente: “ARTICULO 557. La libertad bajo caución podrá pedirse en cualquier tiempo por el acusado, por su defensor o por el legítimo Representante de aquél.” Dentro del Código Federal de Procedimientos Penales no se señala esto solamente el artículo 400 contempla lo siguiente: “ARTICULO 400. Cuando proceda la libertad caucional, inmediatamente que se solicite se decretará en la misma pieza de autos.”

(34) Ibid., 127.

Como hemos visto y apuntado el momento para solicitar la libertad provisional bajo caución puede ser en cualquier etapa del procedimiento aún dentro del recurso de apelación contra el auto de formal prisión que es ahí donde el juez notifica al inculpado sobre si tiene derecho o no a la libertad provisional bajo caución y también puede ser solicitada dentro del juicio de amparo, pero antes de que pasemos a ver como es esto nos gustaría señalar que sentimos incongruente el como se expresa, cuando se dice que en cualquier momento del proceso se puede solicitar la libertad provisional bajo caución ya que como hemos visto el juez hace saber al inculpado del beneficio que tiene de obtener su libertad bajo caución cuando le es tomada la declaración preparatoria esto es dentro de las primeras 48 horas a partir de que quedo a disposición del juzgado; creemos conveniente señalar también que en relación a cuando la otorga el Agente del Ministerio Público dentro de la averiguación que mas adelante veremos pero que vale la pena señalarlo la otorga al final de la averiguación dentro de los puntos resolutivos o acuerdos de la averiguación en donde dice notifiquese al detenido el derecho que tiene de obtener su libertad provisional bajo caución.

Es pertinente señalar que el momento procesal para solicitarla u obtenerla no esta definido ni es exacto, es decir no se señala un fase para poderlo hacer pero en nuestra opinión debería de solicitarse y hacersele saber al imputado hasta que resuelva su situación jurídica es decir que se dicte el auto de

formal prisión o el de libertad por falta de elementos para procesar con las reservas de ley (libertad por falta de meritos) o el de sujeción a proceso que lo mencionamos al ultimo por que no es restrictivo de la libertad por que se dicta cuando no tiene señalado el delito imputado pena corporal por que es ilógico pensar que a una persona se le conceda su libertad provisional bajo caución sin que realmente se haya resuelto su situación jurídica por que no podemos asegurar que por el hecho de que la averiguación haya sido consignada y se pida el ejercicio de la acción penal que este plenamente comprobados el cuerpo del delito o la presunta responsabilidad del sujeto se le tendrá que dejar libre como lo establece el articulo 19 Constitucional, 167 y 302 del Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal respectivamente

"ARTICULO 19.-Ninguna detención podrá exceder del termino de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; los elementos que constituyen aquél; lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, y los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la presunta responsabilidad del acusado. La infracción de esta disposición hace responsable a la autoridad que ordene la detención, o la consienta, y a los agentes, ministros, alcaldes o carceleros que la ejecuten.

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

Todo maltratamiento que en la aprehensión o en la prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos, que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades."(35) esto ya se reformó.

"ARTICULO 167. Si dentro del término legal no se reúnen los requisitos necesarios para dictar el auto de formal prisión o el de sujeción a proceso, se dictará auto de libertad por falta de elementos para procesar, o de no sujeción a proceso según corresponda, sin perjuicio de que por medios posteriores de prueba se actúe nuevamente en contra del inculpado; en estos casos no procederá el sobreseimiento hasta en tanto prescriba la acción penal del delito o delitos de que se trate.

(35) CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, TITULO PRIMERO, Capitulo I, De las garantías individuales, artículo 19, Editorial Porrúa, México 1992.

También en estos casos, el Ministerio Público podrá promover prueba, en ejercicio de las atribuciones que le confiere el segundo párrafo del artículo 4º; hasta reunir los requisitos necesarios, con base en los cuales, en su caso, solicitará nuevamente al juez dicte orden de aprehensión, en los términos del artículo 195, o de comparecencia, según corresponda.”(36)

“ARTICULO 302. El auto de libertad de un detenido se fundará en la falta de pruebas relativas a la existencia del cuerpo del delito o a la presunta responsabilidad del acusado; contendrá los requisitos señalados en las fracciones I, II y VI del artículo 297, y no impedirá que posteriormente, con nuevos datos, se proceda en contra del indiciado.”(37)

Consideramos como ya lo mencionamos líneas arriba que el otorgarle a una persona su libertad provisional bajo caución antes de que este definida su situación jurídica abre la posibilidad a una hipótesis que se nos ocurre y que es la siguiente:

Supongamos que al imputado se le concede la libertad provisional bajo caución y que el juez al estudiar el expediente para definir su situación jurídica encuentra que no están comprobados plenamente el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad. Y entonces en el auto que dicte sera que en base

(36) ibid, 14.

(37) ibid, 16.

con el 19 Constitucional lo deja libre por falta de méritos, si en ese momento el imputado ya esta gozando de su libertad caucional por la cual ya realizo algunos tramites, esto originaria mayor papeleo para el juzgado quien devolveria la garantia presentada por el imputado, y esto pasa por el hecho de haberse adelantado a algo que no estaba firme como es cuando se dicta el auto de formal prisión o de sujeción a proceso o el de libertad por falta de méritos que es cuando realmente se inicia el proceso en contra del imputado. también queremos señalar que cuando el Agente del Ministerio Público la otorga el juez la puede revocar o modificar no con esto se estaria vulnerando las garantias individuales del procesado con el simple hecho de que el primero se la otorga indebidamente por lo que comentabamos de que carece de fundamento para hacerlo y el segundo se la quita o modifica ademas ya que tocamos esto del Ministerio Público y que también vamos a ver lo de la apelación se dice que el Ministerio Público puede apelar el auto que otorga el beneficio de la libertad provisional bajo caución al procesado entonces se da el supuesto que ya habíamos señalado se convierte en juez y parte por un lado se la otorga y por el otro se opone a que se la concedan.

"ARTICULO 365. Tienen derecho a apular el Ministerio Público, el inculpado y su defensor, así como el ofendido o sus legitimos Representantes cuando hayan sido reconocidos por el juez de primera instancia, como coadyuvantes del Ministerio Público, para efectos de la reparación daños y perjuicios. En este caso, la ape-

lación se contraerá a lo relativo a la reparación de daños y perjuicios y a las medidas precautorias conducentes a asegurarla.

ARTICULO 367. Son apelables en efecto devolutivo:

I. Las sentencias definitivas que absuelven al acusado, excepto las que se pronuncien en relación con delitos punibles con no más de seis meses de prisión o con pena no privativa de la libertad, en los términos del primer párrafo del artículo 152;

II. Los autos en que se decreta el sobreseimiento en los casos de las fracciones III a VI del artículo 298 y aquellos en que se niegue el sobreseimiento;

III. Los autos en que se niegue o conceda la suspensión del procedimiento judicial; los que concedan o nieguen la acumulación de autos; los que decreten o nieguen la separación de autos; los que concedan o nieguen la recusación;

IV. Los autos de formal prisión; los de sujeción a proceso; los de falta de elementos para procesar; y aquéllos que resuelvan situaciones concernientes a la prueba.

V. Los autos en que se conceda o niegue la libertad provisional bajo caución; los que concedan o nieguen la libertad

por desvanecimiento de datos, y los que resuelvan algún incidente no especificado;

VI. Los autos en que se niegue la orden de aprehensión o se niegue la citación para preparatoria. Estos autos sólo son apelables por el Ministerio Público.

VII. Los autos que nieguen el cateo, las medidas precautorias de carácter patrimonial o el arraigo del indiciado;

VIII. Los autos en que un tribunal se niegue a declarar su incompetencia por declinatoria, o librar oficio inhibitorio a que se refiere el artículo 436, y

IX. Las demás resoluciones que señala la ley."(38)

"ARTICULO 417. Tendrán derecho a apelar:

I. El Ministerio Público;

II. El acusado y su defensor;

III. El ofendido o sus legítimos Representantes, cuando aquél o éstos coadyuven en la acción reparadora y solo en lo relativo a ésta.

(38) Ibid. 14.

ARTICULO 418. Son apelables:

I. Las sentencias definitivas, hechas excepción de las que se pronuncien en los procesos que se instruyan por vagancia y malvivencia;

II: Los autos que se pronuncien sobre cuestiones de jurisdicción o competencia; los que mandan suspender o continuar la instrucción; el de formal prisión o el que la niegue; el que conceda o niegue la libertad;

III. Los que resuelvan las excepciones fundadas en alguna de las causas que extinguen la acción penal; los que declaran no haber delito que perseguir; los que concedan o nieguen la acumulación, o los que decreten la separación de los procesos, y

IV. Todos aquellos en que este código conceda expresamente el recurso."(39)

Nosotros sentimos que el momento procesal oportuno y preciso para solicitar, hacerle saber al procesado y conceder y obtener la libertad provisional bajo caución es hasta que el juzgador ha definido la situación jurídica del imputado ahí es cuando ya se define el curso que seguirá el procedimiento y no antes y como ya

(39)Ibid. 16

lo señalabamos si se da la libertad caucional antes se da pensando entonces en que ya se tiene comprobado el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del sujeto y que debe de suprimirse que el Ministerio Público la otorgue quien la debe de dar como lo marca la Constitución es la autoridad judicial refiriéndose al juzgador y no al Ministerio Público que es una autoridad administrativa con esto no se pretende decir que se este mal y que acarree el que los centros de readaptación Social se saturen mas, sino simplemente que las cosas se lleven conforme las dictan y contemplan nuestras leyes pensamos también que para otorgarse la libertad provisional bajo caución solamente se debe de tomar en cuenta el delito imputado y no las circunstancias del sujeto.

3.2. QUIEN PUEDE SOLICITAR LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION.

Ahora veremos a continuación las personas que pueden solicitar la libertad provisional bajo caución que marcan nuestras leyes y que son las siguientes:

"La libertad provisional bajo caución puede solicitarse en cualquier tiempo por el inculpado, su defensor o su legítimo Representante."(40)

"Los sujetos procesales facultados para solicitar la libertad caucional, son: el procesado, acusado o sentenciado y el defensor; empero, no existe ningún impedimento para que la gestión, en el orden señalado, la lleve a cabo cualesquiera persona. piénsese en el margen amplísimo que en este aspecto señala la Constitución; de tal manera que, todo formulismo encaminado a entorpecer la gestión pertinente para hacer efectiva esa garantía, sería contrario al espíritu mismo de nuestra Carta Jurídica Fundamental."(41)

El artículo 557 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal nos dice:"Artículo 557. La libertad provisional bajo caución podrá pedirse en cualquier tiempo por el acusado, por su defensor o por el legítimo Representante de aquél."

(40)González Bustamante, Juan Jose, P.308. Op. Cit.

(41)Ibid., 112.

Ahora bien el Código Federal de Procedimientos Penales no tiene contemplado específicamente en un artículo quiénes pueden solicitar la libertad provisional bajo caución medio se especifica en el artículo 403 del mismo ordenamiento en donde dice que la naturaleza de la caución queda a elección del inculcado y que al solicitarla deberá de manifestar la forma que elige.

Como podemos ver aquí esta muy claro en quiénes son las únicas personas que pueden solicitar la libertad caucional del inculcado y como ya lo sabemos esto puede ser por escrito o verbalmente mediante una comparecencia.

3.3. OBLIGACIONES QUE CONTRAE EL PROCESADO AL OBTENER ESTE BENEFICIO.

Dentro de este punto nos abocaremos a ver la obligaciones que contrae el procesado cuando obtiene el beneficio de la libertad provisional bajo caución.

"ARTICULO 411. Al notificarse al inculpado el auto que le conceda la libertad caucional, se le hará saber que contrae las siguientes obligaciones: presentarse ante el tribunal que conozca de su caso los días fijos que se estime conveniente señalarle y cuantas veces sea citado o requerido para ello; comunicar al mismo tribunal los cambios de domicilio que tuviere, y no ausentarse del lugar sin permiso del citado tribunal, el que no se lo podrá conceder por tiempo mayor de un mes.

También se le harán saber las causas de revocación de la libertad caucional.

En la notificación se hará constar que se hicieron saber al acusado las anteriores obligaciones y las causas de revocación, pero la omisión de este requisito no librarà de ellas ni de sus consecuencias al inculpado."(42)

"ARTICULO 567. Al notificarse al reo el auto que le concede

(42) Ibid, 14.

la libertad caucional, se le hará saber que contrae las siguientes obligaciones: presentarse ante su juez cuantas veces sea citado o requerido para ello; comunicar al mismo los cambios de domicilio que tuviere, y presentarse ante el 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 acusado las anteriores obligaciones, pero la omisión de este requisito no libra de ellas ni de sus consecuencias al acusado."(43)

Aunque con diferente redacción ambos artículos señalan esencialmente las mismas obligaciones que contrae el imputado al alcanzar su libertad provisional bajo caución.

"En general, los ordenamientos jurídicos adjetivos imponen como obligaciones del sujeto beneficiado con la libertad caucional las siguientes: presentarse ante su juez cuantas veces sea citado o requerido, comunicar al mismo los cambios de domicilio que tuviere, y presentarse ante el juzgado o tribunal que conozca de su causa el día que se señale de cada semana.

En el Código Federal se previene, además, que no debe ausentarse del lugar sin permiso del tribunal, el que no podrá conceder por tiempo mayor de un mes.

(43) Ibid. 16.

Estas obligaciones se le hacen saber al procesado, acusado o sentenciado, al notificársele el auto correspondiente, y así se hará constar; pero la omisión de este requisito no lo libra de ellas ni de sus consecuencias."(44)

"Bajo este rubro cabe analizar las consecuencias que la liberación caucional entraña tanto para el proceso mismo como para los que intervienen en el fenómeno cautelar. Ahora bien, por lo que toca al proceso recordaremos que la libertad no impide la continuación de éste ni influye en la determinación que el juzgador adopte en la sentencia de fondo. Obviamente, el tiempo pasado en libertad es irrelevante para el cómputo de la pena, de modo contrario a lo que sucede, es claro, con la prisión preventiva.

En cuanto a los sujetos, el inculcado pasa a disfrutar de limitada libertad y contrae las obligaciones (que se le harán saber, sin que la omisión de esta noticia lo exima de ellas; acto defectuoso, no nulo) de comparecer ante su juez cuantas veces sea citado o requerido para ello, comunicar al mismo los cambios de domicilio que tuviere y presentarse ante el juzgado o tribunal con la periodicidad que le señale. El Cf. agrega: no ausentarse del lugar sin permiso del tribunal, el que no se le podrá conceder por tiempo mayor de un mes (artículos 567 Cdf. y 411 Cf.). En forma

(44)Colln Sánchez, Guillermo, P. 509, 510. Op. Cit.

tácita, el inculpado queda vinculado a la satisfacción de aquellas condiciones, dependientes de él, cuyo quebrantamiento acarrearía revocación de la caucional; así: obediencia a las órdenes legítimas del juez o del tribunal.

A su turno, las obligaciones y derechos del juez se corresponden con los extremos precisados en el párrafo anterior, es decir, fijación de días de presentación, citaciones, autorización de salidas, más la potestad de revocar, dados los supuestos legales, la libertad caucional."(45)

Como podemos observar los autores coinciden en señalar las obligaciones que señalan los Códigos de Procedimientos Penales (Federal y Común) en sus respectivos artículos, cabe mencionar que solo en el del orden federal se señala que no se podrá ausentar del lugar sin permiso del tribunal y no podrá ser por más de un mes con el permiso debido, con esto se debe entender que el beneficiado no podrá salir del lugar de su residencia sin el permiso correspondiente, pero entonces en el ámbito común también debemos entender lo mismo, ya que el beneficiado de la libertad provisional bajo caución semanalmente también se tiene que presentar a firmar ante el juzgado que le concedió el beneficio y que es donde se lleva su proceso.

Pero entonces si podrá salir fuera de su lugar de residencia

(45)García Ramírez, Sergio, P. 598, 599. Op. Cit.

es decir a otros Estados o fuera de la República siempre y cuando regrese a la semana siguiente a firmar al juzgado sin necesidad de dar el aviso correspondiente.

Y en el ámbito federal no podrá ni siquiera abandonar como ya lo mencionamos su lugar de residencia sin la autorización expresa del tribunal que lleve su causa sentimos que esta obligación debería de incluirse también dentro del ámbito común para que el juzgador estuviera informado de donde y en que lugar esta el beneficiado de la libertad caucional esto sin el afán de inmiscuirse en su vida privada pero si el de estar informado, para poderlo localizar en cualquier momento que se le necesite y no tener que esperar a que llegue el día de firma para saber de su paradero, a nuestro parecer es una medida y obligación para el procesado muy buen y efectiva y que no merma ni desbarajusta sus actividades o compromisos cotidianos de su vida sino por el contrario a través de esto existe una estrecha comunicación entre el procesado y el tribunal o juzgado y entre este ultimo y el primero para el momento en que sea requerido el primero además de que también se vuelve para el procesado una seguridad y garantía en donde quiera que este de que el tribunal esta enterado de su paradero y no en cambio el de estar pensando el procesado que cuando salio a lo mejor lo mando buscar el tribunal en ese momento o que tal si por causas de fuerza mayor ajenas a su voluntad no pudiera llegar el día que le toca firmar y entra la preocupación de que como no puede avisar al tribunal este sin saber su paradero

entienda esto como que no se presento por su voluntad ya que desconoce su paradero pero de haberlo sabido sentimos que seria mas flexible siempre y cuando se justifique la causa de fuerza mayor.

3.4. LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION OTORGADA POR EL AGENTE DEL MINISTERIO PUBLICO.

Dentro de este punto veremos la atribución que tiene de otorgar la libertad provisional bajo caución al detenido facultad veremos su fundamento jurídico, además de ver en que casos puede otorgar dicha libertad así como el también el monto de las cauciones que fija.

ARTICULO 135 del Código Federal de Procedimientos Penales "Al recibir el Ministerio Público diligencias de policía Judicial, si hubiere detenidos y la detención fuere justificada, hará inmediatamente la consignación a los tribunales. Si fuere injustificada, ordenara que los detenidos queden en libertad.

El Ministerio Público dispondrá la libertad del inculcado, en los supuestos y cumpliendo con los requisitos establecidos por el artículo 399 para los jueces, sin perjuicio de solicitar su arraigo en caso necesario. El Ministerio Público fijara la caución suficiente para garantizar que el detenido no se sustraerá de la justicia, ni al pago de la reparación de los daños y perjuicios que pudieran serle exigidos. Tratándose de delitos cometidos con motivo del tránsito de vehículos, no se concederá este beneficio al inculcado que hubiese incurrido en el delito de abandono de personas o se encuentre en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares. Cuando el delito merezca pena alterna-

tiva o no privativa de la libertad, se dispondrá la libertad sin necesidad de caución y sin perjuicio de pedir el arraigo correspondiente.

Cuando el Ministerio Público deje libre al indiciado, lo prevendrá a fin de que comparezca cuantas veces sea necesario para la practica de diligencias de averiguación previa, y, concluida esta, ante el juez a quien se consigne, quien ordenará su presentación y sino comparece sin causa justa y comprobada, ordenara su aprehensión, mandando hacer efectiva la garantía otorgada.

El Ministerio Público podrá hacer efectiva la garantía si el indiciado desobedeciere, sin causa justificada, las ordenes que dictare .

La garantía se cancelará y en su caso se devolverá por el Ministerio Público, cuando se resuelva el no ejercicio de la acción penal. Consignando el caso, tal garantía se considera prorrogada tácitamente, hasta en tanto el juez no decida su modificación o cancelación."

ARTICULO 271 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal "Si el acusado o su defensor solicitaren la libertad caucional y se tratare de un delito no comprendido en el párrafo 9º de este artículo. los funcionarios mencionados en el

artículo anterior, se concentrarán a recibir la petición relativa, y agregarla al acta correspondiente para que el juez resuelva sobre el particular.

En todo caso, el funcionario que conozca de un hecho delictuoso hará que tanto el ofendido como el presunto responsable sean examinados inmediatamente por los médicos legistas, para que estos dictaminen, con carácter provisional acerca de su estado psicofisiológico.

Cuando se trate de delito no intencional o culposos, exclusivamente, y siempre que no se abandone al ofendido, el Ministerio Público dispondrá la libertad del inculcado, sin perjuicio de solicitar su arraigo, si este garantiza mediante caución suficiente que fije el Ministerio Público, no sustraerse a la acción de la justicia, así como el pago de la reparación de los daños y perjuicios que pudieran serle exigidos. Igual acuerdo se adoptará, sin necesidad de caución y sin perjuicio de pedir el arraigo correspondiente, cuando el delito merezca pena alternativa o no privativa de la libertad.

El Ministerio Público fijará de inmediato la garantía correspondiente con los elementos existentes en la averiguación previa, una vez que le sea solicitada la libertad del presunto responsable.

El Procurador determinará mediante disposiciones de carácter general el monto de la caución aplicable en los casos de lesiones y homicidio por imprudencia con motivo del tránsito de vehículos y en aquellos en que con estos delitos concurren otros en que sea procedente la libertad caucional.

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 ésta ante el juez a quien se consigne la averiguación previa quien ordenará su presentación y si no comparece ordenará su aprehensión, previa solicitud del Ministerio Público 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 halla presentado el presunto responsable ante el juez de la causa y ésta acuerde la devolución.

En las averiguaciones previas por delitos que sean de la competencia de los juzgados mixtos de paz o siendo de los juzgados penales cuya pena no exceda de cinco años de prisión el presunto

responsable no será privado de su libertad corporal en los lugares ordinarios de detención y podrá quedar arraigado en su domicilio, con la facultad de trasladarse al lugar de su trabajo, si concurren las circunstancias siguientes:

I. Proteste presentarse ante el Ministerio Público que tramite la averiguación, cuando éste lo disponga;

II. No existan datos de que pretenda substraerse a la acción de la justicia;

III. Realice convenio con el ofendido o sus causahabientes, ante el Ministerio Público, de la forma en que reparará el daño causado, en su caso, cuando no se convenga sobre el monto, el Ministerio Público con base en una estimación de los daños causados, en la inspección ministerial que practique, en las versiones de los sujetos relacionados con los hechos y en los demás elementos de prueba de que disponga, determinará dicho monto;

IV. Que tratándose de delitos por imprudencia ocasionados con motivo del tránsito de vehículos el presunto responsable no hubiese abandonado al lesionado, ni participado en los hechos en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes o sustancias psicotrópicas;

V. Que alguna persona, a criterio del agente investigador del Ministerio Público, fundado en los datos que recaba al respecto, se comprometa, bajo protesta, a presentar al presunto responsable cuando así se resuelva;

VI. En caso de que el acusado o la persona a que se refiere la fracción anterior, desobedecieren sin justa causa las órdenes que dicte el Ministerio Público, se revocará el arraigo y la averiguación previa será consignada en su caso, solicitando al juez competente orden de aprehensión en su contra, y

VII. El arraigo no podrá prolongarse por más de tres días, transcurridos éstos el arraigado podrá desplazarse libremente, sin perjuicio de que el Ministerio Público, si así procediese, consigne la averiguación y solicite la orden de aprehensión.

El Ministerio Público hará del conocimiento de los detenidos el alcance de sus derechos así como los términos en que pueden ser disfrutados, lo cual deberá constar en diligencia por separado."

"Desde hace tiempo se había venido discutiendo la convivencia de conceder el beneficio de la libertad bajo caución, durante la averiguación previa, lo cual implicaba que fuera el Ministerio Público quien la otorgara.

Tradicionalmente, esta atribución específica correspondía a los órganos jurisdiccionales; consecuentemente, sólo podía ser obtenida cuando el probable autor del delito era puesto a disposición del juez, independientemente de que la hubiese solicitado al funcionario de Policía Judicial, quien por carecer de facultades para acordarla, tan sólo recibía la petición, misma que no pasaba de ser una simple solicitud a la que no daba más trámite que turnarla al juez de instrucción para que resolviera.

En el Congreso de Procuradores de Justicia, celebrado en la Ciudad de México en 1939, se propuso que los "delegados del Ministerio Público" resolvieran sobre la concesión o negativa de la libertad caucional en delitos leves, "con el propósito de causar las menores molestias a las personas que se ven complicadas en una averiguación criminal, atendiendo preferentemente a la naturaleza del delito y al grado de peligrosidad que releve al delincuente".

El artículo fue desechado porque "se considero peligroso que los Representantes del Ministerio Público resolviesen estas cuestiones reservadas a los órganos jurisdiccionales.

A pesar de muchas opiniones contrainas en 1971 quedó establecido, en el artículo 271, párrafo tercero, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, el texto siguiente: "En las 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 él mismo para la práctica de diligencias de averiguaciones, en su caso, y, concluida ésta, 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..."

Semejante facultad no deja de entrañar graves peligros, sobre todo, en un medio como el nuestro, en donde el Ministerio Público goza de facultades amplísimas, a grado tal, que se ha venido a convertir en el *factotum* del procedimiento penal.

Todo el mundo está consciente de que esta nueva atribución, representa un elemento más, para consolidar abusos, exacciones y desvío de poder, que han sido características del Ministerio Público en México. Por otra parte, adviértase que, en el Código de Procedimientos Penales, vigente en el Estado de México, desde hace tiempo, se introdujo esa innovación, cuyas consecuencias han sido la inmoralidad y el abuso sin límites, por parte de los "Representantes Sociales".

No ignoramos que sólo en determinados casos puede actuar el Ministerio Público en la forma indicada; empero, es pertinente preguntarnos ¿por qué si la medida es tan saludable no se autorizó su aplicación para todos aquéllos delitos en que, atendiendo a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos vigente, también procede el beneficio de la libertad bajo caución?

No dudamos que el Ministerio Público aceptará la caución sólo en los casos fijados por el legislador, mismos que resultan en apariencia menos graves por tratarse de delitos culposos; sin embargo, semejante apreciación es totalmente subjetiva.

La reforma de que nos ocupamos es hasta cierto punto, sectarista y discriminatoria, pues si, como argumenta González Bustamante, existe amplitud de criterio en la mayor parte de las legislaciones procesales en materia de libertad provisional, por ende, las tantas veces mencionada reforma debió haberse hecho de manera integral, para que en esas condiciones, hasta cierto punto alcanzara justificación.

Imitando el precedente sentado por el Estado de México, se adicionó al artículo 271 del Código de Procedimientos Penales, para el Distrito Federal, una facultad más (insólita) al Ministerio Público, para que:

"... Cuando se trate de delito no intencional o culposo, exclusivamente, y siempre que no se abandone al ofendido, el Ministerio Público dispondrá de la libertad del inculpado, sin perjuicio de solicitar su arraigo, si éste garantiza mediante caución suficiente que fije el Ministerio Público, no sustraerse a la acción de la justicia, así como el pago de la reparación de los daños y perjuicios que pudieran serle exigidos. Igual acuerdo se adoptará, sin necesidad de caución y sin perjuicio de pedir el arraigo correspondiente, cuando el delito merezca pena alternativa o no privativa de la libertad."

El Ministerio Público fijará de inmediato la garantía correspondiente, con los elementos existentes en la averiguación previa, una vez que le sea solicitada la libertad del presunto responsable.

El Procurador determinará mediante disposiciones de carácter general el monto de la caución aplicable en los casos de lesiones y homicidio y por imprudencia con motivo del tránsito de vehículos y en aquellos en que con estos delitos concurren otros en que sea procedente la libertad caucional.

Cuando el Ministerio Público deje libre al presunto responsable, lo prevendrá para que comparezca ante él mismo para la práctica de diligencias de averiguación, en su caso, y, concluida ésta, 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..."

Toda esta adición se traduce en una verdadera aberración, por que se otorga amplísimo criterio al Ministerio Público, para que a manera de juez, fije una caución al indiciado, con el objeto de que este no se sustraiga de la acción de la justicia y, quede, aunque sea en parte, garantizada la reparación del daño.

Además, si el Ministerio Público deja libre al sujeto mencionado, previo otorgamiento de una caución, y por alguna razón no comparece para la práctica de diligencias, concluida que sea la averiguación previa, se dice que hará la consignación y que el juez ordenará la presentación del remiso; por ende si tampoco comparece a la primera cita, el Juez ordenará su aprehensión y mandará hacer efectiva la garantía otorgada. ¿quiere esto decir que las medidas de apremio se olvidaron?, ¿salen sobrando en el

legislación?, ¿no sería más pertinente aplicarlas, según el caso? ¿es posible que el Juez aún sin estar satisfechas las exigencias del artículo 16 Constitucional proceda a girar una orden de aprehensión, so-pretexto, deque el sujeto no respondió al llamado que se le hizo?

Excesivo poder se otorga al Ministerio Público al establecerse que se haga efectiva la garantía cuando el presunto responsable desobedeciere, sin causa justificada, las órdenes que dictare, porque, a nuestro parecer, esto es contrario al espíritu del artículo 14 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. No es suficiente que el Código de Procedimientos Penales señale semejante proceder, porque se está afectando el orden patrimonial de una persona, sin haber sido oída, ya no digamos en juicio (por que no es el caso), sino por una autoridad como el Ministerio Público a quien, día a día, se le sigue aumentando el super-poder que, desde mucho tiempo a la fecha viene detentando.

Por otra parte, la facultades concedidas al Ministerio Público para devolver la caución, cuando se resuelva el no ejercicio de la acción penal, se presentan en la práctica a situaciones indebidas y a presiones que, sin duda alguna, contribuirán a un desprestigio mayor de esa Institución. También es indebido (dada la redacción del precepto) que se condicione la devolución de la caución, cuando el sujeto no se presente ante el

órgano jurisdiccional, pues esto constituye un medio de presión intolerable e innecesario; porque, si los sujetos no responden al llamamiento de las autoridades, existen, la presentación, aprehensión o reaprehensión; mandatos que, con Agentes de la Policía Judicial diligentes y honestos pueden efectuarse para hacer comparecer a los desobedientes o remisos.

Asimismo, resulta incomprensible que se diga en el tercer párrafo del artículo 271, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, que cuando se trate de delito no intencional o culposo, exclusivamente, y siempre que no se abandone al ofendido, el Ministerio Público, "sin necesidad de caución y sin perjuicio de pedir el arraigo correspondiente, cuando el delito merezca pena alternativa o no privativa de la libertad", dispondrá la libertad del inculcado, pues todo esto resulta contrario a lo previsto por el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Es Innegable, en acatamiento al precepto constitucional invocado, que tratándose de delitos que se sancionan, en su caso, con pena alternativa o no privativa de la libertad, ni el Ministerio Público, ni tampoco el órgano jurisdiccional están facultados para restringir la libertad, mientras no exista sentencia que así lo determine:

En el Código Federal de Procedimientos Penales, sin caer en un exagerado causismo, casi de igual manera se regula la libertad

provisional bajo caución durante la averiguación previa (arts. 135 y demás relativos), y, lamentablemente también, se incurrió en el error de la legislación del Distrito Federal respecto a los casos de pena alternativa o no privativa de la libertad.

Semejantes invocaciones rompen el sistema que, hasta antes de entrar en vigor, era más coherente, lógico y adecuado, aun con las deficiencias que entre otros órdenes acusa y sigue conteniendo. Menos mal que tal atribución se limitó para los delitos a que se hacer alusión y no se llegó al extremo inaudito, supino, e innarrable de hacerla extensiva para todas las figuras delictivas.

Por último, esas medidas contribuyeron, juntamente con otras, a la usurpación de facultades tradicionalmente por su propia naturaleza, son de orden netamente jurisdiccional.

Se advierte también, del contenido del precepto en cuestión que la libertad del hombre, ampliamente garantizada por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, es una especie de objeto del cual puede disponer el Ministerio Público a su libre arbitrio, al actuar, no como simple autoridad administrativa, sino como un Juez con poderes omnímodos.

Después de las consideraciones anteriores y ubicándonos, nuevamente dentro del ámbito de la función jurisdiccional, es con-

veniente anotar que, aun cuando se haya dictado resolución judicial negando la procedencia de la libertad, no es impedimento concederla después, porque, si surgen causas "supervinientes", estas podrán generar una resolución judicial favorable en ese sentido (art. 559 del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y 401 del Federal).

Aunque nuestros códigos no indican cuáles pueden ser esas "causas supervinientes", no obstante, debemos entender que, por ejemplo: si el valor de lo robado se cuantificó muy alto y peritaciones posteriores señalan menor cuantía, tal vez entonces esto se constituya en una causa que determine la procedencia de la libertad. Lo mismo podría ocurrir cuando se realiza una reclasificación de las lesiones y éstas resultan menos graves; también en el caso en que, habiéndose solicitado la libertad al rendir la declaración preparatoria y al dictar la formal prisión, el Juez adecúa la conducta o hecho a un tipo penal distinto de aquel por el cual el Ministerio Público ejercitó la acción penal y la penalidad correspondiente, en su término medio aritmético, no sea mayor de cinco años, etc."(46)

"En el Congreso de Procuradores de Justicia celebrado en esta capital en el año de 1939, con motivo de la presentación del Anteproyecto de la Ley Orgánica del Ministerio Público del Fuero

(46)Ibid, 112.

Común, se proponía que fuesen los delegados del Ministerio Público los facultados para resolver sobre la concesión o negativa de la libertad caucional en delitos leves, con el propósito de causar las menores molestias a las personas que se ven complicadas en una averiguación criminal, atendiendo preferentemente a la naturaleza del delito y al grado de peligrosidad que releve el delincuente; pero el artículo fue desechado porque se consideró peligroso que los Representantes del Ministerio Público resolviesen estas cuestiones reservadas a los órganos jurisdiccionales. Nosotros entendemos que la objeción hecha por los congresistas para rechazar el artículo carecía de consistencia, y que el peligro es sólo aparente si se compara la amplitud de criterio que en materia de libertad provisional consagran la mayoría de las legislaciones procesales extranjeras.

El artículo 36 del proyecto de ley Orgánica y la exposición de motivos que lo preceda, elaborados por los señores licenciados Manuel Rivera Vázquez, Claudio Medina Osalde y Genaro Ruiz de Chávez, estaba redactado en los siguientes términos: "Cuando el delito que motive la investigación no merezca pena mayor de cinco años de prisión, puede solicitar el indiciado su libertad caucional que le concederá el Agente Investigador, sujetándose a las disposiciones del artículo 20 constitucional. el acta respectiva, el depósito o fianza y los objetos o instrumentos del delito, se pondrán a disposición del Ministerio Público en turno juntamente con el indiciado en calidad de libre caución." Es de

lamentarse que la falta de comprensión de los miembros de la Comisión dictaminadora hubiese dado al traste con tan interesante reforma a los viejos moldes del procedimiento. Es pertinente anotar la vigorosa defensa hecha al proyecto por los señores licenciados Genaro Ruiz de Chávez y Eduardo Mac Gregor Romero. (Memoria del Congreso de Procuradores de Justicia, 1940. Talleres gráficos de la Nación. Proyecto, pagina 366. Discusión y votación, paginas 546 y siguientes.)."(47)

"Una nueva forma de libertad cautelar, caucionada, fue introducida por la reforma de 1971 al Código distrital de Procedimientos Penales: la libertad previa. Esta liberación, que significó un gran adelanto en el procedimiento penal mexicano, con benéficas y amplias consecuencias prácticas, ofrece la singularidad de que su otorgamiento compete al Ministerio Público, esto es, se otorga en fase de averiguación previa, al tenor del artículo 271, según fue adicionado entonces. Se trató aquí de afrontar, desde cierta vertiente, los problemas causados por la moderna y extendida delincuencia culposa con motivo del tránsito de vehículos. No había en la especie, como bien se advierte, una criminalidad peligrosa que ameritase regímenes cautelares rigurosos.

Por lo demás, esa reforma procesal enlazó con una introducida

(47) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan Jose, P. 306. 307. Op. Cit.

por el artículo 62 del Cp; que agregó a los delitos perseguibles por querrela necesaria ciertas hipótesis de lesiones leves ocasionadas, asimismo, con motivo del tránsito de vehículos.

Se puso en manos del M.P. la liberación de referencia, siempre que el infractor otorgase garantía que asegurara el pago de la reparación del daño, si procedía; y si no mediaba abandono del o de los lesionados.

Por adición hecha al artículo 271 Cdf; publicado en el Diario Oficial del 29 de diciembre de 1981, se facultó al Procurador del Distrito Federal, para determinar el monto de las cauciones exigibles, según el caso, mediante disposiciones de carácter general.

La progresista medida de la legislación común tuvo resonancia en la federal. efectivamente, el 29 de diciembre de 1976 fue reformado el artículo 135 Cf. (D.O. del 31 de diciembre), para abarcar con la libertad previa los caos cuyo termino medio aritmético no excediera de cinco años de prisión. Así quedaba comprendido el primer supuesto, generico, del artículo 60 Cp; y no el segundo, sancionado con pena muy elevada: actos u omisiones graves, imputables a quien preste servicios en una empresa ferroviaria, aeronáutica, naviera o de cualesquiera otros transportes de servicio público federal, que causen el homicidio de dos o mas personas.

El artículo 135 Cf; reformado, privó del beneficio de la libertad previa a quien incurrirá en el delito de abandono de persona (expresión excesiva, pues la existencia de un delito y su atribución a un responsable dependen de la sentencia judicial; bastada la expresión descriptiva de hechos: abandono del lesionado, que empleó el Cdf.).

El mismo artículo 135 contuvo desde la reforma de 1976 una correcta disposición: prórroga tácita de la garantía fijada por el M.P. si se ejercitaba acción penal, hasta que el juez la modificara o cancelara.

Es claro que esta libertad, a la que hemos llamado "previa ante el Ministerio Público", atendiendo para semejante denominación tanto a su naturaleza como a la autoridad que la concede, es distinta e independiente de la que previene la fracción I del artículo 20 C.

De aquí no se niegue, ciertamente, su inconstitucionalidad, como se ha creído observar en las normas precursoras que al respecto contiene el Derecho del Estado México. Y no la hay, porque si bien es cierto que el artículo 20 habla sólo del otorgamiento de la libertad por el juez, también lo es que dicho texto consagra una garantía mínima, incompressible, mas no un tope máximo a los derechos del inculcado.

De ahí, entonces, que la ley secundaria proceda acertadamente al ampliar las prevenciones favorables a este sujeto.

El Cdf. conserva la regulación del tema en el artículo 271, modificado y adicionado en diversas ocasiones. el texto actual, muy extenso, es confuso en algunos puntos. El Cf. norma la materia en el artículo 135, más breve y preciso.

En el orden federal, la libertad previa considerada ya todos los delitos imprudenciales o culposos. sin perjuicio de solicitar el arraigo, el M.P. dispone de la libertad del inculpado si éste garantiza no sustraerse a la acción de la justicia y pagar la reparación de los daños y perjuicios causados. La libertad previa se niega, en la especie de delitos culposos con motivo del tránsito de vehículos, a quien incurre en el delito de abandono de persona (se entiende que de la persona lesionada).

Hasta aquí, la libertad previa bajo caución. Otro caso de libertad previa, sin necesidad de caución y con la posibilidad de pedir el arraigo, se plantea cuando el delito merezca pena alternativa o no privativa de la libertad, supuesto que excluye la detención y el auto de formal prisión, y fundada, en cambio, el auto de sujeción a proceso (artículo 162).

El liberado continúa sujeto al procedimiento y obligado a obedecer las órdenes que dicte el M.P. en la averiguación previa.

Sino cumple, el M.P. puede hacer efectiva la garantía. Esta se cancelará, en cambio, si se resuelve el no ejercicio de la acción penal.

Cuando el M.P. consigna el asunto ante la autoridad judicial, se plantea un doble efecto: a) el juzgador ordena la presentación del inculcado (no la aprehensión), quien está obligado a comparecer; si no lo hace, sin causa justa y justificada, el juez expide orden de aprehensión y manda hacer efectiva la garantía; y b) la garantía resuelta por el M.P. y otorgada ante éste, se considera prorrogada tácitamente, hasta que el juez decide su modificación o cancelación.

En la situación de incumplimiento mencionada sub a), queda desde luego abierta la posibilidad de nueva libertad caucional, derivada de la C., pero el inculcado tendrá que otorgar otra caución, estrictamente judicial. Ya dijimos que en esta situación a) existe una excepción a las reglas ordinarias sobre mandamiento u orden de aprehensión, que en la especie queda sustituido por orden de comparecencia.

También en el fuero común la libertad previa se relaciona con todos los delitos imprudenciales y no sólo con los cometidos con motivo del tránsito de vehículos, que determinaron su aparición en nuestra escena procesal. En términos generales, la regulación común es equivalente a la federal que ya expusimos, pero en aqué-

lla hay otros conceptos y, como antes se dijo, algunas cuestiones oscuras o desconcentrantes, que obligan al trabajo de interpretación.

Así, la libertad se otorga en todas las hipótesis del delito no intencional o culposo, "siempre que no se abandone al ofendido", dice el tercer párrafo, del artículo 271 Cdf; no obstante que en muchos supuestos de ilícito culposo no tiene sentido la salvedad, asociada a la comisión de lesiones con motivo del tránsito de vehículos.

Además, el quinto párrafo de ese artículo indica que el Procurador dictará disposiciones generales (esto es, no casísticas, advertencia que constituya, indudablemente, un acierto) para determinar el monto de la caución aplicable en casos de lesiones y homicidio imprudenciales con motivo del tránsito de vehículos, y en delitos conexos con éstos. nadie dice, en cambio, acerca de la fijación de cauciones a propósito de todos los demás delitos imprudenciales. Hay que recurrir al principio de que cuando hay la misma razón debe aplicarse la misma disposición.

El primer párrafo del artículo 271 manifiesta que si el acusado o su defensor solicitan la libertad caucional y se trata de un delito no comprendido en el párrafo noveno de ese precepto, "los funcionarios mencionados en el artículo anterior" (del M.P. y de la policía, conforme al artículo 270 bis) "se concretarán a

recibir la petición relativa, y agregarla al acta correspondiente para que el juez resuelva sobre el particular".

Este párrafo no toma en cuenta que inmediatamente siguiente, el tercero del artículo 271, mucho antes del noveno, contiene la regla genérica sobre libertad previa. El noveno, en cambio, se relaciona con el arraigo domiciliario del inculcado en "averiguaciones previas por delitos que sean de la competencia de los juzgados penales cuya pena no exceda de cinco años de prisión". En consecuencia, el párrafo noveno abarca por igual delitos dolosos y culposos y, como señalamos, se ocupa del arraigo y no de la caución (pese a que en la fracción III se alude a convenio con el ofendido sobre reparación de daños, que no es una caución).

En concordancia con el artículo 271 Cdf; el J. A, IV, Lpj; indica que corresponde al M.P. en la averiguación previa exigir se otorgue garantía para salvaguardar los derechos del ofendido; aquélla se pondrá a disposición del órgano jurisdiccional si se ejercita acción penal.

Es útil la disposición de ambos ordenamientos acerca de la prórroga (o vigencia, permanencia, eficacia) tácita de la garantía cuando se ejercita la acción penal. Así las cosas, y el supuesto deque la caución fijada por la autoridad persecutoria sea también aceptable por la jurisdiccional, se evitarán molestias al inculpa-

do y mediante un solo acto de garantía podrá éste asegurar la oportuna y prácticamente automática transformación de la libertad previa ante el M.P. en libertad provisional ante el juez.

Por ello es razonable que en la determinación del monto de la garantía para fines de libertad previa, el M.P. se atenga a las prevenciones contenidas en el artículo 20, fracción I, C. No está obligado a ello, porque el mandato se dirige al juez y la libertad previa es una ampliación de la garantía constitucional en materia de libertad provisional, y puede ser, por ello, más benigna para el inculcado. El juez puede, a su arbitrio, estimar suficiente o insuficiente la caución otorgada ante el M.P. y, por ello sujetar la judicial al mismo monto o reclamar uno diverso.

Por otro lado, al M.P. incumbe señalar, en el trámite de la libertad previa, la especie de caución que prefiera, y este señalamiento es vinculante para el imputado. A la hora de la libertad caucional ante el juez aparece en favor del inculcado la elección, regida por el artículo 20, fracción I, C; entre diversas formas de garantía, opción terminante que no opera, en cambio, en el periodo de la averiguación previa, por no abarcarla el mandato supremo.

Adviértase, por fin, que en el caso de la garantía conectada a libertad previa se hace señalamiento de dos finalidades específicas de la medida cautelar. En efecto, los artículos 271

Cdf. y 135 Cf. resuelven que la garantía deberá asegurar suficientemente tanto el no sustraerse a la acción de la justicia como el pago de la reparación de los daños y perjuicios causados a la víctima del delito.

Concluiremos este apartado con algunas referencias complementarias, sustantivas y procesales, que tienen interés para el tema de la libertad previa ante el M.P.

Ya señalamos, al hablar de la primera regulación federal del tema, que ésta excluye de la libertad previa los casos de delitos con motivo del tránsito de vehículos cuando la pena correspondiente sea mayor de cinco años. Se trataba, y se trata, de los previstos con pena elevada en la segunda parte o proposición del primer párrafo del artículo 60 Cp. Entonces se hablaba de graves actos u omisiones imprudenciales con los que se causara el homicidio de dos o más personas, al operar transportes de servicio público federal. Ahora, por reforma del 30 de diciembre de 1983 (D.O. del 13 de enero de 1984) también se comprende al servicio público local del Distrito Federal y al transporte del servicio escolar. De aquí provienen, pues, exclusiones del beneficio de la libertad previa (y libertad caucional).

También vale tomar en cuenta las prevenciones en cuanto a persecución por querrela. Si se exige ésta y no se formula, no

habrá procedimiento penal ni detención justificada, ni, por tanto, aplicabilidad de la libertad previa. Nos referimos a dos ordenamientos: el Cp. y la Ley de Vías Generales de Comunicación, en lo que atañe al tránsito de vehículos. Sería excesivo tratar ahora de otros delitos perseguibles mediante querrela.

En el Cp; todos lo casos del daño en propiedad ajena, doloso o culposo, se persiguen previa querrela (artículo 399 bis, segundo párrafo). Pero aún más importante es considerar que la sanción aplicable al daño por imprudencia con motivo del tránsito de vehículos, cualquiera que sea el valor de ese daño, es sólo multa hasta por el monto del daño, más reparación de éste (artículo 62, primer párrafo).

Así, se trata de una sanción no privativa de la libertad; por ende, no procede la detención ni viene ya al caso la libertad previa.

En el mismo Cp; las lesiones imprudenciales con motivo del tránsito de vehículos son perseguibles mediante querrela, cualquiera que sea su naturaleza (esto es, la gravedad de las lesiones, conforme a los artículos 289 a 293), si el conductor no abandono, no hay lugar a la libertad previa) ni se encontraba en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos u otras sustancias que produzcan efectos similares (en esta situación se excluye el arraigo domiciliario previsto en

el artículo 271 Cdf; no la libertad previa) (artículo 62, segundo párrafo).

En el sistema de la Ley de Vías Generales de Comunicación, cabe tomar en cuenta las estipulaciones de los artículos 533 y 536 en lo que se refiere, solamente, a delitos imprudenciales con motivo del tránsito de vehículos por carretera (no así circulación ferroviaria o aérea).

En dos casos la persecución es por querrela, que se puede formular únicamente si no se repara el daño en un plazo de treinta días naturales; además, la pena aplicable no es privativa de la libertad: multa hasta por el valor del daño y reparación de éste (como en el primer párrafo del artículo 62 Cp.): a) dañar, perjudicar o destruir la vía de comunicación o el medio de transporte, o interrumpir total o parcialmente o deteriorar los servicios que operan en la vía o los medios de transporte (artículo 583); y b) destruir, inutilizar, apagar, quitar o cambiar una señal establecida para la seguridad de la vía o medio de transporte (artículo 536)."(48)

"Una nueva forma de libertad cautelar, caucionada, fue introducida por la reforma de 1971 al Código Distrital de Procedimientos Penales. Esta distinta liberación ofrece la singu--

(48) Ibid. 21.

laridad de que su otorgamiento compete al Ministerio Público, esto es, se otorga en fase de averiguación previa, al tenor del artículo 271 adicionado. Se ha tratado aquí de afrontar, desde cierta vertiente, los problemas que causa la moderna y extendida delincuencia culposa con motivo del tránsito de vehículos. No hay en la especie, como bien se advierte, una criminalidad peligrosa que amerite sanciones severas y regímenes cautelares y rigurosos..." "se ha puesto en manos del Ministerio Público, la liberación de referencia, siempre que el infractor otorgue garantía y cuando, además, no hubiese mediado abandono del o de los lesionados..."(49)

Continuando con este punto, antes de pasar a ver el monto de las cauciones nos gustaría hacer un especial reconocimiento y agradecimiento al Lic. Arturo Galindo Ochoa Muza, Delegado Regional de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal en Coyoacán al desempeño de su función como servidor público con esmero, dedicación y responsabilidad, atendiendo a la ciudadanía que acude en auxilio de la procuración de justicia pronta y expedita con todo respeto y dedicación. Gracias por su valioso tiempo, apoyo, atinadas explicaciones e información proporcionada, funcionarios como él son dignos de ser imitados en el desempeño de la función pública que les ha sido encomendada.

(49) Ibid., 113.

"CIRCULAR NUMERO C/003/90 DEL PROCURADOR GENERAL DE JUSTICIA DEL DISTRITO FEDERAL, POR LO QUE SE DA INSTRUCCIONES A LOS AGENTES DEL MINISTERIO PUBLICO, EN RELACION AL MONTO DE LAS CAUCIONES QUE DEBEN OTORGAR LOS INculpADOS EN LOS CASOS DE DELITOS POR IMPRUDENCIA O NO INTENCIONALES, PARA OBTENER SU LIBERTAD PREVIA

Con fundamento en los articulos 1q y 17 de la Ley Orgánica de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal; 5g, fracciones II, XIII, y XXIII de su reglamento; 271, párrafos tercero, cuarto y quinto del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal; y

CONSIDERANDO

Que al sucederse delitos no intencionales o culposos, cuando no se abandone a la victima y al así solicitarlo el probable responsable, el Ministerio Público dispondrá la libertad del inculpado, al garantizar, con caución suficiente, no sustraerse de la acción de la justicia, así como el pago de la reparación de daños y perjuicios que pudieran serle exigidos, conforme a lo dispuesto por la legislación adjetiva del fuero común del Distrito Federal;

Que es facultad del Procurador General de Justicia del Distrito Federal, determinar mediante disposiciones generales los

montos de cauciones aplicables a los casos de lesiones y homicidios cometidos por imprudencia con motivo del tránsito de vehículos y en aquellos en que con estos delitos concurren otros en que sea procedente la libertad caucional, durante la averiguación previa;

Que también es necesario, que el Ministerio Público cuente con un instrumento que regule la aplicación de los montos de las cauciones de otros hechos delictivos imprudenciales, cuando éstas procedan en los términos de ley, por lo que he tenido a bien expedir la siguiente:

CIRCULAR

PRIMERO.-Tratándose de delitos culposos o no intencionales, el Agente del Ministerio Público que conozca de la averiguación previa, bajo su más estricta responsabilidad, podrá dejar en libertad al probable responsable, mediante caución que éste otorgue en los términos del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

SEGUNDO.-Para los casos de delitos culposos con motivo del tránsito de vehículos, se atenderá a lo establecido en el artículo anterior, siempre que el inculcado no hubiere abandonado a la víctima o no se haya encontrado en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes, psicotrópicos o drogas enervantes.

TERCERO.-Para determinar el monto de la caución, el Agente del Ministerio Público atenderá a las circunstancias siguientes:

a) Cuando resulten lesiones que no pongan en peligro la vida y que tarden en sanar más de quince días, previstas por el artículo 289 parte segunda del Código Penal para el Distrito federal, se fijará una caución equivalente a cincuenta días de salario mínimo vigente.

b) Cuando resulten lesiones que dejen al ofendido cicatriz en la cara, perpetuamente notable señalada por el artículo 290 del ordenamiento invocado, la caución será por el equivalente de ochenta días de salario mínimo vigente.

c) Al producirse lesiones que perturben para siempre la vista o disminuyan la facultad de oír, entorpezcan o debiliten permanentemente una mano a un pie, un brazo, una pierna o cualquier otro órgano, el uso de la palabra o alguna de las facultades mentales, a que se refiere el artículo 291 del Código sustantivo referido, se impondrá una caución equivalente a cien días de salario mínimo vigente.

d) Cuando imprudentemente se infieran lesiones de las que resulten una enfermedad segura o probablemente incurable, la inutilización completa o la pérdida de un ojo, de un brazo, de una mano, de una pierna o de un pie, o de cualquier otro órgano; cuan-

do quede perjudicada para siempre cualquier función orgánica, y cuando el ofendido quede sordo, impotente o con una deformidad incorregible, de las que se describen en el artículo 292 parte primera del Código Punitivo, la caución se fijará por el equivalente a ciento cincuenta días de salario mínimo vigente.

e) Cuando al ocasionarse lesiones a cuya consecuencia resulten incapacidad permanente para trabajar, enajenación mental, la pérdida de la vista o del habla o de las funciones sexuales, establecidas en el artículo 292 parte segunda, de la legislación sustantiva vigente, se fijará una caución equivalente a ciento sesenta días de salario mínimo vigente.

f) Cuando se ocasionen lesiones que por su naturaleza pongan en peligro la vida, previstas por el artículo 293 del Código Penal para el Distrito Federal, la caución será por el equivalente a ciento cincuenta días de salario mínimo vigente.

CUARTO.- En todos aquellos casos en que de los hechos imprudenciales resulten lesiones, si al solicitar el inculpado su libertad bajo caución en la averiguación previa, no se cuenta con la clasificación de lesiones o estas no pudieren determinarse, el Agente del Ministerio Público fijará una caución equivalente a sesenta días de salario mínimo vigente.

QUINTO.-El Agente del Ministerio Público que conozca de

averiguaciones previas en las que por conducta imprudente del inculpado, se ocasione la muerte de la víctima, actuará de la siguiente forma:

a) Si la muerte es ocasionada a una sola persona, se impondrá al probable responsable, en caso de que así lo solicite, una caución equivalente a doscientos días de salario mínimo vigente; y

b) Si en el siniestro se produjesen las muertes de dos o más personas, se fijará una caución de trescientos días de salario mínimo vigente por cada una de las muertes, sin exceder su monto de setecientos treinta días de salario mínimo vigente de conformidad con lo establecido en el párrafo segundo, primera parte, de la fracción I del artículo 20 constitucional.

SEXTO.-Cuando únicamente se hubiere cometido el delito de daño en propiedad ajena con motivo del tránsito de vehículos, el Agente del Ministerio Público en los términos del artículo 34 del Código Penal, para liberar a los vehículos colisionados y entregarlos a sus propietarios o legítimos poseedores, según se hubiere determinado la probable responsabilidad de los que intervinieron en el hecho, fijará una caución equivalente al daño ocasionado.

Lo mismo se observará, cuando de las pruebas desahogadas en la indagatoria no pudiera determinarse la probable responsabilidad

de los conductores involucrados, con la salvedad de que cada uno de ellos garantizará el monto del daño ocasionado a su contraparte.

SEPTIMO.-En todos aquellos casos fuera de los señalados en el artículo anterior, en que por conducta imprudencial se cause únicamente daño en propiedad ajena y su monto no exceda de cien veces el salario mínimo vigente, el Agente del Ministerio Público fijara al inculpado para que obtenga su libertad previa, una garantía equivalente al daño ocasionado.

OCTAVO.-Cuando por imprudencia se cometa el delito de ataques a las vías de comunicación, la caución se fijará por el equivalente al monto del daño causado.

NOVENO.-Para la fijación de las cauciones señaladas en la presente circular, se tendrá como base el salario mínimo vigente en el Distrito Federal a la fecha en que ocurrieron los hechos.

DÉCIMO.-La garantía caucional a que se refiere esta circular, se cancelará y en su caso se devolverá al otorgante cuando la averiguación previa se encuentre en archivo por reserva y hubiesen transcurrido desde su aprobación más de seis meses en forma ininterrumpida por la práctica de alguna diligencia necesaria para el esclarecimiento del hecho.

DECIMOPRIMERO.-La devolución a que hace referencia el artículo anterior deberá solicitarse por escrito por el otorgante ante la Dirección General de Asuntos Jurídicos de esta institución, quien resolverá lo conducente.

DECIMOSEGUNDO.-Siempre que para el mejor cumplimiento de esta circular sea necesario expedir normas o reglas que prescriben o detallan su aplicación, el Subprocurador de Averiguaciones Previas y el Director General de Asuntos Jurídicos propondrán al Procurador General lo pertinente.

DECIMOTERCERO.-Los servidores públicos de la institución deberán proveer en la esfera de su competencia lo necesario para su estricta observancia y debida difusión.

TRANSITORIO

UNICO.-La presente circular entrará en vigor el día de su publicación en el Diario Oficial de la Federación.

México, D. F., a 25 de mayo de 1990.- El Procurador General

de Justicia del Distrito Federal, Ignacio Morales Lechuga.-
Rúbrica."(50)

Quisiéramos señalar con todo el respeto que nos merece el Doctor Sergio García Ramírez que señala en un principio que la libertad que otorga el Ministerio Público dice que no es la libertad provisional bajo caución que otorga el órgano jurisdiccional y que esta contemplada en la fracción primera del artículo 20 Constitucional, sino que esta libertad se la llama libertad previa y solo se otorga en ciertos delitos que ya vimos pero el mismo señala después que es por ello razonable para determinar el monto de la garantía para la libertad previa el M.P. se ajuste a las prevenciones contenidas en el artículo 20 Constitucional fracción I, acto seguido dice que no esta obligado a hacerlo por que comenta que el mandato se dirige al juez y después comenta que la libertad previa es una ampliación de la garantía constitucional en materia de libertad provisional, ahora bien en el supuesto de que sean dos tipos de libertades por que señala el autor que para fijar el monto debe ajustarse el M.P. a los que señala la otra libertad y que es la única que considera nuestra Constitución como el lo dice la que otorga el Ministerio

(50) CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES
(Leyes Orgánicas y Reglamentos Internos de las Procuradurías
General de la República y de Justicia del Distrito Federal y
disposiciones complementarias), Circular Numero C/003/90, Págs.
984, 985, 986, 987, 988. Editorial Porrúa. México, 1992.

Público es de reciente inclusión en el código adjetivo pero por que como ya lo señalamos nunca se hizo la reforma necesaria a la fracción primera del artículo 20 Constitucional desde ahí estamos mal, luego cuando el juez que recibe la consignación queda a su libre arbitrio el dejar o modificar la garantía otorgada ante el Ministerio Público si esto sucede podríamos pensar que se violan las garantías individuales del imputado ya que en primer término el Ministerio Público que fija el monto de la caución al consignar el juez puede dejarlo como esta o modificarlo es decir aumentarlo no creemos que baje o reduzca nunca el monto de la caución otorgada ante el M.P., pero lo mas aberrante es que un artículo del Código Adjetivo dice que el Ministerio Público (obviamente el que esta adscrito al juzgado) podrá pedir que se aumente el monto de la caución que tiene fijada el indiciado; por un lado la misma autoridad administrativa (M.P.) le fija la caución y por el otro lado no esta de acuerdo con el monto fijado y solicita se eleve no les parece incongruente esto, después el autor dice que la que ha llamado libertad previa ante el Ministerio Público su naturaleza como la autoridad que la otorga es distinta e independiente de la que señala la fracción primera del artículo 20 de la Constitución, tan claro que es distinta autoridad la que señala la Constitución es la autoridad judicial (juez) y la otra autoridad es una autoridad completamente diferente es una autoridad administrativa dependiente del Ejecutivo Federal y era lo que ya decíamos en nuestra particular opinión el no respeto de la separación y divi--

sión de los poderes de la unión por que en este simple caso una facultad que esta conferida por nuestra Carta Magna al poder Judicial, ya también dicha facultad la tiene otra autoridad distinta de la judicial y que pertenece al Poder Ejecutivo, por otro lado con lo que nos dice el autor en relación a que si el juez manda hacer efectiva la garantía otorgada ante el M.P. por no haberse presentado el imputado al juzgado es decir se revoca la mal llamada y sin fundamento legal hasta el momento estructurado jurídicamente como debe de hacerse libertad previa el, imputado al ser aprehendido o presentado ante el órgano jurisdiccional podrá solicitar su libertad provisional bajo caución ahora si ante el juez, es decir se le concede al imputado una segunda oportunidad de quedar libre otorgándole un premio y reconocimiento al imputado que por desobedecer las órdenes del juez, perdió su libertad previa pero aun cuando el juez se la quito ahora le tendrá que otorgar como premio de consolación la libertad provisional bajo caución por que así lo manda la Constitución en su fracción I del artículo 20 Constitucional y el no hacerlo sería violar una garantía individual del imputado.

Tan esta mal fundamentada la libertad previa que como podemos observar las consecuencias que puede traer, mas sin en cambio si se dijera e hubiera incluido en dicho artículo, al perderla ya no podría solicitar la provisional bajo caución que concede el juzgador pero como no se ha hecho la reforma correspondiente como debe de ser consideramos que esto agranda mas el sentido de irres-

ponsabilidad del imputado y es una burla a nuestra legislación por que aunque pierda una libertad (la previa) por desobedecer ya sabe que le tienen que otorgar la que señala la garantía Constitucional.

Y no nada mas es una burla hacia la autoridad judicial supongamos que el imputado no se presenta con el Ministerio Público o desobedece sus órdenes este hace ultimo manda hacer efectiva la garantía y cuando consigna al juzgado el imputado nuevamente quedara libre al obtener la que otorga el juzgador, consideramos que por no estar bien estructuradas en las leyes se duplican las funciones; también el autor señala que el artículo 20 Constitucional habla sblo del otorgamiento de la libertad por el juez y dice que dicho texto consagra una garantía minima, incompressible, mas no un tope máximo a los derechos del inculgado, en eso estamos de acuerdo con el autor y coincidimos con los demás autores que señalan que la Constitución señala los derechos básicos para no llamarles minimos y que de estos derechos básicos se pueden ir adicionando o ampliando mas esto ya lo mencionabamos capitulos atrás pero la cosas se deben hacer como lo mandan las leyes para hacerse la reformas y ya que se ha estado modificando la Constitución se debería haber aprovechado para incluir la que otorga el M.P. dentro de la fracción I del artículo 20 Constitucional pero no como se le llama libertad previa sino como la libertad provisional bajo caución dandose asi fundamento a los artículos 271 CPPDF y 135 CFPP, siendo esto tan fácil y se arre--

glarían muchas confusiones y problemas de interpretación, estamos de acuerdo en que la Constitución no deba de estar sufriendo enmendaduras pero de ser necesarias se deben hacer además pensemos que nuestra Constitución viene del 17 y estamos viviendo en los noventa y es muy diferente como la hizo el legislador de aquel tiempo a como se vive ahora y un país sin leyes que evolucionen o cambien al ritmo que se vive se estanca al progreso por que prohíbe muchas cosas que en el momento de ser planeadas eran adecuadas pero después son obsoletas.

No se piense que estamos en desacuerdo en que el M.P. Público la otorgue no por el contrario la apoyamos por que eso ayuda a que muchas personas que antes tenían que ingresar a los centros de readaptación Social es decir que tenían que ser reclusos en prisión preventiva, desde la averiguación alcanzan su libertad como ya lo mencionábamos, el procedimiento sigue pero el inculcado esta libre y se desarrolla dentro del proceso desde afuera y con lleva a los que hemos mencionado que es mas sano y esto ayuda a que no se sobre saturen mas los centros de reclusión ni que crezca la población penitenciaria lo único que criticamos es que si las reformas a las leyes son para adecuar al momento que se vive y supuestamente se hacen con el fin de mejorar y perfeccionar mejor nuestra legislación jurídica que es en donde se basa la convivencia armónica de la sociedad, porque en la reforma donde se modificó los artículos de los códigos adjetivos respecto de la libertad provisional bajo caución por que no en el mismo paquete

se hubiera incluido esa reforma en la fracción I del artículo 20 Constitucional y no nada mas eso sino que también se hubiera incluido la que otorga el M.P., sabemos que dentro de la Constitución es compacta y los artículos como bien decimos se contempla lo básico pero con el hecho de haberse mencionado que si se rebasaba el termino de cinco años se tomarían en cuenta otros requisitos que las leyes adjetivas señalarían, y mencionar que el M.P. también otorgaría la libertad provisional bajo caución en determinados delitos que señalaran las leyes secundarias. Sentimos que con lo arriba escrito se hubiera adicionado a la fracción I del 20 Constitucional y quedaría mas que entendido y sin confusiones ademas de darle fundamentación Constitucional a algo que consideramos que es de gran valia para todo ser humano y que es la libertad, por eso se debería de reformar la fracción mencionada.

Además debemos decir también que dentro de la libertad llamada previa el Ministerio Público es quien decide el tipo de garantía que deberá otorgar el inculpado para que se le conceda su libertad y sentimos que esto es arbitrario y por otro lado deja al inculpado en manos del M.P. para poder negociar mediante cierta gratificación el hecho de que deje al inculpado escoger el tipo de garantía que puede realmente ofrecer y de no se así entonces el Ministerio Público procederá conforme lo dictan las leyes, en cambio dentro de la libertad provisional bajo caución la elección de la garantía a otorgarse queda a elección del imputado aunque en

la Constitución se señala que bajo responsabilidad del juzgador el aceptarla pero aun así esta mejor estructurado, por otro lado queríamos también mencionar que dentro de la circular que dio el procurador para fijar el monto de las cauciones dentro de los considerandos se maneja que es facultad del procurador el fijar los montos de las cauciones para cuando proceda la libertad caucional, esto confunde debería de haber dicho libertad previa caucional, lo que si consideramos es que es la misma libertad únicamente analisemos que el M.P. se tiene que basar en los requisitos que utilizan los jueces para otorgar la caucional pero por no estar incluida en la Constitución se le da otro nombre diferente y esto trae confusiones y contradicciones.

Por otro lado debemos observar que si surtiera efectos que se reformara el 20 Constitucional en su fracción primera y se incluyera la libertad llamada previa otorgada por el M.P. en los delitos que ya conocemos se podría facultar al juzgador para que fuera el quien fijara el monto de la caución para cada delito que se maneja en la libertad previa y así cuando llegara el expediente a su juzgado no tendría por que modificar o cancelar la garantía otorgada ante el M.P. y le sería aceptada y entendida como si fuera la garantía otorgada por la libertad provisional bajo caución contemplada en nuestra Carta Magna y se evitaría lo que ya apuntábamos que se manejara una sola libertad desde el principio cuando sea procedente ante el M.P. este la otorgara y cuando tenga que esperarse el imputado hasta que se le otorgue el juzgador se

deberá de manejar así ya que sino sucede lo que mencionabamos si el inculpado pierde la previa puede solicitar ante el juzgador la caucional.

CAPITULO IV.

4.1. CUANDO SE REVOCA LA LIBERTAD BAJO CAUCION.

Las causas de revocación son varias, consideramos nosotros que son las que están contenidas primordialmente en los artículos 411 y 567 del Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal respectivamente y se señalan otras en los artículos subsecuentes que también mencionaremos, debemos de entender que el simple hecho de desobedecer o no presentarse cuando se es llamado sin causa justificada implica la revocación de la libertad provisional bajo caución y se mandará hacer efectiva la garantía otorgada por el procesado.

El Código Federal de Procedimientos Penales nos dice en su artículo 411. "ARTICULO 411. Al notificarse al inculpado el auto que le conceda la libertad caucional, se le hará saber que contrae las siguientes obligaciones: presentarse ante el tribunal que conozca de su caso los días fijos que se estime conveniente señalarle y cuantas veces sea citado o requerido para ello; comunicar al mismo tribunal los cambios de domicilio que tuviere, y no ausentarse del lugar sin permiso del citado tribunal, el que no se le podrá conceder por tiempo mayor de un mes.

También se le harán saber las causas de revocación de la libertad caucional.

En la notificación se hará constar que se hicieron saber al acusado las anteriores obligaciones y las causas de revocación, pero la omisión de este requisito no librará de ellas ni de sus consecuencias al inculpado."

En el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal señala en su artículo 567 lo siguiente: "ARTICULO 567. Al notificarse al reo el auto que le concede la libertad caucional, se le hará saber que contrae las siguientes obligaciones: presentarse ante su juez cuantas veces sea citado o requerido para ello; comunicar al mismo los cambios de domicilio que tuviere, y presentarse ante el 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 acusado las anteriores obligaciones, pero la omisión de este requisito no libra de ellas ni de sus consecuencias al acusado."

"ARTICULO 412. Cuando el inculpado haya garantizado, su libertad con depósito, hipoteca o prenda, aquella se le revocará en los casos siguientes:

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 el caso de habérselo autorizado a efectuar el depósito en las parcialidades;

II. Cuando fuere sentenciado por un nuevo delito intencional que merezca pena de prisión, antes de que el expediente en que se concedió la libertad esté concluido por sentencia ejecutoria;

III. Cuando amenazare al ofendido o algún testigo de los que hayan depuesto o tengan que deponer en su asunto o tratarse de cohechar o sobornar a alguno de estos últimos, a algún funcionario del tribunal o al agente del Ministerio Público que intervenga en el caso;

IV. Cuando lo solicite el mismo inculpado y se presente al tribunal;

V. Cuando aparezca con posterioridad que corresponde al inculpado una pena que no permita otorgar la libertad;

VI. Cuando en el proceso cause ejecutoria la sentencia dictada en primera o segunda instancia, y

VII. Cuando el inculpado no cumpla con las obligaciones a que se refiere el artículo 411.

ARTICULO 413. Cuando un tercero haya garantizado la libertad del inculpado por medio de depósito en efectivo de fianza, de prenda o de hipoteca, aquélla se revocará:

I. En los casos que se mencionan en el artículo anterior;

II. Cuando el tercero pida que se le releve de la obligación y presente al inculpaado.

III. Cuando, con posterioridad, se demuestre la insolvencia del fiador;

IV. En los casos del artículo 416."

ARTICULO 416. Cuando un tercero haya constituido depósito, fianza o hipoteca, para garantizar la libertad de un inculpaado, las órdenes para que comparezca éste se entenderán con aquél. Si no pudiere, desde luego, presentarlo, el tribunal podrá otorgarle un plazo hasta de treinta días para que lo haga, sin perjuicio de librar orden de aprehensión si lo estima oportuno. Si concluido el plazo concedido no se obtiene la comparecencia del inculpaado, se ordenará su reaprehensión y se hará efectiva la garantía en los términos del primer párrafo del artículo 414."(51)

"ARTICULO 568. Cuando el inculpaado haya garantizado, su libertad con depósito, hipoteca o prenda, aquella se le revocará en los casos siguientes:

(51) Ibid, 14.

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 el caso de habersele autorizado a efectuar el depósito en las parcialidades;

II. Cuando fuere sentenciado por un nuevo delito intencional que merezca pena privativa de la libertad, antes de que el expediente en que se concedió la libertad esté concluido por sentencia ejecutoria;

III. Cuando amenazare al ofendido o 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 su causa;

IV. Cuando lo solicite el mismo inculcado y se presente a su juez;

V. Cuando, en el curso de la instrucción, apareciere que el delito o los delitos imputados tienen señalada pena corporal cuyo término máximo sea superior a cinco años de prisión;

VI. Cuando en su proceso cause ejecutoria la sentencia dictada en primera o segunda instancia;

VII. Cuando el acusado no cumpla con alguna de las obligaciones a que se refiere el artículo 567 de este código, y

VIII. Cuando el juez o tribunal abriguen temor fundado de que se fugue u oculte el inculpaado

ARTICULO 569. Cuando un tercero haya garantizado la libertad del acusado por medio de depósito en efectivo, de fianza personal, de prenda o hipoteca, aquella se revocará:

I. En los casos que se mencionan en el artículo anterior;

II. Cuando aquél pida que se le releve de la obligación y presente al reo.

III. Cuando, con posterioridad, se demuestre la insolvencia del fiador, y

IV. En los casos del artículo 573 de este código.

ARTICULO 573. Cuando un tercero haya constituido depósito, fianza o hipoteca, para garantizar la libertad de un reo, las órdenes para que comparezca éste se entenderán con aquél. Si no pudiese, desde luego, presentar al reo, el juez podrá otorgarle un plazo hasta de quince días para que lo haga, sin perjuicio de librar orden de aprehensión si lo estimare oportuno. Si concluido

el plazo concedido al fiador no se obtiene la comparecencia del acusado, se hará efectiva la garantía, en los términos del artículo 570 de este código, y se ordenará la reaprehensión del reo."(52)

"Entre las causas que, tanto en el Procedimiento Común como en el Federal, motivan la revocación de la libertad provisional figuran las siguientes: A).-Desobedecer, sin justa causa y comprobada, las órdenes legítimas del tribunal que conozca de su asunto; B).-Cometer un nuevo delito que merezca pena corporal antes de que el proceso anterior se hubiere concluido por sentencia firme; C).-Amenazar al ofendido o alguno de los testigos de los que hayan depuesto o tengan que deponer en la causa o tratar de cohechar o sobornarlos o algún funcionario del tribunal o al agente del Ministerio Público; D).-Por renuncia que haga el mismo inculcado; E).- En los casos en que, con posterioridad aparezca que la sanción que corresponde al inculcado es de aquellas que por exceder el término medio aritmético de los cinco años de prisión a que se refiere la ley, sea improcedente que siga disfrutando de dicha libertad; F).-Cuando se pronuncia sentencia con carácter de ejecutoria en la primera o en segunda instancia y; G).-En los casos en que el inculcado no cumpla con las obligaciones contraídas al otorgar la libertad provisional.

(52)Ibid, 16.

Con referencia a la causa de revocación expresada en el inciso B) cabe preguntar qué debe entenderse por cometer un nuevo delito el procesado: A nuestro juicio, solamente operará esta causa cuando se haya dictado auto de formal prisión contra el procesado por un delito cometido con posterioridad a la concesión de la libertad provisional en el proceso anterior.

Las causas de revocación de la libertad caucional, con excepción de la prevista en el apartado C), son fácilmente comprobables mediante las actuaciones procesales. La expresada en dicho apartado C), por fundarse en hechos acontecidos fuera del proceso, debe ser probada en un incidente, que promoverá el Ministerio Público. El trámite de incidente no especificado, es a nuestro juicio, el adecuado.

Las causas de revocación de la libertad provisional no extinguen el derecho a obtenerla nuevamente, previo otorgamiento de nueva garantía.

El fiador está obligado a presentar a su fiado en cuantas ocasiones sea requerido por el tribunal. En caso de que no pueda presentarlo desde luego, podrá solicitar un plazo hasta de treinta días para hacerlo. Si el fiador falta a la obligación de presentación contraída, el monto de la garantía otorgada se hace efectivo a favor del Estado. Sin embargo, puede librarse, en cualquier momento, de sus obligaciones, presentado a su fiado, en

cuyo caso podrá solicitar la cancelación de la fianza o la devolución del depósito.

Las instituciones afianzadoras, obviamente, no son partes en el proceso penal. Sin embargo, en los términos del artículo 101 de la Ley que rige su funcionamiento, podrán constituirse en parte en los procesos en los cuales otorguen fianza, en todo lo que se refiere a las responsabilidades derivadas de ésta, así como en los que sigan a los fiados, por responsabilidades, que hayan sido garantizados por dichas instituciones."(53)

"En razón de los fines, justificación y supuestos de la libertad caucional, de las obligaciones y derechos que apareja y de los intereses, Sociales e individuales, que concilia, lógico es que no deba subsistir cuando, por una u otra razón, pasan a ser inalcanzables sus propósitos, deja de estar justificada, cesan sus supuestos, se vulneran sus condiciones, se rompe el equilibrio de intereses que la libertad limitada procura o no subsiste ya el individual del inculgado. Atentas estas consideraciones, fácilmente se explican los motivos de revocación que nuestras leyes enumeran y que es posible agrupar del siguiente modo, con expresa referencia a su efecto en orden a la sanción económica (pérdida o cancelación de la garantía).

(53)ARILLA BAS, Fernando, P. 189 a 191. Op. Cit.

La libertad se revoca, en primer termino, por violación de obligaciones inherentes al proceso, imputable al inculpado y sancionada con pérdida de la garantía: desobediencia injustificada de las órdenes legítimas del juzgador, amenazas al ofendido o a sus testigos o intento (en rigor, tanto la tentativa como la consumación) de cohecho o soborno a éstos, al juez, al M.P. o al secretario del juzgado o tribunal, falta de cumplimiento de los deberes contraídos en virtud de la concesión de la libertad, y actos que funden la suposición de fuga u ocultamiento. Ahora bien, esta última causal vendría a hacer nugatoria la libertad y devolvería las cosas al estado, tan criticable, que guardaban en la legislación anterior.

Asimismo se revoca por violación de obligaciones ajenas al proceso, imputable al inculpado y sancionada: auto de formal prisión por la comisión de nuevo delito castigado con pena corporal (privativa o restrictiva de la libertad) antes de que la causa en que se concedió la libertad provisional esté concluida por sentencia ejecutoria. Este motivo opera sobre la base del auto de formal prisión con respecto al nuevo delito; no bastaría la orden de aprehensión, para la que no se requiere comprobación plena del cuerpo del delito, ni sería necesario contar con sentencia firme. Por estimar infundada su opinión de legata, no coincidimos con Francisco Sodi, quien considera que debe dejarse al arbitrio judicial resolver sobre el mantenimiento o la revocación de la caucional, tomando en cuenta las diligencias del

nuevo proceso, a fin de apreciar si el individuo es Socialmente peligroso. Éste sería, un empero, un buen sistema de lege ferenda. Por nuestra parte, creemos que la revocación de la libertad por esta causa o por falta de cumplimiento de las obligaciones que expresamente se imponen al inculpado con motivo de la caucional, impide la concesión de ésta posteriormente.

También se revoca la libertad por violación de obligaciones inherentes al proceso, imputable al inculpado o garante, y sancionada: falta de presentación del inculpado por su fiador, no obstante el plazo de gracia concedido por el juzgador para obtener la comparecencia.

En cuarto término, cabe la revocación por violación de obligaciones inherentes al proceso, imputable al inculpado o a su garante, pero no sancionada económicamente: falta de presentación del inculpado por su garante, durante el período de gracia concedido por el juez. En quinto término, la revocación se produce por cambio de situación jurídica del inculpado, que deja sin fundamento a la libertad caucional, supuesto que no involucra sanción: cuando se causa ejecutoria la sentencia y cuando el proceso aparece que es aplicable al inculpado, en su caso, pena cuya media aritmética exceda de cinco años. Esto aparece, por ejemplo, una eventual reconsideración de la libertad cuando en el proceso quedan acreditadas modalidades que incrementan la media aritmética: no se trata, por supuesto, de agregar hechos a los que

fueron materia de la consignación, sino de clasificar o calificar éstos con precisión.

Asimismo, se revoca la libertad por desaparición de interés individual en la misma, caso que tampoco acarrea sanción: solicitud del inculcado; y se le revoca además, finalmente, por falta de garantía de la libertad: insolvencia del fiador o solicitud de éste de que se le releve de su obligación.

Conviene advertir, como excepciones a la anterior sistematización, que en el Cf. no implican revocación ni el nuevo delito ni las amenazas al ofendido o a los testigos o el cohecho o soborno a éstos, al M.P. y a funcionarios del tribunal, ni el temor de que el inculcado se fugue u oculte.

Las prevenciones a que hasta aquí nos hemos referido se hallan contenidas en los artículos 567 a 573 Cdf. y 412 a 416 Cf.

Como es obvio, la revocación de la libertad caucional apareja orden reaprehensión del inculcado siempre que éste no se encuentre o coloque a disposición de la autoridad para quedar sujeto a prisión preventiva (artículos 570, 571 y 573 Cdf; y 414 y 416 Cf.). También contemplan las leyes los supuestos de devolución del depósito o cancelación de la garantía, subdividibles, sistemáticamente, en tres especies: casos de revocación de la libertad, sin sanción pecuniaria; casos de transformación de la

cauional en liberación definitiva; y muerte del inculpaado (artículos 572 y 573 Cdf; y 415 y 416 Cf.).

La revocación de la libertad ha de disponerse previa audiencia del M.P. (artículo 574 Cdf.).

Si no revocación, si modificación de los términos de la garantía puede acarrear la reconsideración judicial, fundada, acerca de la especial gravedad del delito o sobre las particularidades circunstancias del inculpaado o de la víctima; o bien, acerca del beneficio obtenido y el daño y perjuicio causados. Nada de esto significa menoscabo para la garantía constitucional de libertad, sino puntual observancia de los elementos de ésta, que involucran equilibrio entre el innegable derecho a la libertad y las condiciones (derivadas del interés Social, que no desconoce la C.) para que esta se disfruta.

El incumplimiento de las condiciones (insistimos: estipuladas por la C.) traería consigo la lógica consecuencia de la revocación es, desde luego, mucho menos vulnerable desde el punto de vista constitucional, que referido temor de fuga u ocultamiento del imputado."(54)

"Causas análogas registra el Código Federal en su artículo

(54) Ibid., 21.

412, con excepción de la última que no consignó el legislador. Es pertinente advertir la mejor redacción del Código Federal, principalmente en lo que atañe a la terminología usada en la Frac. V, en la que el dispositivo del orden común se refiere a delito o delitos, "cuyo término máximo sea superior a 5 años de prisión" sin considerarse que aún no se ha dictado sentencia (ignorándose, por ende el máximo de la pena aplicable al caso concreto), ni lo preceptuado en la Constitución en lo referente al término medio aritmético. Lo correcto es lo estatuido en la Frac. V del Federal, en virtud de que expresa: " cuando aparezca con posterioridad que le corresponde al inculpado una pena que no permita otorgar la libertad".

La revocación de la libertad caucional surte efecto de suspender inmediatamente la libertad provisional, y en obediencia a esto, se debe librar orden de reaprehensión.

También surte el efecto de hacer efectiva la fianza en los casos que señala la ley."(55)

"La libertad provisional tiene su fin, al cual nuestra ley alude con el vocablo revocación. Creemos que en este objetivo se encuentran no sólo la revocación, sino también la rescisión, la anulación y la invalidación.

(55) RIVERA SILVA, Manuel, P .369, 370. Op. Cit.

Entre las hipótesis señaladas por nuestra ley encontramos los siguientes:

a) Por desvanecerse o disiparse los supuestos o requisitos de procedencia que permitieron al tribunal otorgar la libertad provisional mediante caución.

EJEMPLO: si con posterioridad al otorgamiento, se agrava el objeto del proceso penal (que las lesiones se conviertan en homicidio, por ejemplo), y el supuesto (la penalidad) impida concederla.

b) Porque el previamente excarcelado incumpla con alguna de las condiciones o requisitos concomitantes que mediaron para su otorgamiento.

EJEMPLO: cuando siendo llamado por el tribunal no se presente a los actos procesales para los que se hace necesario.

c) Por mala conducta del previamente excarcelado.

EJEMPLO: Que se le considere bajo un nuevo delito, amenazare al ofendido, al Ministerio Público, o tratare de cohechar o sobornar a alguno de los sujetos del proceso.

d) Por decisión voluntaria del previamente excarcelado o de su fiador.

EJEMPLO: en el caso que ya no desee continuar bajo libertad provisional, retirando la contragarantía.

e) Por reducción o anulación del valor del bien afecto a la garantía.

EJEMPLO: en el supuesto caso de que el bien hipotecado baje de valor o desaparezca.

f) Por extinción del proceso principal cautelar principal.

EJEMPLO: cuando se dicta sentencia, resolución de sobreseimiento o alguna resolución que rehusa continuar el procesamiento."(56)

Como lo señalamos al principio las causas principales de revocación de la libertad provisional bajo caución están contenidas en los artículos 411 y 567 de los códigos respectivos adjetivos y aparecen otras que llamaríamos secundaria dentro de las cuales quisiéramos señalar algunas en primer lugar una que señala que exista o se abrigue temor fundado de que el inculgado se sustraiga de la justicia (se fugue u oculte) podríamos decir que como lo dice el tema que estamos tocando son causas de revocación de la libertad provisional bajo caución, debemos de entender que esto ya no es valido por que el supuesto es que ya se otorgo la libertad y esto se debió haber hecho antes de otorgarsela es decir negandosela, otra de las causas que quisiéramos señalar es que cuando un tercero garantiza y presenta al inculgado y solicita se cancele la garantía y se le devuelva

(56) Ibid., 68.

así como de que se le releve como fiador en lugar de que se revoque la libertad antes de esto se le debería de preguntar al inculpado si tiene en esos momentos para garantizar por el mismo, lo que el tercero había hecho, si tiene no debería de revocarse sino simplemente hacer la anotación correspondiente de lo sucedido y de no tener el inculpado se le preguntara si tiene otra persona mas que pueda garantizar de no ser así entonces si se revocara la libertad provisional bajo caución al beneficiado de ésta.

4.2. TIPOS DE CAUCION.

"La caución puede calificarse de varias formas. he aquí algunas:

a) Por su origen, se dice que la caución puede ser convencional, legal, judicial o administrativa. En el caso mexicano, resulta ser legal porque la misma proviene de la ley, y no de concesión gratuita de algún funcionario, o de acuerdo convencional.

b) Por su extensión. En cuanto a su monto, se dice que la caución es limitada o ilimitada. Esto es, que el fiador responde por cantidad fijada o por cantidad ilimitada. En el caso mexicano, la acogida es la limitada.

c) Por los sujetos ante los cuales se otorga, la caución puede ser previa o administrativa, o judicial. En el sistema mexicano encontramos las dos especies: previa, por que se puede constituir, en ciertos casos, ante el Ministerio Público (art. 135 CFPP); y judicial porque se constituye ante el tribunal que conoce del caso. Esta última es la que se encuentra garantizada en la Constitución (art. 20).

d) Por lo que hace al tipo de caución, esta será personal o fianza (stricto sensu), hipoteca y pignoraticia.

Debido a la importancia que esta última clasificación reviste en México, tanto en la ley como en sus comentaristas, nos detendremos a considerarla.

Comenzando por el concepto de caución, ésta es, según Calamandrei, la prestación que se impone al interesado como condición para obtener una ulterior providencia judicial, esto es, el mandato de excarcelación.

La llamada caución personal o fianza (fidare, fidere, fe) propiamente dicha en su sentido estricto es aquella en que no ha menester de depósito, pues sólo basta afirmar que se ha de cubrir el importe en dinero por el que va a responder el fiador en caso dado.

La fianza en su sentido estricto es sólo la personal, afirma Prieto-Castro, aun cuando en ocasiones la palabra fianza se emplee en un sentido tan amplio a confundirse con la caución.

En los tribunales del Distrito Federal -que no en todo México-, se ha distorsionado el significado de las palabras fianza y caución, pues como la primera trata de denotar a la que implica garantía dada por una empresa afianzadora, en tanto que con la segunda se trata de implicar al depósito de dinero. Como se verá, ninguna de ambas versiones es correcta a la luz de un uso apropiado del lenguaje jurídico: fianza, en su sentido correcto,

es la llamada personal y acogida en nuestra ley en el artículo 406 del CFPP.

La denominada caución hipotecaria es aquella e que la garantía o prestación consiste en algún bien inmueble, el cual queda afecto a la garantía. El inmueble, establece nuestra ley, no debe tener gravamen alguno y su valor, fiscal será por lo menos de tres veces el monto de las suma fijada como caución (art. 405 CFPP).

En relación con las cauciones hipotecarias, deben diferenciarse aquellas en atención al sujeto que las constituye. Así, tenemos las constituidas por personas físicas y las constituidas por personas jurídicas o morales. En las constituidas por personas físicas no existe en nuestra ley impedimento alguno, pero por lo que hace a las que constituyan las personas morales, cabe diferenciara a las personas morales cuyo objeto Social sea precisamente el constituirse como fiadores -que es el caso de las llamadas empresas afianzadoras-, y el otro tipo de personas morales cuyo objeto Social no está autorizado para constituirse como fiador. En este último de los casos, no pueden ser fiadores a la luz del derecho mexicano, al no estar autorizados de acuerdo con la Ley General de Instituciones de Fianzas.

En lo que toca a las instituciones de fianzas, no es necesario que tengan bienes raíces inscritos en el Registro Públi-

co de la Propiedad (art. 407 CFPP), y las autoridades federales o locales están obligadas a admitir las fianzas (rectius, cauciones), aceptando la solvencia de las instituciones de fianzas en los casos a que se refiere la propia Ley de Fianzas, sin calificar solvencia ni exigir la constitución de depósitos, otorgamiento de fianza o comprobación de que la institución es propietaria de bienes raíces, ni la de su existencia jurídica; basta con que lleven las firmas de las personas autorizadas por los consejos respectivos, las cuales se comprobarán con la publicación que haga la Secretaría de Hacienda y Crédito Público en el Diario Oficial de la Federación.

Por último, en lo referente a la caución pignoraticia, Prieto-castro afirma que, "pueden constituirse con dinero, efectos públicos, acciones y obligaciones de ferrocarriles y obras públicas, y demás valores mercantiles e industriales cuya cotización en Bolsa haya sido debidamente autorizada, y cualesquiera otros bienes, a juicio del juez".

Debido a la cogida de este tipo de cauciones en México, conviene diferenciar la caución que se constituye con dinero en efectivo -que es la admitida en el sistema mexicano (art. 404 CFPP)- y los depósitos en prendas diversas de la del monetario, cuya materia no ha sido legislada en nuestro país."(57)

(57) Idem.

La caución podrá consistir en: depósito en efectivo, caución hipotecaria, o fianza personal (art. 562 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y, 404, 405 y 406 del Código Federal de la materia).

Aunque no señala en qué consiste la caución, cuando ésta es fijada por el Ministerio Público, durante la averiguación previa, a nuestro juicio, deberá atenderse al contenido del artículo 562, antes mencionado, ya que la redacción tan amplia impresa a este precepto, aunque no haya sido ese el propósito original, resuelve el problema.

El depósito en efectivo se hará en efectivo en el "Banco de México o en las instituciones de crédito autorizadas para ello..." y el certificado de depósito respectivo lo conservará el tribunal o juzgado en la caja de valores, previa la correspondiente constancia de autos.

Con gran acierto, ambos ordenamientos, tomando quizá en cuenta la naturaleza jurídica que tiene, en nuestro medio, la libertad provisional, autorizan que: "cuando, por razón de la hora o por ser día feriado, no pueda constituirse el depósito directamente en la institución mencionada, el juez recibirá la cantidad exhibida y la mandará depositar en la misma el primer día hábil".

Tratándose de hipoteca, ésta podrá ser "otorgada por el reo, o por tercera persona, sobre inmuebles que no tengan gravamen alguno y cuyo valor catastral sea, cuando menos, de tres veces el monto de la suma fijada como caución".

"Cuando la fianza personal exceda de trescientos pesos, el fiador deberá comprobar que tiene bienes raíces, inscritos en el Registro Público de la Propiedad de la jurisdicción del juez o tribunal, cuyo valor sea, cuando menos cinco veces mayor que el monto de la cantidad señalada como garantía, salvo cuando se trate de empresas afianzadoras legalmente constituidas y autorizadas" (art. 563 del Código del Distrito).

Cuando se ofrezca como garantía, fianza personal por cantidad mayor a trescientos pesos 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 veinte años, y constancias de estar al corriente en el pago de las contribuciones respectivas, para que el juez califique la solvencia" (art. 564).

En el Código Federal se establece lo mismo, empero "cuando la fianza sea por mayor cantidad de trescientos pesos, se regirá por lo dispuesto en los artículos 2851, 2852, 2853, 2854, 2855 del Código Civil Federal, con la salvedad de que, tratándose de instituciones de crédito o de empresas afianzadoras legalmente

constituidas y autorizadas, no será necesario que éstas tengan bienes raíces inscritos en el Registro Público de la Propiedad" (art. 407)."(58)

"Las leyes procesales en vigor establecen tres formas para garantizar la libertad provisional bajo caución de un inculcado: el depósito en efectivo; la caución hipotecaria sobre bienes inmuebles que representen un valor triple a quintuple del monto de la garantía, y la fianza personal. Al hacerse la solicitud de libertad bajo caución, deberá de expresar el solicitante por cuál de las tres formas de garantía se decide, a fin de que el Juez pueda fijar su monto. Es decir, la naturaleza de la caución queda a elección del solicitante que manifestará expresamente la forma que elija, y en el caso de que no lo haga, el tribunal fijará el monto de las cantidades que correspondan a cada una de las formas indicadas.

En los tribunales del fuero común, la fianza personal no podrá exceder de trescientos pesos. Si excede de esta cantidad, el fiador propuesto deberá acreditar que tiene bienes raíces en el lugar del juicio cuyo valor sea cinco veces mayor que el monto de la cantidad señalada como garantía, a menos que se trate de Compañías de Fianzas autorizadas por el Estado, que no están

(58)COLIN SANCHEZ, Guillermo, P. 505 y 506 Op. Cit.

obligadas a garantizar su solvencia. Esta misma regla priva en los tribunales federales; pero el fiador propuesto, cuando excede el monto de la fianza de un mil pesos, comprobará su solvencia con bienes raíces cuyo valor sea tres veces más que el monto de la garantía fijada, en atención a que todo lo relacionado con fianzas judiciales se rige por lo dispuesto en los artículos 2851, 2852, 2853, 2854 y 2855 del Código Civil."(59)

"ARTICULO 2850.- El fiador que haya de darse por disposición de la ley o de providencia judicial, excepto cuando el fiador sea una institución de crédito, debe tener bienes raíces inscritos en el Registro Público de la Propiedad y de un valor que garantice suficientemente las obligaciones que contraiga.

Cuando la fianza sea para garantizar el cumplimiento de una obligación cuya garantía no exceda del mil pesos, no se exigirá que el fiador tenga bienes raíces.

La fianza puede substituirse con prenda o hipoteca.

ARTICULO 2851.- Para otorgar una fianza legal o judicial por más de mil pesos se presentará un certificado expedido por el encargado del Registro Público, a fin de demostrar que el fiador tiene bienes raíces suficientes para responder de el cumplimiento de la obligación que garantice.

(59)GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan Jose. P. 309 y 310 Op. Cit.

ARTICULO 2852.- La persona ante quien se otorgue la fianza, dentro del término de tres días, dará aviso del otorgamiento al Registro Público, para que en el folio correspondiente al bino raíz que se designó para comprobar la solvencia del fiador, se haga una anotación preventiva al otorgamiento de la fianza. Extinguida ésta, dentro del mismo término de tres días se dará aviso al Registro Público, para que, haga la cancelación de la anotación preventiva.

La falta de avisos hace responsable al que deba darlos, de los daños y perjuicios que su omisión origine.

ARTICULO 2853.- En los certificados de gravamen que expida el Registro Público se harán figurar las anotaciones preventivas de que habla el artículo anterior.

ARTICULO 2854.- Si el fiador enajena o grava los bienes raíces cuyas inscripciones de propiedad están anotadas conforme a lo dispuesto en el ARTICULO 2852, y de la operación resulta la insolvencia del fiador, aquélla se presumirá fraudulenta.

ARTICULO 2855.- El fiador legal o judicial no puede pedir la excusión de los bienes del deudor principal, ni los que fian a esos fiadores pueden pedir la excusión de éstos, así como tampoco

la del deudor."(60)

"ARTICULO 2856.- La prenda es un derecho real constituido sobre un bien mueble enajenable para garantizar el cumplimiento de una obligación y su preferencia en el pago."(61)

"ARTICULO 2893.- La hipoteca es una garantía real constituida sobre bienes que no se entregan al acreedor, y que da derecho a éste, en caso de incumplimiento de la obligación garantizada, a ser pagado con el valor de los bienes, en el grado de preferencia establecido por la ley."(62)

"Las leyes procesales señalan tres medios para garantizar la libertad provisional: el depósito en efectivo (hecho en la Nacional Financiera); la caución hipotecaria sobre bienes inmuebles que representen un valor triple o quintuple del monto de la garantía, y la fianza personal (ARTICULO 563 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y 406 del Código Federal de Procedimientos Penales)."(63)

(60) CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN MATERIA COMUN, Y PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL, LIBRO CUARTO, SEGUNDA PARTE, TITULO DECIMO TERCERO De la fianza, Capitulo VI De la fianza legal o judicial, Págs. 491, 492. Editorial Porrúa, México, 1992.

(61) *Idem.*

(62) *Ibid.*, 498.

(63) ARILLA BAS, Fernando, P. 188. Op. Cit.

4.3. DIFERENTES TIPO DE LIBERTAD CONTEMPLADOS EN EL
CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y SUS DIFERENCIAS
CON LA LIBERTAD BAJO CAUCION.

Dentro de este punto comentaremos superficialmente cada una de las libertades que contempla el Código de Procedimientos Penales y su diferencia con la libertad provisional bajo caución, mencionando el Artículo en donde se encuentran fundamentadas, tratando así de que se conozcan y por que existen debido a su figura diferente de las demás, trataremos de señalar los requisitos para obtenerla así como también las causas por las que se puede revocar los diferentes tipos de libertad.

"ARTICULO 418. La libertad bajo protesta podrá decretarse siempre que concurren las circunstancias siguientes:

I.- Que se trate de delitos cuya pena máxima no exceda de tres años de prisión. Tratándose de personas de escasos recursos, el juez podrá conceder este beneficio cuando la pena privativa de la libertad no exceda de cuatro años;

II.- Que el inculcado no haya sido condenado por delito intencional;

III.- Que éste tenga domicilio fijo y conocido en el lugar en donde se sigue o deba seguirse el proceso, o dentro de la jurisdicción del tribunal respectivo;

IV.- Que la residencia del inculpado en dicho lugar sea de un año cuando menos;

V.- Que el inculpado tenga profesión, oficio, ocupación o medio honesto de vivir, y

VI.- Que a juicio de la autoridad que la conceda no haya temor de que el inculpado se sustraiga de la acción de la justicia.

La libertad bajo protesta se substanciará en la forma establecida para los incidentes no especificados.

Serán aplicables a la libertad bajo protesta, las disposiciones contenidas en el ARTICULO 411."(64)

"ARTICULO 552. La libertad protestatoria es la que se concede al procesado siempre que se llenen los requisitos siguientes:

I.- Que el acusado tenga domicilio fijo y conocido en el lugar en que se siga el proceso;

II.- Que su residencia del inculpado en dicho lugar sea de un año cuando menos;

(64) Ibid., 14.

III.- Que a juicio del juez, no haya temor de que se fugue;

IV.- Que proteste presentarse ante el tribunal o juez que conozca de su causa, siempre que se le ordene;

V.- Que el inculpado no haya sido condenado por delito intencional; y

VI.- Que se trate de delitos cuya pena máxima no exceda de tres años de prisión. Tratándose de personas de escasos recursos, el juez podrá conceder este beneficio cuando la pena privativa de la libertad no exceda de cuatro años.”(65)

La referencia que se hace respecto al ARTICULO 411 del Código Federal de Procedimientos Penales son los que se le mencionan al imputado cuando alcanza el beneficio de la libertad provisional bajo caución que son por mencionarlos el de presentarse al juzgado cuantas veces sea citado, y los días en que se le fije que se presente a dicho órgano jurisdiccional, también el de notificar de su cambio de domicilio; también en este ARTICULO se contempla que se le mencionen al imputado las causas de revocación de la libertad y dentro de la libertad protestatoria se tiene contemplado con causas de revocación en el ARTICULO 421 del Código

(65) ibid. 16.

mencionado arriba las siguientes: cuando el inculpaado desobedezca sin causa justa el no presentarse al tribunal, cuando cometa un nuevo delito antes de que en el proceso donde se le concedió la libertad protestatoria se haya concluido por sentencia ejecutoria, cuando amenaze al ofendido o a los testigos o pretenda sobornar o cohechar estos o alguna de autoridad que deba intervenir en su proceso, cuando dentro de dicho proceso apareciera que la pena debe de ser mayor a la señalada para obtener la libertad protestatoria y cuando recaiga sentencia condenatoria en contra de el inculpaado y ésta cause ejecutoria.

Como podemos observar de esta libertad una de las diferencias que tiene con la libertad provisional bajo caución es en primer termino que no esta contemplada en la Constitución y que no se otorga caución es decir no se otorga garantía como en la caucional, sino que se empeña y es a través de la palabra del inculpaado, en segundo termino máximo de prisión es decir aquí no es el termino medio aritmético de la pena privativa de la libertad como en la libertad provisional bajo caución sino el termino máximo de prisión aplicable al delito de que se trate.

Dentro del Código común se señala aunque con diferente redacción al Código federal los mismos requisitos salvo que en el común se señala que se tenga un trabajo honesto en el ARTICULO 553 del mismo código común y donde se dan las causas de revocación es en el ARTICULO 554 en donde se menciona que cuando se viole alguna

de las disposiciones contenidas en los dos ARTICULOS anteriores es decir (552 y 553 CPPDF), y cuando recaiga sentencia condenatoria contra el agraciado de la libertad ya sea en primera o segunda instancia. creemos que con esto haya quedado comprendida la libertad protestatoria y su diferencia con la libertad provisional bajo caución.

Nos gustaria apuntar que en lo que no estamos de acuerdo con esta libertad protestatoria es que como lo mencionamos anteriormente se le da privilegio y mayores prerrogativas a la gente de escasos recursos violandose así las garantías individuales de la persona que si tiene recursos económicos se rompe el parámetro de que ante la ley todos son iguales y nadie esta por encima ni por debajo de la misma pero en este caso se hace la división de las personas como ya lo decíamos cuanto tienes cuanto vales y a que clase perteneces sentimos que esto esta mal por que las leyes que son abstractas y generales hacen este tipo de clasificación hacia las personas entendamos con esto que la ley ya no es general sino particular con este tipo de separación de clases de individuos y la pregunta seria nada mas por que si tiene dinero es decir como ya lo habíamos señalado se toma en cuenta para darla las circunstancias personales del imputado es decir en cuanto a su economía y por ende se es mas enérgico con esta gente que tiene una solvencia económica sino abundante o sobrada si resuelta pero por que estos últimos trabajan y tratan de superarse día con día y los primeros no hacen el menor intento y esfuerzo

por salir adelante de donde están

"Libertad provisional bajo protesta. Para explicar, en términos breves, este incidente se puede decir: es una libertad provisional concedida con la garantía de la palabra de honor. En este incidente el honor sustituye al dinero.

El instituto en estudio viene a aliviar, en parte, la injusta situación que se plantea con la libertad provisional bajo caución, de la cual sólo pueden hacer uso las personas que gozan de poder económico y hacen verdad, con ello, el dicho popular de que la justicia penal únicamente es para los pobres."(66)

Nos gustaría decir que diferimos con el concepto del autor de la cita anterior (66) cuando habla de la libertad protestatoria cuando dice que esta viene a aliviar la injusticia que viven los pobres cuando se enfrentan a la libertad provisional bajo caución, consideramos que en la tipificación de los delitos en el Código Penal no se hace ninguna distinción entre las penas que deban de aplicarse a los ricos y las penas que deban aplicarse a los pobres y como ya lo habíamos mencionado también en la caucional para ser otorgada se toman en cuenta las circunstancias personales del imputado y las modificativas del delito y como ya lo habíamos expresado solo se debe tomar en cuenta el delito por el que se le

(66) RIVERA SILVA, Manuel, P. 370 y 371. Op. Cit.

acusa, pero volviendo al tema debemos señalar que el juzgador al dictar su sentencia cuando esta es condenatoria la pena privativa de la libertad la dicta en función del como se dio el delito ahora si tomando en cuenta sus circunstancias modificativas sus agravantes pero nunca que nosotros conozcamos se dicta en base así es rico o pobre sino en base a como cometió el delito y tanto el rico como el pobre pueden recibir la misma pena privativa de la libertad y no debemos de olvidar que como ya lo hacíamos notar líneas atrás que las leyes fueron hechas para la ciudadanía en general son abstractas y no hacen distinción de personas por su clase además ya lo decíamos tanto uno como el otro cometieron un delito y son delincuentes o criminales es decir con este criterio podemos pensar suponiendo que el delito fue el mismo en las mismas circunstancias es decir igual nada más que por que el pobre mato con una navaja barata y el rico con una navaja hecha en oro se les debe de aplicar una pena distinta no por el delito sino por su clase entonces debería de existir reclusorios para ricos y otro para los pobres y como lo señalamos esta libertad no debería de estar tipificada así en el Código ya que entonces así la propia ley esta haciendo la división llegando al absurdo de que exista un proceso para ricos y uno para pobres.

"La libertad provisional bajo protesta, en que las restricciones a la libertad no se aseguran ya mediante garantía económica, sino al través de la palabra de honor del inculpado, se inspira en las mismas orientaciones que sirven de fundamento a la

cauencial. A diferencia de lo que ocurre con la cauencial, la protestatoria no tiene directa consagración en la Ley Suprema."(67)

"Además de las garantías -o contragarantías, como les hemos llamado - respaldadas en dinero (caución) y en la orden de autoridad (arraigo), encontramos en la ley otra consistente en "la palabra de honor" o "promesa de comparecencia" empeñada por el privado de la libertad previamente.

En este caso, es la palabra empeñada - juramento o protesta - la contragarantía que sustituye a la detención o prisión preventiva."(68)

Nosotros agregaríamos a lo que dice el autor de la cita (68) que la palabra sustituye a la caución o garantía que se otorga para obtener la libertad provisional y en este caso sería la protestatoria.

El Lic. Guillermo Colín Sánchez en su libro Derecho Mexicano de Procedimientos Penales nos dice:"La libertad bajo protesta, también llamada "protestatoria", es un derecho otorgado (por las leyes adjetivas al procesado, acusado o sentenciado por una

(67)GARCIA RAMIREZ , Sergio, P. 606. Op. Cit.

(68)SILVA SILVA, Jorge Alberto, P. 530. Op. Cit.

conducta o hecho, cuya sanción es muy leve, para que, previa satisfacción de ciertos requisitos legales mediante una garantía de carácter moral, obtenga su libertad provisional. En contraposición a la libertad caucional, la libertad provisional bajo protesta no es una garantía consagrada por la Constitución Política; es un hecho establecido por las normas legales del procedimiento, para cuya obtención no se requiere satisfacer ningún requisito de tipo económico, como aquella, sino de orden moral; "la palabra honor del procesado". Siendo así, es un derecho potestativo para el beneficiario; en cambio, el órgano jurisdiccional está obligado a concederla, siempre y cuando estén satisfechas las exigencias legales del caso."

Ahora veremos la libertad por desvanecimiento de datos que es otro tipo de libertad que se maneja como incidente dentro del Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

"ARTICULO 422.- La libertad por desvanecimiento de datos procede en los siguientes casos:

1. Cuando en cualquier estado de la instrucción y después de dictado el auto de formal prisión aparezcan plenamente desvanecidos los datos que sirvieron para comprobar el cuerpo del delito;

II. Cuando en cualquier estado de la instrucción y sin que hubiere aparecido datos posteriores de responsabilidad, se hayan desvanecido todos los considerados en el auto de formal prisión para tener al detenido como presunto responsable."(69)

"ARTICULO 546.- En cualquier estado del proceso en que aparezca que se han desvanecido los fundamentos que hayan servido para decretar la formal prisión o preventiva, podrá decretarse la libertad del reo, por el juez, a petición de parte y con audiencia del Ministerio Público, a la que éste no podrá dejar de asistir.

"ARTICULO 547.- En consecuencia, la libertad por desvanecimiento de datos procede en los siguientes casos:

I. Cuando en el curso del proceso aparezcan, por prueba plena indubitable, desvanecidas las que sirvieron para comprobar el cuerpo del delito, y

II. Cuando sin que aparezcan datos posteriores de responsabilidad, se hayan desvanecido, por prueba plena indubitable, los señalados en el auto de formal prisión para tener al detenido como presunto culpable."(70)

Dentro de esta libertad se menciona que el auto que conceda

(69) Ibid., 14.

(70) Ibid., 16.

dicha libertad tendrá los mismos efectos del auto de libertad por falta de méritos (elementos para procesar).

"La libertad por desvanecimientos de datos, considerada en la legislación mexicana como un incidente, es una resolución judicial, a través de la cual el juez instructor ordena la libertad, cuando basado en una prueba indubitable, considera que se han desvirtuado los elementos fundamentales en que se sustentó el auto de formal prisión (Cuerpo del delito y presunta responsabilidad).

La libertad por desvanecimiento de datos es un derecho para el procesado, en cuanto, los fundamentos en que se sustentó el auto de formal prisión se desvirtúan. Es, por lo mismo, obligatorio para el juez instructor decretar su procedencia si del examen del material probatorio aportado así se desprende.

El momento procesal en que puede plantearse este incidente es después de dictado el auto de formal prisión y hasta antes de que se cierre la instrucción (arts. 545 y 422 del Código Federal).

En el Distrito federal, la promoción respectiva puede hacerse en cualquier momento procesal (art. 546 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal).

Pueden promover la libertad, en las condiciones apuntadas, el procesado, su defensor y el Ministerio Público.

Tomando como punto de partida que este incidente pueda darse sólo durante el proceso, deberá plantearse ante el juez instructor de la causa.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal indica: "Cuando en opinión del Ministerio Público se hayan desvanecido los datos que sirvieron para dictar la formal prisión, no podrá expresar opinión en la audiencia, sin previa autorización del Procurador, quien deberá resolver con toda oportunidad" (art. 550). Tomando como punto de partida el texto transcrito, resulta evidente que el Ministerio Público no está facultado para promover el incidente en cuestión, y menos conformarse con la petición del procesado sin autorización del Procurador, lo cual resulta una monstruosidad, que en otros términos se traduce en una demostración inequívoca de falta de sentido elemental acerca de la esencia, objetivo y fines de la institución Ministerio Público.

En cambio, el Código Federal concretamente señala: "la solicitud del Ministerio Público para que se conceda la libertad por desvanecimiento de datos no implica el desistimiento de la acción penal. En consecuencia, el tribunal puede negar dicha libertad a pesar de la petición favorable del Ministerio Público" (art. 424).

La Suprema Corte de Justicia de la Nación ha manifestado: "Por desvanecimiento de datos no debe entenderse que se recaben pruebas que favorezcan más o menos al inculpado, sino que aquellas que sirvieron para decretar la detención o prisión preventiva, están anuladas por otras posteriores, y si éstas no destruyen de modo directo las que sirvieron de base para decretar la formal prisión, aun cuando favorezcan al inculpado, deben ser materia de estudio en la sentencia definitiva y no pueden servir para considerar desvanecidos los fundamentos de hecho de la prisión motivada".(71)

"LIBERTAD POR DESVANECIMIENTO DE DATOS. El incidente de libertad por desvanecimiento de datos tiene común con la libertad provisional bajo caución, su carácter transitorio, y no debe entenderse en el sentido de que se recaben pruebas que favorezcan más o menos al inculpado, sino que aquellas que sirvieron para decretar la formal prisión, se encuentren anuladas por otras posteriores. Si las nuevas pruebas obtenidas no destruyen de modo directo las que sirvieron al Juez para decretar la formal prisión, aun cuando favorezcan al inculpado, deben ser materia de examen en la sentencia definitiva y no pueden servir para considerar que se han desvanecido los fundamentos de hecho de la prisión motivada.

Los elementos probatorios que han de desvanecerse son los que

(71) Ibid, 112.

se contienen en el auto de formal prisión, o de sujeción a proceso, y por más que en las legislaciones derogadas se hablaba también de desvanecer los datos que sirvieron para decretar la detención de una persona, por su índole precaria y limitada, la detención se resuelve al vencimiento del término constitucional de setenta y dos horas, decretando la prisión preventiva o la libertad por falta de elementos para procesar.

Es procedente la libertad por desvanecimiento de datos en la segunda fase de la instrucción formal, en los casos en que las nuevas pruebas obtenidas anulen aquellas que sirvieron para tener por comprobado el cuerpo del delito o para destruir las tomadas en cuenta para fundar la presunta responsabilidad del inculpado. No debe perderse de vista que los nuevos elementos probatorios obtenidos después de dictado el auto de formal prisión, han de desvanecerse plenamente los tomados en cuenta con anterioridad.

El Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal dispone que el desvanecimiento de datos debe fundarse en la existencia de pruebas plenas que tengan carácter de indubitables, pero ¿qué debemos entender por prueba plena indubitante? Según el régimen jurídico de las pruebas en materia penal, por indubitante debemos entender la adquisición de la certeza, la convicción absoluta en el ánimo del Juez de que las pruebas posteriores son de tal manera vehementes que desvanecen las anteriores. Como la

declaración de que los datos están desvanecidos tiene un carácter transitorio, porque no es obstáculo para que pueda decretarse nuevamente la detención de la persona, la ley reconoce dicha declaración el mismo alcance que tiene el mandamiento de libertad por falta de méritos: no es, en consecuencia, una libertad absoluta; el Ministerio Público tiene expeditos sus derechos para pedir nuevamente la aprehensión del inculcado, y el tribunal goza de la misma facultad para dictar nuevo auto de formal prisión, siempre que las pruebas posteriores que le sirvan de fundamento no varían los hechos que han sido la base de la inculpación.

Por el erróneo concepto que se tiene en el procedimiento mexicano de lo que significa la acción penal en manos del Ministerio Público, se ha creído que la solicitud de algunos de sus Representantes para que se conceda el desvanecimiento de datos, implica desistimiento de la acción. Hemos hecho notar cuál es nuestra opinión respecto al desistimiento de la acción penal; pero aun admitiéndola como válida, debe regirse por las disposiciones procesales que establecen los casos en que es procedente y contar con la autorización expresa del Procurador de Justicia. A pesar del pedimento favorable que formule el Representante del Ministerio Público, el tribunal puede negarse a concederla.”(72)

(72) GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan Jose. P. 312 Y 313. Op. Cit.

Dentro de esta libertad debemos que su diferencia con la libertad provisional bajo caución en primer lugar es que no se piden ciertos requisitos que debe cumplir el inculpado la segunda es que puede ser en cualquier delito siempre y cuando se obtengan pruebas que como lo dice desvanezcan las que se tomaron en cuenta para dictar el auto de formal prisión es decir la comprobación del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del sujeto, en cambio como ya lo vimos en la libertad provisional bajo caución solo es en determinados delitos, la tercera es que el inculpado al desvanecerse los datos queda en libertad pero con las reservas ya que si aparecen otras pruebas contrarias a las que dieron como resultado su libertad el M.P. podrá solicitar su aprehensión y el Juez podrá volver a dictar auto de formal prisión en base a las nuevas pruebas que aparecieron.

Podemos mencionar que la libertad provisional bajo caución, libertad bajo protesta y libertad por desvanecimientos de datos están contempladas en el Código de Procedimientos Penales (Federal y Común) dentro del capítulo de incidentes de libertad diríamos que de estas tres libertades podemos señalar que en la primera son en ciertos delitos establecidos por ella misma en la segunda se da en delitos de los que consideran no graves o menores y en la tercera se puede dar en todos los delitos siempre y cuando se cumpla con lo ordenado por la misma.

Cabe señalar que dentro de la libertad caucional se considera

la previa que otorga el Agente del Ministerio Público y que para nosotros es una sola por eso no la mencionamos en el párrafo anterior, pero dentro del citado Código se contemplan otros tipos de libertades que a continuación mencionaremos para que no pasen desapercibidas.

En la parte del Código donde se contempla el auto de formal prisión se contempla la libertad por falta de méritos (elementos para procesar) es decir cuando realmente no se acredita plenamente y no se hayan realmente probados el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del sujeto esto es cuando la averiguación previa se consigna con el detenido por que cuando no es así el juez niega la orden de aprehensión o de presentación según sea el caso y se otorga con las reservas de ley esto es que el Ministerio Público podrá seguir recabando datos hasta tener comprobado lo que ya mencionamos y podrá solicitar la orden de aprehensión.

También en su título sexto el Código contempla la libertad preparatoria y se basa en lo que dispone el artículo 84 y demás relativos del Código Penal para el Distrito Federal en materia de Fuero Común y para toda la República en materia de Fuero Federal. Esta libertad se otorga cuando el inculcado este momento reo esta ya cumpliendo una sanción privativa de la libertad dictada en la sentencia por el Juez que tuvo conocimiento de su asunto es decir esta libertad se concede únicamente a los que ya están purgando su sentencia y se da cuando el condenado ya haya cumplido las tres

quintas partes de su condena, si se trata de delitos intencionales o de la mitad de su condena en el caso de que el delito fuese imprudencial vale la pena señalar que la esta libertad no se concede a los condenados por delitos contra la salud ni a los habituales o los que hayan incurrido en segunda reincidencia.

Debemos señalar que podemos considerar también como libertad cuando en el caso de delitos que se persiguen por querrela el ofendido antes de que se dicte sentencia otorga el perdón al inculpado entonces se obtiene la libertad absoluta o cuando el Agente del Ministerio Público de acuerdo al procedimiento establecido se desiste de la acción penal en contra del inculpado también debemos considerar cuando el condenado cumple o purga su sentencia es decir su privación de la libertad ordenada por el Juez en la sentencia obtiene su libertad absoluta, también cuando se da el indulto que otorga el Ejecutivo Federal, también podemos considerar la conmutación o reducción de la pena ya que a través de esto también se obtiene la libertad del sujeto.

4.4. UN CASO PRACTICO.

Dentro de este punto veremos un caso practico especificamente veremos el delito de fraude (genérico), narraremos como se inicia la averiguación, el pliego de consignación, el auto de radicación la solicitud de la libertad provisional bajo caución y la concesión de la misma por el Juez que conoce del asunto debemos mencionar que esto lo haremos lo mas resumido debido a que el expediente es muy extenso para transcribirlo completamente ademas de que los nombres reales de las personas que intervienen serán cambiados para protección de los mismos para esto manejaremos los siguientes termino querellante y inculpado.

La querellante presenta un escrito de fecha diez de agosto de 1992, dirigido al Procurador de Justicia del Distrito Federal por medio del cual pone en conocimiento de este hechos que en su opinión son constitutivos de delito como es el fraude genérico daños y perjuicios, en dicho escrito manifiesta que el 25 de febrero de 1992 celebro una operación de compra venta con una inmobiliaria representada por su administrador quien ahora es el inculpado, respecto de un local comercial con estacionamiento con ocho cajones con una superficie de 289 M2 el precio de dicho inmueble fue de N\$344,750.00, el inculpado se comprometió a dar posesión del inmueble a la querellante 45 días después de la firma cuando supuestamente se firmarían las escrituras correspondientes y hasta la fecha de la denuncia ya habían pasado cinco meses y el

inculpado no había dado cumplimiento a dicha operación aun cuando ya estaba liquidada la cantidad arriba señalada.

La querellante acudió con los vecinos que ocupaban los cajones de estacionamiento pidiéndoles dejaran de hacerlo a lo cual le respondieron que a la empresa que ella le había comprado dichos cajones era fraudulenta por que también a ellos se los habían vendido.

La querellante solicita se ejercite acción penal en contra de la empresa inmobiliaria y de la persona física que la representa señalando el domicilio de la empresa, además de la media filiación del inculpado.

Dentro de los puntos petitorios solicita el ejercicio de la acción penal una vez satisfechos los requisitos de los artículos 14, 16 y 21 Constitucionales para que sean consignados los inculcados y se les instruya proceso por los delitos que se mencionan, solicita también que se radique en la mesa o sector que corresponda haciendo la protesta de ley y firmandolo dicho escrito consta de tres fojas útiles en tamaño carta.

A dicho escrito le recayo un acuerdo en donde se radica con un numero de acta en una mesa del sector central de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal para que se

continúe la averiguación hasta el completo esclarecimiento de los hechos a que la misma se refiere.

Posteriormente el Agente del Ministerio Público realiza todas las investigaciones e indagatorias para encontrar los elementos suficientes para comprobar el cuerpo del delito así como la presunta responsabilidad del inculcado es decir cita a la querellante para acreditar su personalidad presente pruebas de su dicho (contrato de compra venta) y demás papeles extendidos por el ahora inculcado y que ratifique o amplie su denuncia y realice su formal querrela por el delito de fraude cometido en su agravio y en contra de quiénes resulten responsables, así como de realizar la inspección ocular al citado inmueble y demás actuaciones.

La querellante hace la aclaración que ya había presentado una denuncia en contra de las personas que estaban ocupando su propiedad por el delito de despojo.

Posteriormente una vez que el Agente del Ministerio Público realizó todas las investigaciones necesarias y obtuvo los elementos suficientes para comprobar el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculcado por el delito que se le imputa consigna a través de un pliego de consignación ante el juez penal correspondiente del fuero común en el Distrito Federal.

Dentro del pliego de consignación el Agente del Ministerio

Público remite al Juez la averiguación sin detenido es decir sin el inculpado dentro del pliego solicita la orden de aprehensión; el pliego comienza con la descripción de la averiguación que se remite y se pide se ejercite acción penal en contra del inculpado ya que si existen elementos suficientes para ello, se detalla el delito por el cual se debe ejercitar la acción penal, se pone los artículos del Código Penal en donde está previsto el delito imputado y a continuación los artículos en donde se haya sancionado dicho delito, se hace una narración resumida de las diligencias practicadas, se justifican los elementos del tipo de fraude es decir del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado y con que pruebas se comprobó en este caso sería con la declaración y querrela presentada por la querellante, la fe ministerial del contrato preliminar de compra venta, con el testimonio notarial del contrato de compra venta, con el testimonio de la escritura de rectificación al régimen de propiedad en condominio en donde se comprueba que los mencionados cajones de estacionamiento son de uso común en donde se dice que son parte de propiedad común el área de estacionamiento con un cupo 32 automóviles, con la fe ministerial de documentos exhibidos a favor de la querellante, con la inspección ocular realizada al inmueble, con la declaración de una persona y con la propia declaración del inculpado quien parcialmente acepta los hechos que se le atribuyen.

La probable responsabilidad del inculpado se acredita con las

siguientes pruebas con la imputación directa que le hace la querellante en su contra como la persona que le vendió el inmueble mencionado, con el testimonio notarial de rectificación al régimen de propiedad en condominio, con la propia declaración del inculpado que acepto haberle vendido a la querellante el local comercial con los ocho cajones de estacionamiento aun cuando señala que no es verdad que esos cajones también sean de propiedad común.

A continuación el Ministerio Público hace la justificación de que se encuentran reunidos los requisitos de los artículos 14, 16 y 21 de la Constitución toda vez que existe denuncia (querrela) de un hecho determinado que la ley sanciona además de que se encuentra apoyada por la declaración bajo protesta de persona digna de fe o por datos que hacen probable la responsabilidad del inculpado, hace mención el Ministerio Público con fundamento en los artículos expresos para eso solicita el ejercicio de la acción penal en contra de el inculpado como probable responsable del delito de FRAUDE (GENERIC) y solicita al Juez se sirva girar la correspondiente orden de aprehensión en contra del inculpado así como de solicitar en contra del mismo inculpado la reparación del daño proveniente del delito por el que se ejercita la acción penal.

Ya hecha la consignación al Juzgado Penal la recibe el Juzgador en donde se da una razón en donde se le informa al C.

Juez que con tal numero de oficio el Director de turno de Consignaciones Penales envia la averiguación previa numero después se da un auto en donde se tiene por recibida la averiguación en donde se detalla que el Ministerio Público ejercita acción penal en contra del inculcado como presunto responsable en la comisión del delito de FRAUDE señalándose los artículos del Código Penal en donde se tipifica y sanciona el citado delito así como de la hipótesis específica del delito cometido en este caso sería (hipótesis engaño y alcance de un lucro indebido, el juzgador hace la justificación de que se declara competente para conocer de la causa ordenando que se registre en libro de gobierno con el numero que le corresponda ordenando también que se de al C. Agente del Ministerio Público la intervención legal que le compete y en cuanto a la orden de aprehensión solicitada previo análisis de las constancias el Juzgador acordará lo conducente.

El Juzgador realiza un análisis detallado y excesivo de la averiguación previa en cuanto a comprobar y determinar que realmente quedaron debidamente probados el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del delito imputado al inculcado, el cuerpo del delito lo apoya en los artículos correspondientes al Fraude (genérico) y las actuaciones que se desprenden de la averiguación y la presunta responsabilidad la fundamenta en los artículos 8 fracción I y 13 fracción II del Código Penal en relación con el artículo 19 Constitucional, diciendo que por lo

que en tal orden de ideas se encuentran reunidos los requisitos del artículo 16 Constitucional por lo que resulta procedente obsequiar la orden de aprehensión solicitada por el Ministerio Público en contra del inculcado, toda vez que tomó en consideración que el delito de FRAUDE tiene señalada sanción privativa de la libertad en nuestro Código Penal, en consecuencia, gírese oficio al C. Procurador General de Justicia del Distrito Federal, a fin de que elementos de esa Dependencia se avoquen a la localización y aprehensión del multicitado inculcado y hecho que sea se le interne en el Reclusorio Preventivo Oriente a disposición de este juzgado y con aviso oportuno del mismo.

El Juez gira un oficio (orden de aprehensión) al Procurador en donde le solicita que personal de esa Dependencia localice al inculcado y lo aprehenda dándole su domicilio y el delito por el que se le persigue así como de decirle que ese delito tiene señalada pena privativa de la libertad en nuestro Código Penal señalándole el número del artículo.

El personal que cumple la orden de aprehensión son los agentes de la Policía Judicial del Distrito Federal específicamente los que están adscritos a la Dirección de aprehensiones de la Policía Judicial de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal una vez que localizaron al inculcado el procedimiento para aprehenderlo es que se identifican como agentes de la policía judicial preguntarle su nombre al inculcado

pedirle o solicitarle una identificación que compruebe que es quien dijo ser y de serlo le informan que existe una orden de aprehensión en su contra dictada por el JUEZ Penal del Fuero Común del Distrito Federal por el delito de FRAUDE mostrandose la y por tal hecho queda detenido y lo trasladan al Reclusorio que se les indica en la orden de aprehensión poniendolo a disposición del Juzgado correspondiente.

Entonces el Subdirector Jurídico de Avisos del Reclusorio Preventivo Oriente gira un oficio al Juez correspondiente informandole que el inculcado ya se encuentra recluido ahí y queda a su disposición manifestandole el día y la hora de ingreso, el Juez dicta un auto en el que se da por enterado y manda llamar al inculcado tras la reja de practicas del Juzgado con fundamento en el artículo 287 del Código de Procedimientos Penales para proceder a tomarle su declaración preparatoria y practicarle todas las diligencias necesarias para el esclarecimiento de los hechos, así como lo que promuevan las partes de acuerdo a las fracciones III, IV y V del artículo 20 Constitucional, inmediatamente después se le notifica al Agente del Ministerio Público.

El Juzgador toma su declaración preparatoria al inculcado informandole del delito del que se le acusa, quien o quiénes lo acusan, los testigos que deponen en su contra además de que tiene el derecho a no declarar y le será respetado el que se pueda defender por sí o por persona de su confianza y de no nombrarla el

Juez le nombrara al Defensor de Oficio Adscrito a ese Juzgado que por Ser un servidor público devenga un sueldo del Estado, así como de las garantías que consagra el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos haciendole saber del beneficio de la libertad provisional bajo caución en el caso de que proceda, el Defensor de Oficio dirige un escrito al Juez solicitandole a nombre y en representación del inculpado la concesión de la libertad provisional en el mencionado escrito pide la libertad además y para efecto de acreditar los requisitos señalados en el artículo 556 del Código de Procedimientos Penales señala dos testigos; además de decir que cuando le fue tomada la declaración preparatoria al inculpado en este caso su defensor exhibió un billete de depósito a favor de ese H. Juzgado con la finalidad de garantizar la reparación del daño.

El Juez cita a audiencia para el desahogo de las testimoniales de los dos testigos en la audiencia los testigos declaran por que conocen al inculpado y la relación que los une, así como de que el inculpado nunca ha tenido problemas legales o jurídicos que es la primera vez que se haya detenido ante una autoridad judicial y que tampoco lo ha estado por una autoridad diferente (Administrativa) que no había tenido ingresos anteriores al reclusorio, que es una persona trabajadora responsable que vive con su familia mencionan la ocupación del inculpado, el Defensor de Oficio realiza preguntas a los testigos previa calificación de procedentes o legales lo mismo que el Agente del Ministerio

Público.

Después el Juez hace un análisis del estado que guarda la solicitud de la libertad provisional bajo caución considerando que con la declaración de los testigos, el billete de depósito exhibido por el inculcado para la reparación del daño, que jamás había tenido problemas de carácter judicial o jurídico, que tampoco había estado detenido, que no había tenido ingresos anteriores, que ha observado buena conducta para con su familia y para con las demás personas, que por su interés de carácter patrimonial, familiar y laboral tiene arraigo en esta jurisdicción se infiere de que no se sustraía de la acción de la justicia, de que no se trata de una persona reincidente o habitual así como de sujeto peligroso ni constituye un grave peligro Social. Por lo que se satisfacen los requisitos contemplados en el artículo 556 del Código de Procedimientos Penales y de lo anterior y con fundamento en el multicitado artículo 556 se concede en este acto al inculcado el beneficio de la libertad provisional previamente deberá de exhibir una garantía en cualquiera de sus formas y que deberá de ser por la cantidad de NS\$10,000.00 otorgada que sea la garantía pongasele en libertad provisional bajo caución al inculcado no sin antes hacerle las prevenciones de ley con fundamento en los artículos 556, 557, 558, 560, 561, 562, 563 del Código de Procedimientos Penales.

El inculcado exhibe al juzgador la garantía mencionada arriba

por la cantidad señalada y se le recibe mediante una auto en el cual se ordena se expida su boleta de liberación así como de que se gire un oficio al Director del Reclusorio informandole de lo acontecido para que deje en libertad al inculcado, y el Subdirector Jurídico gira un oficio al Jefe de seguridad y Custodia para que se haga entrega del inculcado mencionandole que el Juez le otorgo la libertad provisional bajo caución además el inculcado es citado para que se presente a ese Juzgado para conocer la situación jurídica en que habrá de quedar en relación al ejercicio de la acción penal que hace el Ministerio Público en su contra por el delito de FRAUDE.

El día que es citado el inculcado para conocer sobre su situación jurídica el Juez le dicta el auto de formal prisión en base a varios considerandos que manifiesta en las actuaciones y una detallada examinación y valoración de la averiguación y declaración preparatoria del inculcado es decir ratifica que existen pruebas suficientes que comprueban el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculcado , así mismo decreta la apertura del periodo ordinario dando vista a las partes de que tienen un termino de 15 días hábiles para ofrecer pruebas que estimen pertinentes, contando con un termino de tres días hábiles para apelar la presente resolución, también se incluye el que se indentifique al inculcado en el sistema administrativo en vigor, recabense sus anteriores ingresos a prisión así como su estudio de personalidad expidanse las boletas y copias de ley correspondien--

tes. Como vemos a grandes rasgos así es como se procede, solicita y como se otorga la libertad provisional bajo caución.

CONCLUSIONES

1.-La reforma hecha a los artículos 399 y 556 del Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal respectivamente debió haberse hecho primeramente en la fracción I del artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

2.-Dentro de la fracción I del artículo 20 Constitucional se debe de regular la libertad que le llaman previa y que otorga el Agente del Ministerio Público; contemplada en los artículos 135 y 271 del Código Federal de Procedimientos Penales y Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal respectivamente.

3.-Para el otorgamiento de la libertad provisional bajo caución solamente se debe tomar en cuenta el delito imputado por la Representación Social al procesado y no sus circunstancias personales y las modificativas del delito que son estas parte de la sentencia.

4.-La libertad provisional bajo caución deberá de otorgarse hasta que se dicte el auto de formal prisión por el juzgador o por el M.P. en los delitos que se le especifican y sera ratificada o modificada por el juzgador hasta que se dicte dicho auto.

5.-El juzgador al negar el beneficio de la libertad bajo caución deberá informar al procesado las bases en las que fundamento dicho beneficio; así como cuando el M.P. en los delitos en que puede otorgarla niegue la libertad informara al inculpado lo mismo.

6.-La libertad llamada previa que otorga el Ministerio Público debe ser considerada y regulada por la que otorga el juzgador, una vez que se obtuvo la previa si le es revocada al procesado ya no podrá solicitar ante el juez la libertad provisional bajo caución; sobre todo por que la primera se basa en todo el procedimiento de la segunda por eso se debería de anotar esto en la Constitución en la fracción I del 20 Constitucional, por que de lo contrario como esta ahora el procesado tiene la oportunidad de adquirir por segunda vez su libertad aun cuando se le haya revocado la primera por no cumplir con las obligaciones contraídas al obtenerla.

7.Así mismo se debe facultar al juzgador para que sea el quien fije el monto de la caución y no el Procurador en los delitos en los que el Ministerio Público otorga la libertad; para que así cuando llegue el inculpado al órgano jurisdiccional no se exponga a que el juez modifique dicha caución otorgada ante el Ministerio Público.

8.-No se debe de revocar la Libertad provisional bajo caución cuando el tercero que garantizo la libertad se presente junto con

el procesado a pedir que se le releve y a pedir la cancelación devolucíon de la garantía otorgada; se le deberá otorgar al procesado un plazo no mayor de tres días para que garantiza por el mismo o por tercera persona entonces si de no hacerlo se le revocara y se cancelara y devolverá la garantía al tercero que garantizo desde un principio; este termino debemos entenderlo como únicamente de cambio de fiador. También cuando con posterioridad al otorgamiento de la libertad se encuentre las insolvencia del tercero en cuesti3n de la garantía otorgada no se deberá revocar al procesado la libertad sino concederle el termino que señalamos y notificarle que su fiador es insolvente para que consiga otro o el mismo garantice mas sin en cambio al tercero que garantiza y se descubra su insolvencia se le deberá seguir proceso de acuerdo a lo que marca el artículo 247 del Código Penal.

9.- Dentro de la Constituci3n en la fracci3n I del artículo 20 se debe también contemplar que si el inculpado o procesado que obtenga su libertad ya sea previa, Constitucional o procesal le es revocada ya sea por el Agente del Ministerio Público en su momento o por el Juez que conozca de su proceso no podra volver a solicitar nuevamente su libertad.

10.- También se debe establecer que cualquier individuo que quede sujeto a un proceso por delito ya sea intencional, preterintencional o imprudencial salvo con motivo accidentes de transito solo la primera vez podrá solicitar el beneficio de la libertad provisional bajo cauci3n si esta procede y de verse en

vuelto posteriormente en otro proceso a un cuando proceda el beneficio de la libertad se le negara este beneficio debido a que ya gozo de esta la primera vez que cometió un delito.

BIBLIOGRAFIA

- ARILLA BAS, Fernando
EL PROCEDIMIENTO PENAL EN MEXICO
Editorial Kratos. México, 1992.
- BAILON VALDOVINOS, Rosalio
FORMULARIO DE LOS PROCEDIMIENTOS PENAL Y PENAL FEDERAL
Editorial Jus Semper. México, 1991.
- BORJA OSORNO, Guillermo
DERECHO PROCESAL PENAL
Editorial Cajica. Puebla, Pue. México, 1977.
- CASTELLANOS TENA, Fernando
LINEAMIENTOS ELEMENTALES DE DERECHO PENAL
Editorial Porrúa. México, 1990.
- COLIN SANCHEZ, Guillermo
DERECHO MEXICANO DE PROCEDIMIENTOS PENALES
Editorial Porrúa. México, 1992.
- CUEVAS SOSA, Jaime
DERECHO PENITENCIARIO
Editorial Jus. México, 1977.
- DE PINA, Rafael, DE PINA VARA, Rafael
DICCIONARIO DE DERECHO
Editorial Porrúa. México, 1989,
- EUGENIO LAGRANGE, M.
VICENTE Y CARAVANTES, D. Jose (Traducción al Castellano)
MANUAL DEL DERECHO ROMANO
Editorial Administración Librería de Victoriano Suárez
Jacometrezo, 72. Madrid. España, 1889.
- GARCIA RAMIREZ, Sergio
DERECHO PROCESAL PENAL
Editorial Porrúa. México, 1989.

GARCIA RAMIREZ, Sergio
ADATO DE IBARRA, Victoria
PRONTUARIO DEL PROCESO PENAL MEXICANO
Editorial Porrúa. México, 1991.

GONZALEZ BUSTAMANTE, Juan Jose
DERECHO PROCESAL PENAL MEXICANO
Editorial Porrúa. México, 1991.

GONZALEZ DE LA VEGA, Francisco
EL CODIGO PENAL COMENTADO
Editorial Porrúa. México, 1992.

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURIDICAS DE LA U.N.A.M.
DICCIONARIO JURIDICO MEXICANO
Editorial Porrúa. México, 1992.

J.M. Rifa y J.F. Valls
LEYES PROCESALES PENALES Y JURISPRUDENCIA edición anotada
Editorial Bosch. Barcelona, España.

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACION
Instituto de Especialización Judicial de la Suprema Corte de
Justicia de la Nación, MANUAL DEL JUICIO DE AMPARO, Primera
Edición, Editorial Themis, México, 1988.

RIVERA SILVA, Manuel
EL PROCEDIMIENTO PENAL
Editorial Porrúa. México, 1992.

RAUL ZAFFARONI, Eugenio
MANUAL DE DERECHO PENAL
Editorial Cárdenas, Editor y Distribuidor. Tijuana, B.C.N.,
México, 1988.

SILVA SILVA, Jorge Alberto
DERECHO PROCESAL PENAL
Editorial Harla. México 1991.

VELEZ MARICONDE, Alfredo
DERECHO PROCESAL PENAL tomo II
Editorial Lerner. Buenos Aires, Argentina.

LEGISLACIONES CONSULTADAS

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS
Editorial Porrúa. México, 1992.

CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES
Editorial Delma. México, 1992.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL
Editorial Delma. México, 1992.

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES
(Leyes Orgánicas y Reglamentos Internos de las Procuradurías
General de la República y de Justicia del Distrito Federal y
disposiciones complementarias)
Editorial Porrúa. México, 1992.

CODIGO CIVIL PARA EL DISTRITO FEDERAL , EN MATERIA COMUN, Y
PARA TODA LA REPUBLICA EN MATERIA FEDERAL
Editorial Porrúa. México, 1992.