

40761



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO

ESCUELA NACIONAL DE ESTUDIOS PROFESIONALES
CAMPUS ARAGON

**LA IMPROCEDENCIA DE LA LIBERTAD
PROVISIONAL BAJO CAUCION A LOS
PROCESADOS REINCIDENTES**

T E S I S
QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
MAESTRO EN DERECHO
(CIENCIAS PENALES)

P R E S E N T A :
EDUARDO BLANCO RODRÍGUEZ

ASESOR: Dr. ELIAS POLANCO BRAGA

MEXICO.

277103

2000.



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

A la Gloria del Gran Arquitecto del Universo.

**A mis abuelos: Teresa Jacuinde Herrejón, Mario Blanco
Hernández y Flora Fernández Rosas.**

**A mis padres: Susana Rodríguez Fernández
y Gonzalo Blanco Jacuinde.**

A la Universidad Nacional Autónoma de México.

**A los constructores de la nueva universidad: Dr. José Saruhkán
Kermes, Dr. Francisco Barnés de Castro y Dr. Juan Ramón
De la Fuente Ramírez.**

**A mis amigos universitarios: Claudio Merrfield
Castro y Carlos Levy Vázquez.**

Al hombre del cambio: *Francisco Labastida Ochoa*

A mis amigos: Guillermina de la Torre Malvaez, Marcos Bucio Mujica, Nicolás Blancas Lima, Juan José Ortiz Montuy, Efrén Franco Lugo, Elías Polanco Braga, Rodrigo Ramos Plascencia, Roberto Campa Cifrián, Enrique Machaen Moreno, Enrique Rivas Zavala, Luis Rodríguez, Fernando Pineda Navarro, Julio Zamora Bátiz.

A la generación del cambio: Abigail Calleja Fernández, Alberto Contreras Alejandro Poblete Galván, Arturo Erosa Flores, Carlos Blancas Sánchez, Carlos de la Torre Malvaez, Cuauhtémoc Gutiérrez de la Torre, Daniel Blas Bautista, Daniel Mendoza, David Wilson Oropeza, Diana Alfaro, Eduardo Razo Villanueva, Eduardo Tepalt Alarcón, Emilio Aguilar Rodríguez, Esmeralda Rodríguez González, Esperanza Delegadillo Smith, Fernando Peña Garavito, Francisco Montiel, Florentino Castro, Francesco Princigalli Gabriel Ruelas, Gerardo Uribe Ordóñez, Georgina Ayala, Gilberto García Santa María González, Gonzalo López Abonza, Guillermo Calderón Vega, Héctor Armando García Romero, Héctor Palomares, Héctor Romero Vite, Israel Morales, Iván Muñoz, Jaime Jiménez Cruz, Jaime Maldonado, Javier Jiménez, Jorge Abarca, José Luis Aceves Girón, José Maguey, Juan Jesús Juárez Rojas, Juan José Vieyra Salgado, Juan Manuel González Escamilla, Luis Manuel Fernández Cárdenas, Lázaro Alonso, Luis Figueroa Solano, Luis Serrano Prieto, Marco Antonio Alfaro, Marco Antonio Michel, María Antonieta Partida, María de Lourdes Vázquez Tadeo, Mario Aguilar Araujo, Mario Rodríguez Aguilar, Mauricio Rafful, Mauro Arreguin, Midori Llanes Gaytán, Noé López Mendoza, Norma Gutiérrez de la Torre, Norma Tamariz Rivera, Nora Olvera, Osbaldo Ortega, Pedro Ugalde Segundo, Ricardo Ojeda Gándara, Rodolfo Jiménez Carmona, Rodolfo Rodríguez Miranda, Romeo Déctor García, Salvador Flores Trejo, Uble Mejía Mora Verónica Islas, Vladimir Galeana

LA IMPROCEDENCIA DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN A LOS PROCESADOS REINCENTES.

Introducción. -----VII

Capítulo I.- Antecedentes del Proceso Penal y la Aparición de la Libertad Caucional y la Reincidencia.

1.1. - Historia de las garantías individuales en el proceso penal hasta el Imperio Romano.-----	10
1.2. - Sistema Penal Europeo.-----	16
1.2.1. - Periodo Medieval.-----	17
1.2.2. - Estado Moderno.-----	19
1.2.3. - El Imperio Español.-----	20
1.3. - Regulación del Derecho Penal y Procesal Penal Mexicano.-----	21
1.3.1. - Etapa Precolombina.-----	22
1.3.2. - Periodo Colonial.-----	27
1.3.3. - Periodo Independiente.-----	31
1.3.3.1. - Constitución de Apatzingán.-----	31
1.3.3.2. - Constitución de 1824.-----	32
1.3.3.3. - Constitución de 1836.-----	34
1.3.3.3.1. - Bases de Organización Política de la República Mexicana.-----	38
1.3.3.3.2. - Reformas de 1847.-----	40
1.3.3.4. - Constitución de 1857.-----	42
1.3.3.5. - Código Martínez de Castro. (Código Penal 1871).-----	45
1.3.3.6. - El Porfiriato.-----	46
1.3.3.6.1. - Códigos de Procedimientos Penales de 1880 y1894.-----	47
1.3.3.7. - Constitución de 1917.-----	47
1.3.3.8. - Código Penal de 1929 para el Distrito Federal y Territorios Federales.-----	51
1.3.3.9. - Código Penal de 1931 para el Distrito Federal y Territorios Federales.-----	52
1.3.3.10.- Modificaciones al Código Penal en 1999.-----	54

Capítulo II.- La Libertad Caucional.

2.1. - Concepto de la Libertad Caucional.-----	56
2.2. - Artículos Constitucionales relacionados con la Libertad Caucional.-----	60

2.3. - La Libertad Caucional, según el Código de Procedimientos Penales en Materia Federal y Fuero Común para el Distrito Federal de 1880.-----	66
2.3.1. - Código de Procedimientos en Materia Penal para el Distrito Federal y Territorios de 1929.-----	69
2.3.2. - Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1931 y sus reformas.-----	71
2.3.3. - Código de Procedimientos Penales en Materia Federal.-----	78
2.4. - Beneficiarios de la Libertad Caucional (requisitos).-----	82

Capítulo III.- La Reincidencia.

3.1. - Concepto de reincidencia.-----	85
3.2. - Diferencias entre el delincuente habitual y el reincidente.-----	95
3.3.-La reincidencia y la habitualidad con relación a la Libertad Caucional.-	98
3.4. - Criterio Judicial y tesis Jurisprudenciales.-----	100

Capítulo IV.- La Prevención del Delito y la Improcedencia del Beneficio de la Libertad Provisional de la Caucción en los Procesados Reincidentes.

4.1- Evaluación de los índices delictivos en nuestro país.-----	112
4.2. - Sistema Penitenciario en México.-----	114
4.3. - La improcedencia del beneficio de la Libertad Provisional Bajo Caucción a los Procesados Reincidentes.-----	115
4.4. -Medidas preventivas de combate a la delincuencia y los delinquentes reincidentes y habituales-----	119

Conclusiones. -----	149
----------------------------	-----

Bibliografía

INTRODUCCIÓN

Es importante señalar que toda investigación debe tener una razón basada en elementos reales y de beneficio directo a la sociedad, es decir, un porqué de lo que se estudia; en su momento se propondrán una serie de reformas legales que se traducirán en beneficios dentro del marco legal en favor de la comunidad.

Los motivos del presente trabajo los podemos dividir en económicos, sociales, políticos, culturales, pero sobre todo los jurídicos; iniciemos con los aspectos económicos de esta investigación, en una sociedad cada vez más convulsionada y azotada por la delincuencia. En algunos casos consecuencia del desempleo y por otro las crisis: social, moral y de valores, han obligado a los gobiernos estatales y federal a reorganizar el marco legal vigente en nuestro país.

Es una constante que los delitos patrimoniales se han incrementado, y que la sociedad se ha visto constantemente afectada en este tipo de ilícitos, los cuales tienen el beneficio de obtener la libertad provisional bajo caución por no ser considerados como graves, de aquí que sea necesario reconsiderar la posición de la libertad provisional en el caso de los delincuentes reincidentes y de los habituales.

Dentro de esta investigación la sociedad será la más beneficiada, al proponerse que el otorgamiento del beneficio de la libertad provisional bajo caución, por parte de los jueces, sea menos flexible, en el caso de los delincuentes que sean considerados como reincidentes, que sólo agreden a la comunidad, ya que desde el punto de vista social, estos individuos se convierten en enfermos y con pocas posibilidades de readaptación.

No debemos omitir el señalar que las leyes buscan tener un efecto preventivo, esa es su esencia. Pero sólo en el supuesto de irrumpir en el marco legal, la readaptación social es la razón del sistema penitenciario, pero sólo en el caso de quien vuelve a delinquir y se ubica en el mismo tipo penal

por el que se le sentenció, es cuando se reconsidera el beneficio de la libertad provisional caucional.

Para los gobiernos federal y estatal, es prioritario garantizar la seguridad de sus gobernados y de aquí que en el Plan de Desarrollo de la Federación 1995-2000 se haga ver la necesidad de contar con un marco legal adecuado, con las condiciones que requiere el país. No debemos pasar por alto, el señalar que la norma se va ajustando de acuerdo a las necesidades, y por ello que es una necesidad gubernamental el prevenir el delito.

Por lo anterior, si el gobernado ya delinquirió, actuó en agravio de la sociedad o reincide; la política criminal debe de ser más rígida en cuanto a éstos, sin importar cuál haya sido el delito, de no atacarse este problema a fondo, se corre el riesgo de seguir en un mecanismo anárquico donde se impone la ley del más fuerte.

La cultura en nuestro país ha sido una constante, para que, cada día sea mejor ésta y pueda llegar a toda la ciudadanía, pero desde un enfoque legal, ésta es muy pobre ya que la mayoría de la población carece de conocimientos legales y cívicos, por lo que es indispensable difundir las normas que nos rigen y dar a conocer los ordenamientos con el objeto de que tenga un efecto preventivo en la población.

Para la comunidad académica del Derecho, este estudio contribuirá al enriquecimiento cultural, de la materia en estudio; y pueda ser considerada como una alternativa de apoyo para el mejoramiento de la sociedad en general.

Desde que las corrientes liberales asumieron poco a poco el poder público en el mundo, indudablemente el valor de la vida, así como la libertad, se convirtieron en el soporte de la columna vertebral del desarrollo legal de las Constituciones que actualmente rigen en la gran mayoría de los países.

De aquí que nuestro país no haya sido la excepción y en la Constitución de 1857, se plasme categóricamente la ideología liberal; y posteriormente en el Código de Procedimientos Penales de 1886, se contempla la posibilidad del otorgamiento de la libertad provisional bajo caución. Hay que distinguir que la libertad se va ha equiparar a la posibilidad de garantizar la reparación del

daño estimada en dinero, en otras palabras, es tan importante la libertad como el dinero dentro del sistema liberal.

Para 1917 se plasma en la Constitución claramente el beneficio de la libertad caucional y de acuerdo a las necesidades y circunstancias del tiempo, se ha ido ajustando y modificando el ordenamiento tanto en la Carta Magna como en la legislación adjetiva respectiva.

Podemos hallar opiniones a favor y en contra de la libertad provisional bajo caución, ya que hay quienes la consideran necesaria y es más, proponen que sea aún más flexible, pero hay quienes en sentido contrario pensamos que ésta debe ser limitada y más rígida, al menos en el caso de los delincuentes habituales y reincidentes.

Las condiciones del país nos están orillando a ser más estrictos con aquellos delincuentes que no hayan sido readaptados plenamente y que vuelven a incurrir en ilícitos, en este caso debe ser más rígida la ley, no así para los primo delincuentes.

La presente investigación aportará elementos y puntos diversos sobre la reincidencia, tema poco estudiado y del cual no mucho se ha escrito, lo que contribuirá en el mejoramiento del marco legal.

Dentro de esta etapa las técnicas de investigación que utilizaremos son tanto del tipo documental y de campo.

CAPÍTULO PRIMERO

ANTECEDENTES DEL PROCESO PENAL Y LA APARICIÓN DE LA LIBERTAD CAUCIONAL Y LA REINCIDENCIA.

La libertad caucional como actualmente se conoce ha sufrido a través de los siglos y de los momentos históricos características diferentes, incluso formas de aplicación diversas. Finalmente coinciden que ésta es un beneficio al ser humano que se encuentre sujeto a un proceso de naturaleza penal y por el cual se le puede privar de manera provisional de su libertad.

Lo anterior obedece, toda vez que el ser humano se comienza a materializar, después de la vida el valor más importante es el dinero y este resulta la forma más adecuada para garantizar que un procesado se sujetará a un proceso penal donde se trata de llegar a la verdad histórica de su presunta responsabilidad. Por eso ver el origen de esta figura tan importante es esencial para entender la evolución de la misma hasta nuestros días.

1.1. Historia de las garantías individuales en el proceso penal hasta el Imperio Romano.

La historia antigua de la humanidad está revestida por un sistema judicial poco justo, esto radica en que sólo unos cuantos eran los encargados de administrar la justicia, generalmente siendo los gobernantes en consecuencia se cometieron diversos y variados abusos. Las garantías que los procesados tenían mínimas, podríamos decir que nulas.

a) Prehistoria y el Imperio Babilónico

En esta primera etapa debemos remitirnos a la época de las Cavernas, basta ver que los diversos hallazgos prehistóricos de restos humanos, más de uno ha presentado lesiones en el cráneo, lo que nos indica que pudo haberse

presentado desde principio de la vida del hombre, la delincuencia, de igual manera es posible apreciar en diversos textos religiosos, como es el caso de la Biblia, el testimonio del homicidio de Caín y Abel, y si buscamos ejemplos palpables son innumerables; los antropólogos nos señalan que en la primera forma de organización “la gens” se combinan por un lado la fuerza de la guerra y por el otro la clase sacerdotal, y toda la mística que ésta engloba, siendo los primeros, el jefe de la gens, quien dirigía a la comunidad y se convertía en el impartidor de Justicia además de sus funciones como gobernante, pero será por el aspecto religioso quienes den el primer marco legal.

El Imperio Babilónico (2057 a. C.), considerada la primera civilización con una detallada cultura y más importante aún, con un Código que regía la vida de este Imperio, denominado el Código de Hamurabi es de gran importancia como base de la justicia, en ésta era líder militar, que generalmente coincidía en el máximo jerarca del reino, impartía la justicia entre los ciudadanos.

Por lo que hace en la forma de impartición de la justicia, es decir las etapas que se seguían en el mismo proceso, según Tamayo y Salmorán, señala: *“en sus antiguas épocas el procedimiento se iniciaba a instancia del que sería demandado y no del demandante.*

De acuerdo con la interpretación obtenida de fuentes tales como: la Iliada, las Leyes de Hamurabi, el Derecho Babilónico, e incluso disposiciones romanas antiguas; el acreedor podía tener derecho a tomar al deudor y hasta darle muerte. Cuando el supuesto deudor (pensemos aquí en el supuesto delincuyente), temía por el acto que iban a realizar, invocaba la protección del tribunal, el acreedor (digamos ofendido) al cual “llevaba el caso”. Era entonces cuando este tribunal llamaba al presunto acreedor para “supervisar la autodefensa”, anulando la venganza privada, pero en especial, para imponer “la paz” entre los continentes.”¹

Nos debe quedar claro que en la época antigua y en el caso en cuestión en Babilonia, la justicia era en síntesis la “Ley del talió”, pero el único encargado de aplicarla era el Rey o Jefe del Clan o gens, dicho de otra manera había un Jefe único o dirigente máximo quien tenía la facultad de juzgar a la gente. En consecuencia se juzgaba de manera expedita y no existía un proceso justo y muchos menos garantías para el acusado, es decir se le deja en un total

¹ TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando. El Derecho y la Ciencia del Derecho, Excursus I, El proceso jurisdiccional, Editorial UNAM, México, 1982, página 181

estado de indefensión, pero finalmente el sistema Babilónico es la primera cultura que ya prevé un marco normativo, previamente establecido por escrito, y de observancia general.

Para el Maestro Alberto Silva Silva, en su obra Derecho Procesal Penal, considera a la cultura Babilónica como la creadora uno de los más destacados ordenamientos jurídicos de este tiempo, y ese es el citado Código de Hamurabi estructura del poder judicial, con una marcada separación del marco religioso, lo que lo hace hasta la fecha el más avanzado de la época antigua.

Podemos concluir que la representación más contundente del periodo antiguo es la cultura de Babilonia, quien pese a todo contaba con un marco jurídico que ya regulaba las relaciones entre los ciudadanos y establecía derechos y obligaciones

Para concluir en términos generales, el periodo de la etapa antigua en el mundo Giorgio Del Vecchio opina: *"De aquí que el juez primitivo – sea tan sólo un árbitro que propone un arreglo; su sentencia puede ser aceptada por las partes, pero no va acompañada de suficiente fuerza coactiva. Existen ciertamente medios indirectos para obtener que la sentencia sea cumplida; por ejemplo, las promesas solemnes de las partes, las invocaciones a la divinidad, las apuestas judiciales (como pago anticipado del precio de la composición) –con al cual las partes demuestran su seria intención de obedecer la futura sentencia- además la intervención de testigos y fiadores en vista de este mismo fin"*²

Con lo que se confirma que salvo los Babilónicos, el resto del mundo aplicaba la justicia con base a los usos y costumbres de cada región y con una gran vinculación a los aspectos religiosos que en esta época van de la mano. Sobre el tema de la investigación que nos compete es claro que en este periodo la libertad caucional no existe ni como un sueño o someramente se encuentre en algún texto de esta etapa antigua dentro del periodo concreto del esplendor de la cultura Babilónica, por el contrario los procesos penales son por demás inequitativos y violatorios de toda garantía individual.

Pero en el proceso del periodo antiguo no todo va a ser así, serán los cultos griegos quienes modifiquen en mucho la impartición de justicia, la

² DEL VECCHIO, Giorgio. Filosofía del Derecho, Bruschi, Barcelona, 1969, página 473.

injusticia y violación de derechos de los procesados van a ser atendidos de manera importante, posteriormente serán los romanos quienes avancen substancialmente en materia de justicia.

b) Grecia.

En el pueblo griego vamos a encontrar una visión distinta del sistema judicial, a diferencia del Babilónico donde sólo el gobernante juzgaba, aquí surge un órgano ciudadano de juzgadores, algo similar al jurado popular, denominado "Aerópago" y el "Arconte".

El Aerópago lo integraba un consejo de ciudadanos, que se encargaban de administrar justicia criminal, en tanto que en el Arconte era el lugar donde llegaba la acusación y después de analizarla se pasaba al Aerópago para que este juzgara, es decir el Arconte era lo que hoy conocemos como la Agencia Investigadora y el Aerópago era el Juzgado.

Sobre esta época, el Maestro Floris Margadant, refiere a la integración de los tribunales que administraban justicia griega: *"las funciones oficiales eran anuales y se procuraba que en transcurso de su vida la mayor parte de los ciudadanos recibieran la oportunidad de participar en la vida pública, ya sea como magistrados, jueces o consejeros. Todo magistrado era controlado severamente en forma represiva, después de entregar la administración a su sucesor, pero también anticipadamente, mediante un control llevado a cabo, de ordinario por una comisión de arcontes (los seis thesmothetati) respecto del cumplimiento del candidato con ciertos requisitos formales y morales"*³ Con lo que podemos ver que este modelo de jurado popular y de administradores de justicia existe hasta nuestros días, es evidente que los griegos como una nación culta se interesó no sólo en cultivar las artes, sino también en modelos de equidad, tanto para el acusado como para el acusador y lo más importante que el impartidor de justicia fuese totalmente imparcial y su resolución fuese justa.

Es tal la evolución de los griegos en materia de impartición de justicia que para el periodo de Pericles surgen los grandes foros con oradores (abogados) y con esto los procesos penales comienzan a ser efectivamente más equitativos para los acusados, pero a pesar de su gran evolución, la

³ FLORIS MARGADANT, Guillermo. Panorama de la Historia Universal. Miguel Angel Porrúa, México, 1983, página 68.

libertad caucional no existe.

Para el año 146 a. C. la cultura Griega se vio sometida a la Romana quien propiamente va absorber toda la cultura europea y norafricana, sin embargo los griegos dieron luz en el campo legal, filosófico, moral y social pero no hay que olvidar que dieron los primeros marcos de la impartición de Justicia más equitativa.

Hemos visto hasta el momento que ni los mesopotámicos, ni los griegos consideraban la libertad caucional durante el proceso del inculpado, pero el hecho de citarlos es de suma importancia para entender la mecánica de los procesos penales en estas dos culturas y conocer la base del nuestro, si bien es cierto que no consideran la libertad provisional bajo caución, no podemos categóricamente afirmar o negar, por carecer de información fidedigna, que no se haya otorgado este beneficio a ciertos miembros de los imperios que por su estatus social se les hubiese dado un trato distinto.

C) Roma.

En el Imperio Romano las cuestiones de naturaleza penal no siempre se manejaron en el ámbito del Derecho Público, como lo vimos con los Babilónicos y los griegos, sino en la mayoría de las ocasiones se manejó dentro del Derecho Privado, por lo que orilló a los legisladores romanos a distinguir entre delitos privados y públicos, y en consecuencia será el tipo de procedimiento que se establecía para cada caso.

Hay que señalar inicialmente en qué consistía el ámbito de competencia del Derecho Público y el Privado en la cultura Romana, el Maestro Mossen señala como ejemplo: "*que dentro de los delitos privados el hurto, homicidio, daño en cosas, etc., y como delitos públicos, es decir aquellos que atentan contra la comunidad, mencionan los de traición a la patria, falsificación de moneda, abuso de poder, etc.*"⁴ Por lo que los asuntos entre particulares se resolvían como tal, y los que podían afectar la estabilidad del Imperio Romano forzosamente eran atendidos por éste.

El proceso penal que seguían los asuntos públicos, inicialmente el pueblo decidía la sanción, sin embargo esto fue cambiando y se establecieron

⁴ MOMMSEN, Teodoro. Historia, España Editorial Moderna, Madrid, España, 1983, página 425.

los “comicios o centurias” quienes eran los tribunales que podían incluso imponer la pena de muerte en lo referente al Derecho Público, sin embargo no hay que olvidar que era un derecho exclusivo de los magistrados, cónsules, pretores y tribunos el denunciar delitos, es decir los gobernados comunes tenían que acudir ante éstos para hacer del conocimiento algún delito y éstos lo presentarían ante los tribunales.

Pero a pesar de que existía un procedimiento penal no se nos señalan los derechos que los procesados tenían y por ende la libertad provisional bajo caución no existía al menos para la mayoría del pueblo romano, pero no podemos afirmar si los miembros de la aristocracia romana eran tratados de igual manera o recibían alguna distinción por su estatus social.

La historia del Imperio Romano se divide en tres grandes periodos perfectamente delimitados y sobre la base de éstos también sus marcos legales se definirán, iniciado por el de la Monarquía (753 a 510 a.C.), la República y el Imperio, los cuales se distinguen perfectamente por su proceso judicial.

En la etapa monárquica la administración de justicia residía como en la etapa antigua en el emperador o rey, con una alta influencia religiosa, era éste quien impartía la misma, esta función posteriormente la delegó el emperador a los denominados “questores”, quienes eran designados de manera provisional para resolver alguna controversia de carácter legal y posteriormente desaparecían. Esto claro está dentro del periodo de la República.

En la República con la figura de los “questores”, se va perfeccionando y profesionalizando, siendo entonces una figura permanente en esta etapa, surgiendo así las leyes especializadas denominadas “quaestiones perpetuae”, que se aplicaban para cada delito en específico, sosteniéndose un tribunal para cada delito. Estos tribunales se integraban de la siguiente manera: Un magistrado (quaestatio) y otro grupo de personas se constituía en jurado, quien resolvía. Podía resolver el jurado: condenando, absolviendo o la absolución de instancia (no condena ni absuelve).

Para esta etapa los ciudadanos romanos podían ya realizar sus acusaciones directas, siempre jurando no acusar calumniosamente.

Como sabemos, a la República siguió el Imperio, periodo donde sólo el César es quien puede juzgar y decidir, sin embargo de fondo la función de los “questores” va a permanecer casi igual, y durante los años cada emperador fue

adecuando a su estilo hasta evolucionar a los “Juris-dictio”, es decir desaparecen los jurados populares y los Magistrados “ quaestores” absorben esa facultad transformándose en “judex” Esta figura va a permanecer prácticamente hasta la caída del Imperio.

En esta época pese a que sentó las bases del sistema jurídico y la importancia que tuvo para el mundo el Imperio Romano, no existen los medios legales de protección al procesado y dentro de ellos no existió la libertad provisional bajo caución, los ejemplos pueden ser innumerables de la brutalidad con la que actuaban los sistemas judiciales durante la época antigua, los que prevalecerán en buena parte hasta la llegada del Estado Moderno.

El Maestro Colín Sánchez señala sobre la libertad provisional bajo caución en en el Imperio Romano: *“La libertad provisional bajo caución, data, como parte de las instituciones jurídicas, del antiguo Derecho Romano. Desde la ley de las Doce Tablas, se estableció que, en determinados casos, las personas con posibilidad económica otorgaran una caución a favor de los pobres para obtener su libertad provisional.”*⁵

Podemos concluir que en esta etapa denominada antigua, que a los gobernantes o ciudadanos comunes no se les aplicaba beneficio alguno, ni de libertad provisional, sin embargo no podemos afirmar lo mismo para las clases sociales poderosas que ejercían influencia al interior de los gobiernos, a éstos seguramente un trato distinto se les debió de haber dado. Las garantías individuales son escasas pero existe ya un marco normativo que regula en los tres imperios las relaciones entre gobernados y gobernantes, con el objeto de hacer una sociedad justa.

1.2. - Sistema Penal Europeo

Como veremos a la caída del Imperio Romano surge la gran división del Imperio Romano de Oriente y Occidente, marco que durante el periodo de

⁵ COLIN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 16ª. edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1997, página 669.

Diocleciano (284-305) inicia la caída del máximo poder del mundo y con ello las invasiones de los Hunos, Visigodos, Ostrogodos, trayendo consigo a la abdicación del último emperador Rómulo Augusto y con ello la reestructuración del mundo en todo sentido, en el religioso, político económico, judicial y social, dando paso a la Edad Media.

Sobre la etapa del principio del Medievo comenta el Maestro Silva Silva: *"resulta de suma importancia porque a partir de aquí serán los jueces los que determinen derecho aplicable, sino que la leyes serán dadas por el legislador, y los jueces sólo la cumplirán..."*

En Europa, el panorama de los primeros tiempos de la Edad Media es desolador. Durante los siguientes años, los monarcas trataron de reorganizar al Imperio Romano sin éxito, comenzando por el propio Teodorico e incluso Carlos Magno (rey de los francos) a quien el Papa designó para el Imperio Romano de Occidente. En 843 llega el fracaso, lo cual se reconoció en el tratado de Verdún, según el cual se dispuso la desintegración"⁶

El sistema judicial, como es de suponerse, toma como base el que conocía, en este caso el Sistema Romano y se siguen tratando los asuntos judiciales como de costumbre es decir con un impartidor de justicia "juex" y como consecuencia no se avanza en lo más mínimo en política de garantías individuales.

1.2.1. Periodo Medieval.

A la caída del Imperio Romano en el año 843 da inició propiamente el periodo conocido como Medievo, que concluye hasta el Renacimiento, época donde el sentido de la vida humana sufrirá un gran retroceso en todo los ámbitos tanto en el político, cultural, social y legal, periodo conocido también como el oscurantismo, surgiendo los feudos y los Señores Feudales o Reyes quienes crearan sus grandes ciudades amuralladas, todo dentro del marco de la religión católica y apoyado el Sr. Feudal en la Iglesia para impartir la justicia entre los súbditos.

⁶ SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal, Editorial Harla, México, página 48.

El Gran Juez era Dios por lo que se llevaban Juicios donde los extremos y excesos humanos eran comunes, como el imponer pruebas sobre humanas, en las cuales si sobrevivía el acusado, era inocente por designio de Dios. Estas medidas eran tan extremosas, por ejemplo: darle a la gente beber aceite hirviendo, ponerlos al fuego, entre muchas otras torturas. En este tiempo la reina de las pruebas sería la confesión, la cual era arrancada a través de los bestiales métodos.

Lo que es muy claro que no existen las mínimas garantías de seguridad jurídica, el individuo es minimizado a nada y en consecuencia los abusos son la constante durante este periodo, ya que el poder en su etapa más evolucionada recae en la Corte Feudal.

Como un claro ejemplo de estos terribles sucesos, los alemanes en un principio juzgaban todo con "señales divinas" que les indicara si alguien era inocente o culpable, lo que generó terribles injusticias, al grado que la propia Iglesia Católica tuvo que intervenir y prohibir estos juicios. En un acto de raciocinio trasladaron el poder divino para juzgar al Rey, quien debía haber sido seleccionado por el mismo Dios y en consecuencia éste tenía la capacidad y el poder para decidir, dentro de este mismo existía una medida conciliatoria, en caso de ser conflicto entre particulares.

Por otra parte con los Británicos surgen los Yearbooks (S.XIII) que son libros judiciales, donde se marcan los delitos y un procedimiento, aquí como hasta la fecha ocurre en el sistema anglosajón era un Jurado Popular quien resolvía, los inculpados llevaban el proceso en prisión sin posibilidad alguna de obtener de manera provisional su libertad con sujeción a proceso.

Fuera de estos dos casos todo lo dominará el Cristianismo donde con tintes sanguinarios se va hacer presente un Sistema Penal claramente establecido, ya que la Iglesia Católica implantará Tribunales y en el año de 1317 surge la Legislación Canónica donde se marcan por primera vez claramente, detallando un Juicio y su procedimiento, donde el inculpadó deberá permanecer en prisión durante todo el proceso que se le siguiera, además de que el que acusaba generalmente era quien juzgaba, lo que hacía extremadamente injusto el procedimiento. Según el Maestro Silva Silva, en referencia a este periodo comenta: *"En el enjuiciamiento penal privó la denuncia privada, la querrela del ofendido por sobre la acusación pública. La investigación era practicada de oficio por el tribunal, e incluso podía*

iniciarse de oficio por rumor público. Lo caracterizaron igualmente el tormento y el secreto.”⁷

Es sabido que estos tribunales eran presididos por el Santo Oficio o Santa Inquisición donde los excesos de poder del catolicismo fueron sumamente marcados. Este periodo se caracteriza por una nula participación del respeto al individuo, todo gira en torno a la religión y la no-posibilidad de inteligencia, ni el desarrollo de la cultura y la ciencia.

El clero jugó un papel tan determinante en este periodo que todo giraba en torno a éste, ellos aplicaban la política de “a Dios rezando y con el mazo dando”, aquí es sólo Dios y sus designios y por ende la justicia recae sólo en él, mismo que delegó parte de su poder a los miembros de la Iglesia Católica.

1.2.2. Estado Moderno.

Con la llegada del Estado, surgen las instituciones de justicia, en regiones como la Gran Bretaña, Francia y España se organizan y definen su estructura y organización para una mejor convivencia, la cual se verá consumada a la llegada del Renacimiento y con esto el inicio de la disolución de los tribunales eclesiásticos.

También destacaron ordenamientos como “La Carolina” expedida por Carlos I de España en 1523, o la Ordenanzas de Viller-Cotteres en 1529 por Francia, ambas tendientes a regular el procedimiento y hacer un juicio justo y equitativo.

Pero hay un gran vacío legal sobre garantías de los individuos ya que el poder religioso y monárquico eran verticales e inapelables, por ende eran los que acusaba y juzgaban, particularmente España conserva la estructura del Santo Oficio, como medio de Tribunal para resolver los conflictos del orden Criminal.

⁷ *Ibidem*; página 55

1.2.3. El Imperio Español.

En el origen del pueblo español predominaba el pueblo Visigodo, quienes a la caída del Imperio Romano tomaron el control sobre la península, los cuales aproximadamente en el siglo V implementaron un sistema penal basado en el Código Eurico o de Tolosa y otro el denominado Breviario de Alarico de origen romano.

Con la invasión Árabe a España, lugar donde permanecieron hasta finales del siglo XVI, se amalgaman las corrientes cristianas, judías y musulmanas, originando la fusión de criterios legales en uno denominado "Fuero Juzgo" del año 663 en el que resalta lo que hoy conocemos como garantías individuales; sin embargo bajo una estructura feudal, cada Corona tuvo su ordenamiento en particular lo que obligó que para el año de 1258 se hiciera un ordenamiento general denominado "Las Siete Partidas", donde se compilaron todas las disposiciones legales de esa época.

El Maestro Silva Silva señala: *"El pensamiento de la época de las Partidas concebía al derecho de las ciudades como una derogación de la ley, es decir de la ley romana, que se decía era la imperante en el Sacro Imperio Romano y la que lo aglutinaba. En realidad, el derecho romano no se consideraba exactamente como ley vigente, sino como ley subsidiaria o ley ideal que presidía la vida de los hombres, es decir, derecho natural y derecho romano eran casi la misma cosa. Frente a la diversidad de leyes en la península, las Partidas muestran la tendencia a "romanizar" el derecho obviamente con la finalidad de reunir en un solo cuerpo las disposiciones e incluso las contradictorias normas y costumbres locales."*⁸

Al paso del tiempo estos ordenamientos fueron substituidos por otros, como las Ordenanzas, Leyes del Toro entre otras; estas últimas limitaron la aplicación del derecho romano, y todo este cúmulo de leyes, más las que se aplicaban en la Nueva España dieron primeramente en 1507 a la Nueva Recopilación y para 1804 la Novísima Recopilación, antecedentes de la Constitución de Cádiz de 1812.

⁸ *Ibidem*; página 53

Pero a pesar de ello los procesados no pueden gozar de ningún beneficio, es decir de la libertad provisional bajo caución, es por ello que la libertad provisional bajo caución revestirá de una gran importancia en el sistema penal mundial y también el mundo del derecho penitenciario, pero por el momento no ha surgido y podemos imaginar las injusticias que se cometieron durante todos estos siglos.

Es hasta la aparición de la Constitución de Cádiz en 1812, que se señala la libertad provisional bajo caución, claro está que con otro nombre, en ésta se refiere a la libertad "bajo fianza"; en este ordenamiento en el Capítulo III denominado "De la Administración de Justicia Criminal" en sus numerales 295 y 296, da la posibilidad que un procesado obtenga la libertad provisional bajo caución.

"Art. 295.- No será llevado a la cárcel el que de fiador en los casos que la ley no prohíba expresamente que se admita la fianza."

"Art. 296.- En cualquier estado de la causa que aparezca que no puede imponerse al preso pena corporal, se le pondrá en libertad, dando fianza."

Con lo que el dinero alcanza un valor importantísimo, incluso al nivel de la vida de cualquier ser humano, finalmente ya existe la base de la libertad bajo caución, incluso prevé la posibilidad de que otra persona física se convierta en el fiador de algún procesado, lo que le da una opción más al presunto responsable.

No hay que olvidar que estos numerales tienen su origen en la Declaración de los Derechos del Hombre producto de la Revolución Francesa en 1789, en caso particular a los artículos 7 y 8 de la misma, que dan la base de los principios de seguridad y legalidad jurídica.

1.3. - La regulación del Derecho Penal y Procesal Penal Mexicano.

El Sistema Penal Mexicano ha sufrido diversas transformaciones de acuerdo a cada periodo histórico de nuestro país, así podemos ver que es muy distinto el precolombino al Independiente, como de Reforma y Contemporáneo.

El interés de estudiar estas etapas es para considerar cómo ha evolucionado nuestro sistema legal, en el ámbito de las garantías individuales, en qué etapa México consideró el beneficio de la Libertad Caucional como parte de las garantías que tiene actualmente todo procesado.

Por otro lado la figura penal de la reincidencia, la vamos a encontrar en formas distintas de acuerdo a cada ordenamiento y época, analizando desde la etapa Colonial hasta nuestros días.

1.3.1. Etapa Precolombina.

De las culturas más antiguas de nuestro país que se tienen vestigios de la Olmeca, es la que poco se sabe sobre su sistema legal.

Por otro lado en el México precolombino, la existencia del Derecho Penal es palpable, así como su rudimentario Sistema Penitenciario, el cual era prácticamente nulo en las culturas que habitaron en nuestro país.

Lo que es claro, que tanto la religión, la norma social y jurídica se encuentran íntimamente concatenadas y en consecuencia las sanciones serán sumamente drásticas.

Se destacan en nuestro país las culturas Mexica y Maya.

a) Cultura Mexica.

Debemos considerar que es una de las culturas precolombinas más destacadas, no por sus avances tecnológicos o culturales, sino como un Estado eminentemente bélico y en consecuencia el sistema de justicia penal era sumamente rígido y enérgico.

Al respecto Carrancá y Trujillo opina: *“En cuanto a los pueblos organizados sobre el territorio de México hasta el descubrimiento (1511), las ideas más seguras de los historiadores son: las desigualdades jerárquicas y sociales; aristocracias guerreras y sacerdotal –que el poder militar y el religioso han sido siempre juntos para el dominio de los pueblos-, flotando sobre las desigualdades económicas; en una palabra, oligarquías dominantes y, como consecuencia, la justicia penal diferenciada segundas clases, con penas diversas según la condición social de los infractores”*⁹

En consecuencia lógica las penas y el sistema penal se encontraba sujeto al control de las clases dominantes.

Para ello hay que hacer una remembranza sobre el mecanismo de juzgar y sancionar, considerando que el Tlatoani, jerarca supremo, líder militar y moral el pueblo Azteca, quien se apoyaba en un Supremo Consejo Asesor denominado Tlatocan, integrado por miembros de las familias más poderosas del imperio y quienes se convertían en un Gran Jurado.

No propiamente del pueblo Mexica, pero si uno de sus aliados como es el caso del Reino de Texcoco, se aprecia la creación de un rudimentario Código Penal, creado por el Rey poeta Netzahualcóyotl donde se establece la figura de Juez, quien juzga a los acusado e igualmente los sanciona.

Generalmente las penas eran dirigidas hacia delitos de carácter patrimonial, religioso u homicidios, las que consistían en la muerte, penas corporales, que incluso llegaban a la mutilación del responsable, por lo que las medidas de prevención, o de readaptación social no existían y en consecuencia difícilmente los delincuentes eran reincidentes o habituales de esa época. Es por ello que las medidas tan severas de penalización atemorizaban a la población y en consecuencia era una medida efectiva para este modelo de sociedad.

b) Los Mayas.

La cultura maya es otra de las sociedades relevantes de este periodo, distinta en su sistema penal, debido a su peculiar cosmovisión del universo y en consecuencia repercute en dicho aspecto.

⁹ CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano, 10ª. Porrúa, S.A., México, 1974, página 71.

Los mayas florecieron en nuestro siglo entre los años 325-925, dentro de éste ya había un procedimiento de enjuiciamiento con estructuras legales previamente establecidas y con personas encargadas de administrar justicia, “*El pueblo Maya es quizá el de más evolucionada cultura entre todos los que habitaban el Continente Americano, antes del descubrimiento.*”¹⁰

Diversos estudiosos refieren a los mayas como los constructores de un sistema penal en la época precolombina, el Maestro Tancredi Gatti señala al respecto: “*la maravillosa y misteriosa analogía, casi identidad, de las instituciones jurídicas, y particularmente jurídico penales, entre los pueblos aborígenes de América y los pueblos del Oriente asiático, en la lejana aurora de los siglos.*”¹¹ Ello es indiscutible toda vez que en comunidades Mayas en las zonas de Yucatán y Guatemala, las comunidades indígenas conservan sus usos y costumbres a la fecha misma que provienen desde esta época, de aquí la importancia de hablar de esta cultura.

Para refererirnos al procedimiento penal y como se desahogaba el mismo, el Maestro Carrancá y Trujillo comenta al respecto: “*Las más serias investigaciones acreditan que el pueblo maya contaba con una administración de justicia, la que estaba encabezada por el "batab". En forma directa y oral, sencilla y pronta, el "batab" recibía e investigaba las quejas y resolvía acerca de ellas de inmediato, verbalmente también y sin apelación, después de hacer investigar expeditamente los delitos o incumplimientos denunciados y procediendo a pronunciar sentencia. Las penas eran ejecutadas sin tardanza por los "tupiles" y servidores destinados a esta función.*”¹²

Con lo que la justicia era poco exacta y no se duda que en la mayoría de los casos injusta, toda vez que el mismo que recibía la queja, investigaba y resolvía. Las penas van a ser diferentes, es un periodo de transición de la pena de muerte a la privación de la libertad, sin que esto quiera decir que tenían un sistema penitenciario de readaptación o regeneración y en consecuencia no se contempla la reincidencia. Propiamente la pena está más relacionada con los aspectos espirituales que con los sociales. Al igual que en otras culturas precolombinas la religión y el Estado van de la mano en los asuntos de justicia.

¹⁰ CARRANCA y TRUJILLO, Raúl La Organización Social de los Antiguos Mexicanos. Botas: México 1966 página 52.

¹¹ GATTI TACREDI. “Nota Comparativa de Arqueología Criminal”. Roma, Italia, fas 4, abril, 1938, página 229.

¹² CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. Op.Cit. Página 75

Por otro lado el Maestro Juan Francisco Molina Solís en su obra *Historia del Descubrimiento y Conquista de Yucatán*, refiere sobre el procedimiento penal maya, *“La justicia era muy sumaria, y se administraba directamente por el cacique, quien personalmente oía las demandas y respuestas, y resolvía verbalmente y sin apelación lo que creía justo: también hacía las pesquisas de los delitos y, averiguados, sin demora imponía la pena, y la hacía ejecutar por sus tupiles o alguaciles que asistían a la audiencia.”*¹³

Con lo que las características principales del proceso maya es primeramente su oralidad, existía un impartidor de justicia, mismo que hacía las investigaciones por la posible comisión de los delitos y aplicaba la sentencia. La diferencia con otras culturas en materia penal radica en la posibilidad que al acusado se le aplicara la prisión preventiva.

No hay garantías de legalidad, ni igualdad en los procesos a los que se les sometían a los presuntos responsables.

c) Los zapotecos y tarascos.

Se desarrollan en la zona sureste del país, los cuales tenían sistemas culturales, políticos y sociales muy particulares y distintos a los Mexicas y Mayas de los que hemos hecho mención.

Según los informes históricos la delincuencia era poca entre los zapotecos mismo que se asentaba sobre todo en Oaxaca, sobre el particular, Carrancá y Rivas señala: *“Un rápido vistazo a la Penología comparada entre zapotecos, mayas y aztecas, nos lleva la curiosidad fenómeno de distinto enfoque: el cómplice de la adúltera, que entre mayas y aztecas podía sufrir la pena de muerte, entre los zapotecos sólo era multado y obligado a sostener posibles hijos habidos por el adulterio. En cambio, los zapotecos estaban facultados para condenar a muerte a la mujer igual que los aztecas, pero los mayas, probablemente añadían una pena menos severa es decir la vergüenza e infamia de la mujer.”*¹⁴

¹³ Ediciones Mensaje, T.I., México 1943, página 206.

¹⁴ CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. *Derecho Penitenciario*, 3ª edición, Porrúa S.A., México 1986, página 45

Aquí también se sabe existieron las prisiones, pero a diferencia de las que se conocen en el mundo europeo, aquí no van a tener rejas, es más están abiertas. En este orden de ideas las sanciones no sólo se van a referir a la pena de la privación de la vida, sino que ésta también podía consistir en flagelación, cesión de los bienes del ladrón a favor de la víctima; la embriaguez entre los jóvenes era castigada con prisión y flagelación en caso de reincidencia, con lo que la evolución marcada en estos poblados eran menos drásticas al emitir su resolución.

Por otra parte los Tarascos, asentados en Michoacán tenían un procedimiento penal sobresaliente, obviamente relacionado con los aspectos religiosos y espirituales como en toda la etapa precolombina, sobre esto el Maestro Carrancá y Rivas señala: *"Durante el ehuataconcuaro, en el vigésimo día de las fiestas, el sacerdote mayor (Petamuti) interrogaba a los acusados que estaban en las cárceles esperando ese día, y acto continuo dictaba su sentencia. Cuando el sacerdote mayor se encontraba frente a un delincuente primario, y el delito primario, y el delito dote mayor se encontraba frente a un delincuente primario, y el delito era leve, sólo se amonestaba en público al delincuente. En caso de reincidencia por cuarta vez, parece que la pena era de cárcel. Para el homicidio, el adulterio, el robo y la desobediencia a los mandatos del Rey la pena era de muerte, ejecutada en público. El procedimiento para aplicarla era a palos; después se quemaban los cadáveres."*¹⁵

Aquí vamos a encontrar por primera vez la distinción para sentenciar a los procesados, se le da una importancia a los primo delincuentes para hacerlos acreedores de ciertos beneficios, pero si era reincidente la sanción era más drástica, es la primera evidencia fehaciente de la REINCIDENCIA en nuestro país, criterio similar se sigue hoy en día al momento de la sanción.

Como pudimos ver en este periodo de la historia no existen garantías individuales para los procesados y la administración seguía de la mano entre los gobernantes y la religión.

¹⁵ Ibidem., página 46

1.3.2. El periodo Colonial

A la caída del Imperio Mexica, la imposición de la religión y la cultura Española sobre la indígena modifican rotundamente el sistema penal que se venía desarrollando en nuestro país, aunque Carlos I de España muestra un notable interés por los oriundos de nuestro país, al igual que Felipe I, y crean un marco jurídico a favor de los nativos de la Nueva España, sin embargo vamos a ver que existen los privilegios en favor de las Clases Sociales Aristocráticas y económicamente sólidas, en este caso españoles, criollos y también ciertos nobles de origen precolombino, esto orilló a que hubiera flexibilidad para muchas situaciones de carácter legal y religioso para la población, pero el sancionar era sumamente rígido e intransigente.

España traslada su sistema penal y judicial a la Nueva España, crea marcos legales con referencias específicas para las culturas indígenas, como es el caso de *las Leyes de Indias* (1530), cuyas disposiciones legales poca aplicabilidad tuvieron realmente, en la normación de generalidades de la vida cotidiana; más adelante se publica la *Recopilación de la Leyes de los Reinos de las Indias* de 1680, va a constituir el principal marco legal de verdadera viabilidad. La Iglesia Católica juega un papel predominante en la vida y la Justicia en la Nueva España, al grado de que el Sistema Penal, Civil y el Eclesiástico van de la mano por lo que las sanciones van a ser terribles y carentes de toda garantía individual, para este tiempo ya existe un sistema penitenciario, pero no de rehabilitación. Posteriormente ya durante el mando del Rey Carlos III se dictan los Acuerdos Acordados (1759) de aquí se derivaron las Ordenanzas de Intendentes y de Minerías, pero la norma final que regulará a la Nueva España será la Constitución de Cádiz, ordenamiento que considera la libertad bajo fianza, el antecedente de la libertad bajo caución.

Otras leyes que también se aplicaron de manera temporal y complementaria en la Colonia fueron Las ordenanzas de Gremios de la Nueva España (1524-1769), así como el Fuero Real de Castilla (1255), las Partidas (1265), los Ordenamientos de Alcalá (1348), Las Ordenanzas Reales de Castilla (1484), las Leyes del Toro (1505), La Nueva Recopilación (1567) y la Novísima Recopilación (1805). La más destacada es la Ley de las Partidas, misma que contempla un sistema penal, con un procedimiento penal establecido

Todo este conglomerado de leyes lo que generó en un principio fue la duplicidad de normas, por un lado la que se aplicaba para los indígenas y otras para las de los conquistadores, pero serán las de los peninsulares las que imperarán y, en consecuencia, gozarán de privilegios sobre el resto de la comunidad indígena.

Don Manuel Lardizabal y Uribe, uno de los personajes más destacados de este periodo Colonial, por la crítica y objetividad que hace de las normas españolas y en especial de materia penal son de suma importancia, al grado de que se consideraron en la elaboración de ordenamientos como la Constitución de 1824. Lardizabal hace un análisis del sistema penal y en concreto sobre la reincidencia que es uno de los puntos de estudio en la presente investigación señala: *“La reincidencia es otra de las circunstancias que agravan el delito, así como la calidad y diversidad de la personas, debe influir también en la diversidad de la pena para agravarla o disminuirla”* (Discursos Sobre las Penas contravino a las leyes criminales de España, para facilitar su reforma, por Don Juan Manuel de Lardizabal y Uribe, del Consejo de S.M su Alcalde del Crimen y de Hijosdalgo de la Real Chancillería de Granada, Madrid, MDCCLXXXII, por don Juan Ibarra, Impresor de Cámara de S.M. Con las licencias necesarias. (Como dato de interés bibliográfico, conste que el famoso Discurso es del año de 1782). Por su parte Carrancá y Rivas señala: *“Lardizabal está a menudo en desacuerdo con Beccaria. Desde luego no concuerda con el italiano en aquello de que la única y verdadera medida de los delitos es el daño hecho a la sociedad. Impugna la afirmación de Beccaria por que si fuese verdadera “ no habría diferencia entre los delitos cometidos por dolo, y los cometidos por culpa, entre los que se hacen en el ánimo perturbado por el ímpetu y vehemencia de las pasiones, y los que se cometen con serenidad y pleno conocimiento. En una palabra, se destruiría enteramente la moralidad de la acciones humanas...”*

Para Lardizabal la reincidencia es otra circunstancia que agrava el delito, así como la calidad y diversidad de las personas “deben influir también en la diversidad de la pena para agravarla o disminuirla...”¹⁶

Si vemos Lardizabal sienta la base de justificación social y jurídica de la reincidencia y de la importancia de considerarla como una agravante al momento de sentenciar, por lo que no se puede tratar igual a un delincuente primario a uno que ya viene delinquiendo, quizás esta opinión la tiene por la grave corrupción que vivió en esta etapa y no dudo de los innumerables

¹⁶ *Idem.*, página 160

abusos, fraudes e injusticias que se cometían bajo el amparo de la ley. La aportación más significativa en materia de nuestra investigación es la figura jurídica de la reincidencia que perdura hasta nuestros días.

Es sabido que en materia penal reinó por largo tiempo un estado caótico, debido a la confusión de innumerables leyes españolas y nacionales, teniéndose que aplicar frecuentemente penas arbitrarias sin más apoyo que la Ley VIII, título 31, Partida VII, que disponía que los jueces atendieran a todas las circunstancias para graduar la pena. Era preferible sin embargo por las necesidades de la represión y por la falta de legislación sustantiva moderna y completa, descuidar como un mito el precepto constitucional de la exacta aplicación de la ley, a imponer las penas bárbaras de la antigüedad.

Otro de los autores que refieren a este periodo es el Maestro Julio Acero en su libro *El Procedimiento Penal Mexicano: "El procedimiento adolecía igualmente de innumerables deficiencias y confusiones, modo de enjuiciamiento y alta de acusador, carácter que asumía el mismo Juez en la importantísima diligencia de la confesión de cargos"*¹⁷

El Santo Oficio tuvo tanto poder en el Imperio Español que se encontraba a la par del Rey, dicho Tribunal fue impulsado por el Papa Sixto IV quien con el respaldo de los Reyes Católicos lo instituyó; y en nuestro caso el Virrey era quien tenía un poder prácticamente omnipotente que le autorizaba investigar y acusar a todas las personas vivas o muertas. En estos procesos es de imaginarse que eran de ejemplaridad con el objeto de atemorizar a los colonizados; iban de la mano el Santo Oficio y el Imperio Español es claro que sirvió para tener abiertamente el poder y un gran control sobre lo moral, religioso y social de todos los pobladores de la península y de la Colonia. El Sistema Penal en la época Colonial es claro que aún se carecen de mecanismo de un penal y penitenciario eficiente.

Por otro lado el representante del Rey en la Nueva España, es decir el Virrey, está sujeto a la Real Audiencia, que dentro de sus múltiples facultades, tenía la de expedir leyes conocidas como autos acordados, otra función es que podían ser una cámara revisora de asuntos legales, es decir un tribunal de alzada.

¹⁷ Apud. ACERO, Julio. *El Procedimiento Penal Mexicano*, 4ª edición, Editorial Independiente, México 1990, página 47

Con la promulgación de la Constitución de Cádiz de 1812 se va a dar pautas a un sistema penal de lo más avanzado de su tiempo y para 1813 fue eliminado el Tribunal del Santo Oficio, el cual volvería a ser reinstalado, y suprimido definitivamente en 1820. Como hemos referido, es este el marco legal que permite al procesado gozar de beneficios de la libertad bajo caución, denominado "libertad bajo fianza", estos elementos sientan la base de las garantías de todo procesado ante una autoridad judicial que ahora será eminentemente civil.

Dentro de la Constitución de Cádiz se contempla la creación de Jueces letrados de Partido, quienes están facultados para conocer de asuntos de jurisdicción mixta, civil y penal, dentro de ésta se prevén las garantías individuales y señala:

"Art. 287.- Ningún español podrá ser preso sin que preceda información sumaria del hecho por el que merezca, según la ley ser castigado con pena corporal y, asimismo, un mandamiento del juez por escrito, que se le notificará en el mismo, un mandamiento del juez por escrito que se le notificará en el acto mismo de la prisión."

"Art. 292.- ...In fraganti todo delincuente puede ser arrestado y todos pueden arrestarle y conducirles a la presencia del juez..."

"Art. 300.- Dentro de las veinticuatro horas se manifestará al tratado como reo la causa de su prisión y el nombre del acusador, si lo hubiere."

"Art. 301.- Al tomar declaración al tratado como reo, se le leerán íntegramente todos los documentos y las declaraciones de los testigos, con los nombres de éstos, y si por ellos no la conociere, se les darán cuantas noticias pida para venir en conocimiento de quienes son"

"Art. 302.- " El proceso de ahí en adelante será público en el modo y forma que determinen las leyes".

"Art. 304.- "Tampoco se impondrá la pena de confiscación de bienes"

"Art. 305.- " Ninguna pena que se imponga por cualquier delito que se, ha de ser trascendental por término ninguno a la familia de él que la sufre, sino que tendrá todo su efecto precisamente sobre el que la mereció"

Por lo que hace a la libertad bajo fianza, antecedente contundente de nuestra actual libertad provisional bajo caución son los que a continuación se señalan:

"Art. 295.- No será llevado a la cárcel el que de fiador en los casos que la ley no prohíba expresamente que se admita la fianza."

"Art. 296.- En cualquier estado de la causa que aparezca que no puede imponerse al preso pena corporal, se le pondrá en libertad, dando fianza."

No hay la menor duda que es solo hasta 1812 cuando se ven las actuales garantías individuales, no hay que olvidar que el Imperio Español vivía la invasión Francesa cuando se promulga la Constitución de Cádiz, por lo que el Rey se encontraba en el exilio y gobernaba José “Botella” en España, quien servía a Napoleón, por lo que los progresistas españoles pudieron realizar los ajustes necesarios en la normatividad de la península ibérica y de sus colonias. Sin embargo en las Colonias ya las luchas de independencia habían dado inicio en 1811.

1.3.3. Período Independiente.

Al inicio de la lucha independentista en 1810, no surgen leyes o normas distintas a las aplicadas durante la Colonia, y así prácticamente va a continuar nuestro país, salvo los marcos legales en la competencia Constitucional de 1824 y demás normas relativas.

Los antecedentes jurídicos sobre las garantías individuales, debemos remitirnos al antecedente más remoto, como fue la declaración de los Derechos del Hombre, resultado de la Revolución Francesa en 1789; y su posterior repercusión política y legal que tuvo en el Continente Americano tanto en la Independencia Norteamericana y en la Constitución de Cádiz.

Posterior a la formal Declaración de Independencia en 1821 de México y al Imperio de Iturbide, el 31 de enero de 1824 se promulga el Acta de la Federación donde ya en el artículo 18 se habla por primera vez del Poder Judicial y del respeto a ser sujeto a un proceso de administración de justicia en la naciente República Mexicana.

Es importante hacer mención del marco nacional que antecedió a la Constitución de 1824, siendo la Constitución de Apatzingán

1.3.3.1. Constitución de Apatzingán (1814)

El 22 de octubre de 1814 se publicó el Decreto Constitucional, sancionado en Apatzingán, hoy Estado de Michoacán, del cual surge

propriadamente la Carta Magna, la cual dentro del marco de las garantías individuales, es muy breve, pudiésemos decir que es pobre, sólo se contempla un artículo, el 24.

“Art. 24.- La felicidad del pueblo y de cada uno de los ciudadanos, consiste en el goce de la igualdad, propiedad y libertad. La íntegra conservación de estos derechos es el objeto de la institución de los gobiernos y el único fin de las asociaciones políticas.”

“Art. 27.- La seguridad de los ciudadanos consiste en la garantía social: esta no puede existir sin que fije la ley los límites de los poderes y la responsabilidad de los funcionarios públicos.”

“Art. 28.- Son tiránicos y arbitrarios los actos ejercidos contra un ciudadano sin las formalidades de la ley.”

“Art. 29.- ...”

“Art. 30.- Todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado”.

“Art. 31.- Ninguno debe ser juzgado ni sentenciado, sino después de haber sido oído legalmente.”

“Art. 32.- La casa de cualquier ciudadano es un asilo inviolable: sólo se podrá entrar en ella cuando un incendio, una inundación, o la reclamación de la misma casa haga necesario este acto. Para los objetos de procedimiento criminal deberán preceder los requisitos prevenidos por la ley.”

Sin embargo aún no existe ninguna garantía en el procedimiento, y se siguen aplicando los antiguos procedimientos penales del sistema inquisitivo de la Colonia española, porque si bien es cierto la Constitución de Cádiz está aprobada, ésta en la vida práctica no se aplicaba, y mucho menos en el estado de guerra que se encontraba la Nueva España.

Los preceptos señalados en la Constitución son parte de la materia de justicia social y pone en evidencia la necesidad de contar con un sistema judicial en un plano de igualdad y de respeto al individuo mismo, pero vemos que se hace claramente la división de poderes, y por lo que respecta al Judicial dejará sentada la base de una estructura de administración de justicia.

1.3.3.2. Constitución de 1824.

Al Acta Federativa sólo contempla en el artículo 18 garantías individuales, le sigue la promulgación de la Constitución Federal de los

Estados Unidos Mexicanos el día 4 de octubre de 1824 donde se señala la forma de gobierno Republicano, Representativo, Popular y Federal.

“Art. 18 del Acta Federativa.- Todo hombre que habite en el territorio de la federación, tiene derecho a que se le administre pronta, completa e imparcialmente justicia; y con ese objeto la federación deposita el ejercicio del poder judicial...”

Pese a la independencia que había obtenido nuestro país en el campo político, en la situación legal no había sucedido así, ya que íntegramente, salvo el marco Constitucional todas las leyes son las de carácter Colonial.

Por otra parte, los artículos señalados y relacionados con la Constitución de 1824 se encuentran en la Sección Séptima “Reglas Generales a que se sujetará en todos los Estados y territorios de la federación la administración de justicia.”

“Art. 147.- Queda siempre prohibida la pena de confiscación de bienes.”

“Art. 148.- Queda para siempre prohibido todo juicio por comisión y toda ley retroactiva.”

“Art. 149.- Ninguna autoridad aplicará clase alguna de tormentos, sea cual fuere la naturaleza del proceso.”

“Art. 150.- Nadie podrá ser detenido sin que haya semiplena prueba, o indicio de que es delincuente.”

“Art. 151.-Ninguno será detenido solamente por indicios más de setenta horas.”

“Art. 152.- Ninguna autoridad podrá librar orden para el registro de casas, papeles y otros efectos de los habitantes de la República, si no es en los casos expresamente dispuesto por la ley, y en la forma que ésta determine.”

“Art. 153.- A ningún habitante de la república se le tomará juramento sobre hechos propios al declarar en materias criminales.”

“Art. 154.-...”

Pese a la existencia de la Corte Suprema, que es en la práctica la que sustituye a la Real Audiencia, se siguen aplicando supletoriamente los tribunales de origen español, y no cambiarán las leyes penales, ni procesales penales hasta la época porfirista.

La administración de la justicia se descentraliza y serán los Estados quienes están facultados para impartirla, respectivamente.

Debemos entender que siendo la República Mexicana una Nación recién independizada no estuvo ajena a la lucha de facciones de grupos que deseaban mantener el poder, por lo que será privilegiada la política sobre la Ley.

1.3.3.3. Constitución de 1836.

Con los constantes levantamientos armados no se podía consolidar el Estado Mexicano, y bajo el yugo de un sistema político conservador encabezado por Antonio López de Santa Anna, surge el 29 de Diciembre de 1836, la Constitución Conservadora dejando a un lado toda la posición liberal, Republicana y Federalista, destacándose en este nuevo ordenamiento el "Supremo Poder Conservador", y por otro lado, en materia de Garantías Individuales los puntos señalados a continuación.

"Art. 2.- Son derechos de los mexicanos;

- I.- No poder ser preso sino por mandamiento de juez competente dado por escrito y firmado, ni aprehendido sino por disposición de las autoridades a quienes corresponda según ley. Exceptuase el caso de delito infraganti, en el cualquiera puede ser aprehendido, y cualquiera puede aprehenderle, presentándole desde luego a su juez o a otra autoridad pública.
- II.- No poder ser detenido más de tres días por autoridad ninguna política, sin ser entregado al fin de ellos, con los datos para su detención a la autoridad judicial, ni por esta más de diez días, sin proveer el auto motivado de prisión. Ambas autoridades serán responsables del abuso que hagan de los referidos términos.
- III.- No poder ser privado de su propiedad, ni del libre uso y aprovechamiento de ella en todo ni en parte. Cuando algún objeto de general y pública utilidad exija lo contrario, podrá verificarse la privación, si tal circunstancia fuere calificada por el presidente y sus cuatro ministros en la capital, por el gobierno y junta departamental en los departamentos; y el dueño, sea corporación eclesiástica o secular, sea individuo particular previamente indemnizado a tasación de dos peritos, nombrados el uno de ellos por él, y según las leyes el tercero en discordia, caso de haberla...
- IV.- No poderse catear sus casas y sus papeles, si no es en los casos y con los requisitos literalmente prevenidos en las leyes.
- V.- No poder ser juzgado ni sentenciado por comisión ni por otros tribunales que los establecidos en virtud de la Constitución, ni según otras leyes que las dictadas con anterioridad al hecho que se juzga.
- VI.- No podersele impedir la traslación de su persona y bienes a otro país, cuando le convenga..."

A pesar de lo criticado de este periodo de la historia y lo injustamente que se trató a López de Santa Anna, en materia de garantías individuales en el citado artículo en las fracciones señaladas deja en claro las fracciones contemplan la seguridad jurídica a todos los procesados y en buena parte la fracción V, es el antecedente de nuestro artículo 14 de la Constitución Política. No podemos olvidar que es también durante este periodo cuando surge nuestra actual Ley de Amparo.

Continuando con el análisis de la Constitución Conservadora es de resaltar el Capítulo de Prevenciones Generales sobre la Administración de Justicia en lo Civil y en lo Criminal de dicho ordenamiento se establece a lo que el Maestro Colín Sánchez destaca los puntos siguientes: *“No habrá más fueros personales que el eclesiástico y militar, los miembros y fiscales de la Corte Suprema serán perpetuos en estos cargos y no podrán ser ni suspensos ni removidos, sino con arreglo a las prevenciones contenidas en la segunda y tercera ley constitucionales; también serán perpetuos los ministros y los jueces letrados de Primera Instancia, y no podrán ser removidos, sino por causa legalmente aprobada y sentenciada; por los magistrados y jueces gozarán el sueldo que se designará por una ley; en cada causa, sea cual fuere su cuantía y naturaleza, no podía haber más de tres instancias; una ley fijará el número de las que cada causa deba tener para quedar ejecutoriada, según su naturaleza, entidad y circunstancias; los ministros que hubieren fallado en alguna instancia, no podrán hacerlo en las demás; toda prevaricación, por cohecho, soborno o baratería, produce acción popular contra los magistrados y jueces que la cometieren; toda falta de observancia, en los trámites esenciales que arreglan un proceso, produce su nulidad en lo civil, y hará también personalmente responsables a los jueces. Una ley fijará los trámites que, como esenciales, no pueden omitirse en ningún juicio; en las causas criminales, su falta de observancia es motivo de responsabilidad contra los jueces que la cometieran; todos los litigantes tienen derecho para terminar, en cualquier tiempo, sus pleitos civiles o criminales sobre injurias puramente personales, por medio de jueces árbitros, cuya sentencia será ejecutada conforme a las leyes; para entablar cualquier pleito civil o criminal sobre injurias puramente personales, debe intentarse antes el medio de la conciliación. La ley arreglará la forma en que debe procederse en estos actos, los casos en que no tengan lugar, y todo lo demás relativo a esta materia, el mandamiento escrito y firmado por el juez, que debe proceder a la prisión, según el párrafo I del artículo 2º de la primera ley constitucional, se hará saber en el acto al interesado; éste y todos deberán obedecer, cumplir y auxiliar estos mandamientos, y cualquiera resistencia o arbitrio, para embarazarlos o eludirlos, son los delitos graves, que deberán*

castigarse según las circunstancias, en caso de resistencia o de temor fundado de fuga podrá usarse toda la fuerza. Para proceder a la prisión se requiere:

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

II.- Que resulte también algún motivo o indicio suficiente para creer que tal persona ha cometido el hecho criminal, para proceder a la simple detención **basta alguna presunción legal o sospecha fundada, que incline el juez contra persona y por delito determinado. Una ley fijará las penas necesarias para reprimir la arbitrariedad de los jueces en esta materia; ningún preso podrá sufrir embargo alguno de sus bienes, sino cuando la prisión fuere por delitos que traigan de suyos responsabilidad pecuniaria, y entonces sólo se verificará en los suficientes para cubrirla;** cuando en el progreso de la causa, y por constancias particulares, apareciere que el reo no debe ser castigado con pena corporal, será puesto en libertad, en los términos y con las circunstancias que determinará la ley; dentro de tres días en que se verifique la prisión o detención, se tomará al presunto preso su declaración preparatoria; en este caso se le manifestará la causa de este procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere; y tanto esta primera declaración como las demás que se ofrezcan en la causa, serán recibidas sin juramento del procesado, para lo que respecta a sus hechos propios; en la confesión y al tiempo de hacerse al reo los cargos correspondientes, deberá instruírsele de los documentos, testigos y demás datos que obran en su contra, y desde este acto el proceso continuará sin reserva del mismo reo; **jamás podrá usarse del tormento para la averiguación de ningún género de delito;** tampoco se impondrá la pena de confiscación de bienes; toda pena, así como el delito, es precisamente personal del delincuente, y nunca será trascendental a su familia (Arts. 30-51) ¹⁸

Cabe resaltar las garantías de seguridad jurídica que se establecen en este capítulo, sentando de normas mínimas y beneficios a los procesados, hay que señalar que es muy claro el valor que asume el dinero al nivel de la libertad, contempla la posibilidad de dar una fianza, lo que hoy es englobada dentro de la caución, si la sanción es pecuniaria y de este modo el procesado puede obtener su libertad.

Pero el problema como lo hemos venido señalando radicaba en la multiplicidad de ordenamientos que existían en México, ya que no sólo se

¹⁸ COLIN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 16ª edición. Editorial Porrúa S.A. México 1997, páginas 55 y 56.

aplicaban las normas mexicanas, sino también se mantenían las españolas, lo que en consecuencia generó una gran anarquía jurídica, el Maestro Carrancá y Trujillo transcribe sobre el periodo una circular del Ministro del Interior de fecha 20 de Septiembre de 1838, que prueba la aplicación de normas nacionales y españolas:

“ Excmo. Señor: El Consejo aprobó y emite como suyo al Excmo. Sr. Presidente, el dictamen que sigue: D. José M. López se quejó a la inspección de milicia permanente de etc. El Supremo Gobierno dirigió y, además, si las leyes de los antiguos Estados deben regir con perjuicio de las disposiciones del mismo gobierno. Para resolver el segundo punto de la consulta de Gobierno de la Comisión hará algunas observaciones que tal vez puedan conducirnos al intento.

Debe notarse, principalmente, que están en vigor todas aquellas leyes, que no chocando abiertamente con el sistema que rige, tampoco se encuentran derogadas expresamente por alguna otra disposición posterior, teniendo lugar esta regla con respecto de aquellas leyes que fueron dictadas en épocas muy remotas y bajo las diferentes formas de Gobierno que ha tenido la Nación; así es que los tribunales y otras autoridades diariamente resuelven los diversos negocios de su resorte con presencia de los Decretos de las Cortes de España, de las leyes de Partida y Recopilación, con tal de que estas disposiciones no se resientan más o menos de la forma de gobierno en que fueron sancionadas.

*Sentado este principio fluyen, naturalmente, dos consecuencias: la primera es que **deben considerarse vigentes las leyes de los antiguos Estados siempre** que tengan los requisitos de que antes se hizo mención, sin que obste para ello ni la forma de Gobierno bajo que fueron dictadas ni que el Supremo Gobierno haya dispuesto otra cosa, puesto que sus disposiciones jamás deben sobreponerse a las leyes. La otra consecuencia es que si las órdenes del Gobierno fuesen efecto de alguna de sus atribuciones constitucionales o de alguna otra ley posterior que lo faculta para tal o cual acto, entonces las leyes de los Estados no deben considerarse vigentes, no porque se opongan a las disposiciones del Gobierno, sino más bien porque la ley que lo autorizó para dictar esta o la otra disposición contraria, por el mismo hecho derogatorio, cual quiera otra disposición anterior.*

Y estando de conformidad el Excmo. Sr. Presidente ha tenido a bien de

acordar se comunique a los Gobiernos de los Departamentos para que se observe por punto general."¹⁹

1.3.3.3.1. Bases de Organización Política de la República Mexicana.

Con el poder plenipotenciario que ejercía el Supremo Poder Conservador, Antonio López de Santa Anna con su instinto político ve la necesidad de establecer normas legales más justas e igualitarias para los ciudadanos en general y el 13 de junio de 1843 publica como norma complementaria a la Constitución de 1836 las Bases de Organización Política de la República Mexicana donde se hace una serie de señalamientos a las garantías individuales de los que se desacatan, la subsistencia de los fueros especiales en materia eclesiástica y militar. Sin embargo se reitera los beneficios a los procesados para que obtengan su libertad mediante el pago de una FIANZA.

Sobre este particular el Maestro Colín Sánchez señala algunos de los aspectos relevantes sobre este ordenamiento: *"El Congreso, quedó facultado para establecer juzgados especiales, fijos o ambulantes, con competencia para perseguir y castigar a los ladrones en cuadrilla.*

En los departamentos, los tribunales superiores de justicia y los jueces superiores eran los encargados de administrar justicia; se prohibió el juramento en materia criminal sobre hechos propios; los jueces quedaban obligados, para que dentro del término, de los tres primeros días, en que estuviera el reo detenido y a su disposición, se le tomara su declaración preparatoria, manifestándole antes, el nombre de su acusador, si lo había, la causa de su prisión y los datos que hubiera contra él.

La falta de observancia, en los trámites esenciales de un proceso, producía la responsabilidad de su juez; el número de instancias se limitó a tres: la ley, señalaba los trámites que debían observarse en los juicios criminales; y, tanto los Códigos Civil, como Militar y de Comercio, serían unos mismo para toda la Nación, sin perjuicio de las variaciones que, en algunos lugares, podría hacer el Congreso por circunstancias particulares."²⁰

¹⁹ CARRANCA Y TRUJILLO, Raúl. *Op.cit.* páginas 82 y 283

²⁰ COLIN SANCHEZ, Guillermo. *Op.cit.* páginas 56-57

En este rubro pretende López de Santa Anna estructurar un sistema judicial más profesionalizado y con total apego a la ley, sin embargo en la realidad el absolutismo ejercido van a ser la tónica de su mandato como Presidente de la República.

En las Bases de la Organización Política se destacan las garantías individuales contempladas en su Título II de los habitantes de la República.

“Art. 9.- Derechos de los habitantes de la República:

- I.- Ninguno es esclavo en el territorio de la nación, y el que se introduzca, se considerará en la clase libre, quedando bajo la protección de las leyes.
- II.- Ninguno puede ser molestado por sus opiniones: todos tienen derecho para imprimir y circularlas, sin necesidad de previa calificación o censura. No se exigirá fianza a los autores, editores o impresores.
- III.-...
- IV.- En todo juicio sobre delitos de imprenta, intervendrán jueces del hecho que harán las calificaciones de acusación y de sentencia.
- V.- A ninguno se aprehenderá, sino por mandato de algún funcionario a quien la ley de autoridad para ello; excepto el caso de delito infraganti en que puede hacerlo cualquiera del pueblo, poniendo al aprehendido inmediatamente en custodia a disposición de su juez.
- VI.- Ninguno será detenido, sino por mandato de autoridad competente, dado por escrito y firmado, y solo cuando obren contra él indicios suficientes para presumirlo autor del delito que se persigue. Si los indicios se corroboraren legalmente, de modo que presten mérito para creer que el detenido cometió el hecho criminal, podrá decretarse la prisión.
- VII.- Ninguno será detenido más de treinta días por la autoridad política, sin ser entregado con los datos correspondientes a juez de su fuero, ni éste lo tendrá en su poder más de cinco, sin declararlo bien preso. Si el mismo juez hubiere verificado la aprehensión, o hubiere recibido al reo antes de cumplirse tres días de su detención, dentro de aquel término se dará el auto de bien preso, de modo que no resulte detenido más de ocho. El simple lapso de estos términos hace arbitraria la detención, y responsable a la autoridad que la cometa, y a la superior que deje sin castigo este delito.
- VIII.- Nadie podrá ser juzgado, ni sentenciado en sus causas civiles y criminales, sino por jueces de su propio fuero, y por leyes dadas y tribunales establecidos con anterioridad al hecho o delito de que se trate. Los militares y eclesiásticos continuarán sujetos a las autoridades a que lo están en la actualidad, según las leyes vigentes.
- IX.- En cualquier estado de la causa, en que aparezca que el reo no puede imponerse pena corporal será puesto en libertad dando fianza.
- X.- Ninguno podrá ser estrechado por clase alguna de apremio o coacción, a la confesión del hecho por que se le juzga.
- XI.- No será cateada la casa, ni registrados los papeles de ningún individuo, sino en los casos y con los requisitos literalmente prevenidos en las leyes.

XII.- A ninguno podrá gravarse con otras contribuciones, que las establecidas o autorizadas por el poder legislativo, o por las asambleas departamentales, en uso de las facultades que les conceden estas bases.

XIII.- La propiedad es inviolable, sea que pertenezca a particulares o a corporaciones, y ninguno puede verse privado ni turbado en el libre uso y aprovechamiento de la que le corresponda según las leyes, y ya consista en cosas, acciones o derechos, o en el ejercicio de una profesión o industria que le hubiere garantizado la ley. Cuando algún objeto de utilidad pública exigiere su ocupación, se hará ésta previa la competente indemnización, en el modo que disponga la ley.

XIV.- A ningún mexicano se le podrá impedir la traslación de su persona y bienes a otro país, con tal que no deje descubierta en la República responsabilidad de ningún género, y satisfaga por la extracción de sus intereses los derechos que establecen las leyes."

Lo que es claro es que la libertad bajo fianza se contempla con toda precisión en un ordenamiento de rango constitucional en el que el procesado puede beneficiarse mediante el pago de una garantía económica y de esta forma obtener su libertad, si bien es cierto en la práctica dicho ordenamiento operó de manera discrecional, no podemos negar que hay un significativo avance en materia de derechos a los procesados.

El autoritarismo que en la práctica imperó en la etapa de Antonio López de Santa Anna propiciará el surgimiento de la Ley de Amparo, como medida de frenar los abusos del Estado frente a los ciudadanos.

1.3.3.2. Reformas en 1847.

El 18 de mayo de 1847 se promulga el Acta de Reformas Constitucionales encabezadas por José J. Herrera, Mariano Otero y Clemente Castillejo, como un ordenamiento que hace frente al Supremo Poder Conservador y de esta forma darle garantías jurídicas mínimas a toda la ciudadanía, estas disposiciones son la base de las garantías individuales y posteriormente evolucionará a la Ley de Amparo.

Del citado ordenamiento destacan los siguientes artículos que en particular atienden garantías individuales.

"Art. 5.- Para asegurar los derechos del hombre que la Constitución reconoce, una ley fijará

Las garantías individuales de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de que gozan todos los habitantes de la República, y establecerá los medios de hacerlas efectivas."

"Art. 6..."

"Art. 25.- Los tribunales de la Federación ampararán a cualquier habitante de la República, en el ejercicio y conservación de los derechos que le concedan esta Constitución y las leyes Constitucionales, contra todo ataque de los poderes legislativo y ejecutivo, ya de la Federación, ya de los Estados; limitándose dichos tribunales a impartir su protección en el caso particular sobre que verse el proceso, sin hacer ninguna declaración general respecto de la ley o del acto que lo motivare."

"Art. 26.- Ninguna ley podrá exigir a los impresores fianza previa para el libre ejercicio de su arte, ni hacerles responsables de los impresos que publiquen, siempre que aseguren en la forma legal la responsabilidad del editor. En todo caso, excepto el de difamación, los delitos de imprenta serán juzgados por jueces de hecho, y castigados solo con pena pecuniaria o de reclusión."

"Art. 27...."

Con este ordenamiento se sienta la base de derechos a los ciudadanos frente al aplastante poder del estado, a pesar de que en ese momento tuvo poca efectividad, indudablemente se estructuraba uno de los rubros más importantes de la normas mexicanas como lo es el Juicio de Amparo. Pero no sólo se dieron esas destacadas modificaciones legales en 1847, a propuesta de Ponciano Arriaga surgen la Procuraduría de los Pobres, que después se transformaría en la Defensoría de Oficio; y para el año de 1848 se organizó el Ministerio Fiscal, el antecedente del Ministerio Público, dentro del cual se destacan las funciones que resume el Maestro Briseño Sierra: *"eran la intervención de su oficio en pleitos y causa comunes que interesan a las demarcaciones, pueblos, establecimientos públicos, en las causas criminales y civiles en las que se interesara la causa pública, entablar solos o auxiliados de las partes y a favor de la observancia de las leyes, los recursos de nulidad en contra de fallos pronunciados por los juzgados y tribunales; acusar con arreglo a las leyes a los delincuentes, averiguar las detenciones arbitrarias y pronunciados por los juzgados y tribunales; acusar con arreglo a las leyes a los delincuentes, averiguar las detenciones arbitrarias y promover su castigo y reparación"*²¹

En el año de 1849 fueron suprimidas las costas judiciales (antiguos juzgados); se inició la justicia de paz derogando las del Centralismo; *"se crearon procedimientos especiales sumarísimos para juzgar a los homicidas,*

²¹ BRISEÑO SIERRA Humberto, Derecho Procesal, Tomo I, Editorial Porrúa S.A., México, 1990, páginas 251y 252.

heridores y vagos; y, por ley el 23 de noviembre del mismo año, se instituyó el Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal."²²

Posteriormente después de una gran inestabilidad política, social y económica se publica el 22 de abril de 1853 la Bases para la Administración de Justicia, se establecieron los Códigos de Procedimientos Penales y Civiles, en base los códigos europeos en particular el Napoleónico, con lo que ya estamos en presencia de un Procedimiento Penal con una alta tónica de nacionalismo, disposiciones que substituirán de plano a todos los ordenamiento coloniales que se aplicaban en México, no podemos omitir que la influencia Norteamericana y europea son decisivas en la conformación de los marcos jurídicos, pero con una alta influencia del liberalismo filosófico de los franceses en particular.

1.3.3.4. Constitución de 1857.

Siendo Presidente sustituto, el Coronel Ignacio Comonfort en cumplimiento al Plan de Ayutla, impulsado por el Gral. Juan Álvarez, de fecha 1 de marzo de 1854, se convoca al Constituyente de 1856-57, quizás el grupo parlamentario más lúcido y talentoso de todos los tiempos, integrado con personalidades como Ignacio Ramírez, Guillermo Prieto, Francisco Zarco etc., el día 12 de febrero de 1857 se promulga la Constitución, con una conformación filosófica de corte liberal, donde se restablece el federalismo y se adopta como forma de gobierno la Republicana, Representativa y Popular. Influenciado el Congreso Constituyente por los ordenamientos liberales de Norteamérica y Francia, resaltarán en la Constitución los valores de todo individuo, es decir los derechos que debe tener todo ciudadano y por primera vez con todo detalle se atiende en un Título específico las garantías individuales, en el lado del Gobierno se detalla con toda precisión los derechos y obligaciones de cada uno de los tres poderes federales (ejecutivo, legislativo y judicial).

La Constitución de 1857 es un parte aguas en la vida nacional, con ella se entierra el supremo poder conservador y da la base para la separación de la Iglesia-Estado y restituye la dignidad a los ciudadanos mexicanos tan vapuleada en la etapa Santaanista. Su Título de garantías individuales es

²² COLIN SANCHEZ, Guillermo. *Op.Cit.* página 57

prácticamente conservado a la fecha, por ello la gran importancia de este marco jurídico.

Sobre las garantías individuales cabe resaltar los aspectos siguientes:

Título I.

Sección I

De los Derechos del Hombre

“Art. 1.- El pueblo mexicano reconoce que los derechos del hombre son la base y el objeto de las instituciones sociales. En consecuencia, declara: que todas las leyes y todas las autoridades del país deben respetar y sostener las garantías que otorga la presente Constitución.”

“Art. 2.- En la República todos nacen libres. Los esclavos que pisen el territorio nacional, recobran, por ese solo hecho, su libertad, y tienen derecho a la protección de las leyes.”

“Art. 3.- La enseñanza es libre. La ley determinará que profesiones necesitan título para su ejercicio, y conque requisitos se deben expedir.”

“Art. 4.-...”

“Art. 5.-...”

“Art. 6.- La manifestación de las ideas no puede ser objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque la moral, los derechos de tercero o provoque a algún crimen o delito o perturbe el orden público.”

“Art. 7.- Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquiera materia. Ninguna Ley ni autoridad puede establecer previa censura, ni exigir fianza a los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límites que el respeto a la vida privada, a la moral y a la paz pública. Los delitos de imprenta serán juzgados por un jurado que califique el hecho y por otro que aplique la ley y designe la pena.”

“Art. 8.- Es inviolable el derecho de petición ejercido por escrito, de manera pacífica y respetuosa; pero en materias políticas solo pueden ejercerlo los ciudadanos de la República. A toda petición debe recaer un acuerdo escrito de la autoridad a quien se haya dirigido, y esta tiene obligación de hacer conocer el resultado al peticionario.”

“Art. 9.- A nadie se le puede coartar el derecho de asociarse o de reunirse pacíficamente con cualquier objeto lícito; pero solamente los ciudadanos de la República pueden hacerlo para tomar parte en los asuntos políticos del país. Ninguna reunión armada tiene el derecho de deliberar.”

“Art. 10.-...”

“Art. 11.-...”

“Art. 12.-...”

“Art. 13.- En la República mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales. Ninguna persona ni corporación puede tener fueros ni gozarán emolumentos que no sean compensación de un servicio público, y estén fijados por la ley. Subsiste el fuero de guerra solamente para los delitos y faltas que tengan exacta conexión con la disciplina militar. La ley fijará con toda claridad los casos de excepción.”

“Art. 14.- No se podrá expedir ninguna ley retroactiva. Nadie puede ser juzgado ni sentenciado, sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicadas a él, por el tribunal que previamente haya establecido

la ley.”

“Art. 15.-...”

“Art. 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. En el caso de delito infraganti, toda persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata.”

“Art. 17.- Nadie puede ser preso por deudas de carácter puramente civil. Nadie puede ejercer violencia para reclamar su derecho. Los tribunales estarán siempre expeditos para administrar justicia. Esta será gratuita quedando en consecuencia abolidas las costas judiciales.”

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

“Art. 19.- Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que justifique con un auto motivado de prisión y los demás requisitos que establezca la ley. El solo lapso de término, constituye responsables a la autoridad que la ordena o consiente, y a los agentes, ministros, alcaides o carceleros que la ejecuten. Todo maltrato en la aprehensión o en las prisiones, toda molestia que se infiera sin motivo legal, toda gabela o contribución en las cárceles, es un abuso que deben corregir las leyes y castigar severamente las autoridades.”

“Art. 20.- En todo juicio criminal, el acusado tendrá las siguientes garantías:

I.- Que se le haga saber el motivo del procedimiento y el nombre del acusador, si lo hubiere.

II.- Que se le tome su declaración preparatoria dentro de las cuarenta y ocho horas, contadas desde que este a disposición de su juez.

III.- Que se le caree con los testigos que depongan en su contra.

IV.- Que se le faciliten los datos que necesite y consten en el proceso, para preparar sus descargos.

V.- Que se le oiga en defensa por sí o por persona de su confianza, o por ambos según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio, para que elija el que, o los que le convengan.”

“Art. 23.- Para la abolición de la pena de muerte, queda a cargo del poder administrativo el establecer, a la mayor brevedad el régimen penitenciario. Entre tanto queda abolida para los delitos políticos y no podrá extenderse a otros casos más que al traidor a la patria en guerra extranjera, al salteador de caminos, al incendiario, al parricida, al homicida con alevosía”

Es muy claro el marco constitucional en cuanto al procedimiento penal que se seguirá a todo procesado, el artículo 18 señala con toda precisión que puede obtener la LIBERTAD BAJO FIANZA cuando se encuentre uno en supuesto establecido en este ordenamiento, pero me parece aun más importante que en el artículo 20 se detallan los derechos que todo procesado tendrá durante el juicio que se le siga, estas disposiciones que en esencia a la fecha se conservan como tal, por ello la insistencia de señalar la importancia

de la Constitución de 1857. En consecuencia el sistema penal mexicano sufrirá una evolución natural y en ese mismo año se da a conocer la Ley de Procedimientos, ordenamiento que establece los parámetros legales del proceso civil y penal, sin omitir que el citado ordenamiento tuvo una notoria influencia del Código Napoleónico francés.

Ya en pleno gobierno de Benito Juárez destaca en materia de organización de los Tribunales y conformación de los jurados populares, la Ley de Jurados Criminales publicada el 15 de junio 1869, resaltan aspectos como los mecanismos a modificaciones en la administración de justicia y la independencia al Ministerio Público respecto al Procedimiento Penal, para que este se considere como parte, al mismo nivel que el acusado y tener una verdadera justicia.

1.3.3.5. Código de Martínez de Castro (Código Penal de 1871).

El 7 de Diciembre de 1871, se publica la primer codificación en materia penal, conocido también como el Código de Martínez de Castro, en honor a su creador Don Antonio Martínez de Castro, ordenamiento que da las bases para el primer Código Penal de aplicación Federal.

El Código tiene singular importancia, se destaca el establecimiento de normas justas y equitativas para el otorgamiento de la LIBERTAD BAJO CAUCION, establecida en el Código Criminal de Procedimientos de la época. En síntesis este Código reviste las corrientes clásicas del Derecho Penal, la justicia absoluta como justicia social y le da una destaca relevancia a “la moral”, como parte del libre albedrío que tiene el ciudadano. En las penas destaca la de muerte y se dan las bases para el sistema penitenciario.

Sobre las sanciones en el Código de Martínez de Castro hace una clasificación por grados, primero viene el extrañamiento, el apercibimiento y la multa y como opción siguiente la prisión e incluso la muerte y contempla además la reducción y conmutación de las penas (Arts.237 al 244).

En particular se destaca la libertad bajo fianza para ciertos casos, incluso ésta podía ser en dinero o mediante una persona que garantizara la conducta del reo, el artículo 72 del Código Penal dice:

“Art. 72.- En caso de haberse nombrado fiador para el cumplimiento de los deberes inherentes a las sustitución de sanciones, la obligación a aquel concluirá al extinguirse la pena impuesta. Cuando el fiador tenga motivos fundados para no continuar en su desempeño, los expondrá al juez, a fin de que este si los estima justos, prevenga al sentenciado que presente nuevo fiador dentro del plazo que deberá fijarle, apercibido de que se hará efectiva la sanción si no lo hace...”

En opinión de Don Antonio Ramos Pedraza respecto al Código Penal de 1871: “ *es la manifestación lógica y bien coordinada del Estado de los conocimientos científicos de la época acerca de la función punitiva del Estado.*”²³ En una clara alusión al alto valor social y de garantías a los procesados con lo que ya se contaba con un parámetro legal perfectamente definido en los juicios del orden criminal.

1.3.3.6. El Porfiriato.

Con el plan de Tuxtepec Porfirio Díaz se encumbra en el poder presidencial, mismo que sólo alternará con Manuel González de 1880-1884, para posteriormente quedarse en él hasta 1911, en esta etapa México vive un desarrollo económico importante, pero aparejado de una marcada injusticia social, en esta etapa, como veremos, la legislación penal sufre modificaciones, en el año de 1880 se publica el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios Federales, dando pauta a un sistema mixto de enjuiciamiento, es decir en la conformación de los elementos del tipo a través del cuerpo del delito y de los medios de prueba que acrediten el primero. En este Código había un plano de desigualdad ya que en el proceso el Ministerio Público ofrecía sus conclusiones desde el inicio del proceso, y sólo de manera excepcional podía hacer por causas supervinientes, lo que coloca en amplia desventaja a la defensa, la cual podía modificar sus conclusiones ante el jurado.

Se conservan las garantías individuales lo consagrado en la Constitución de 1857, en lo que respecta a la defensa de, destacándose que era obligación del delincuente la reparación del daño a la víctima, para posteriormente en 1894 modificar el Código de Procedimientos Penales nuevamente.

²³ RAMOS PEDRAZA, Antonio. La Ley penal en México de 1810 a 1910. Editorial Porrúa, México, 1980, página 18

1.3.3.6.1. Código de Procedimientos Penales de 1880 y 1894.

El 15 de septiembre de 1880 el General Díaz promulga un Código elaborado por Manuel Dublan y Pablo Macedo, donde se establecieron los lineamientos respectivos enriquecido posteriormente con el de 1894.

El 6 de junio de 1894 se modifica el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios Federales, donde se buscó de equilibrar la situación del Ministerio Público y de los abogados defensores.

Al igual que en el de 1880, predominó un sistema mixto; pero aquí surgen situaciones novedosas como la "inmediatez" o las funciones de la Policía Judicial que era un órgano persecutor de delitos y surgen los recursos en contra de las sentencias.

Dentro del periodo del General Porfirio Díaz se destacan diversos ordenamientos relacionados con la organización judicial y penal: en 1896 promulga las leyes relativas a la organización judicial y militar, en 1893 se regulan las leyes de Amparo, de Enjuiciamiento Penal en el Distrito Federal de 1880, y para la Federación en la misma materia penal en 1895, en ese mismo año se promulga el Código de Justicia Militar.

El 18 de diciembre de 1908, se expidió el Código de Procedimientos Penales en materia federal, el cual es propiamente una copia del Código del Distrito Federal de 1894.

Lo relevante de este periodo es la delimitación de competencias entre los gobiernos locales y el federal en materia de impartición de justicia, así como la competencia en cuanto a delitos de índole federal y local.

1.3.3.7. Constitución de 1917.

La gesta armada que da inicio el 20 de noviembre de 1910 concluirá con la promulgación de la nueva Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el 5 de febrero de 1917, teniendo como aportación al mundo los aspectos sociales, la constitución mexicana es un ordenamiento con un alto contenido de defensa social a los grupos obreros y campesinos, pero prevalece

sobre todo el respeto a las garantías del individuo, conocidas como garantías individuales.

El ordenamiento constitucional contempla en el artículo 20 con toda claridad la posibilidad de que un procesado pueda obtener su libertad provisional bajo caución y en sus artículos 103 y 107 dan la base jurídica para la Ley de Amparo.

Las garantías de seguridad jurídica en la Constitución se engloban principalmente en los artículos 14, 16, 19 y 20.

“Art. 14.- A ninguna ley se le dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

Nadie podrá ser privado de la vida, de la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las leyes expedidas con anterioridad al hecho.

En los juicios de orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía y aun por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata.

En los juicios de orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta, se fundará en los principios generales del derecho.”

“Art. 16.- Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente que funde y motive la causa legal del procedimiento. No podrá librarse ninguna orden de aprehensión o detención a no ser por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, y sin que estén apoyadas aquéllas por declaración, bajo protesta, de persona digna de fe o por otros datos que hagan probable responsabilidad del inculpado, hecha excepción de los casos de flagrante delito, en que cualquiera persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata. Solamente en casos urgentes, cuando no haya en el lugar ninguna autoridad judicial, y tratándose de delitos que se persiguen de oficio, podrá la autoridad administrativa, bajo su más estrecha responsabilidad, decretar la detención de un acusado, poniéndolo inmediatamente a disposición de la autoridad judicial. En toda orden de cateo que sólo la autoridad judicial podrá expedir y que será escrita, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluir el acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practiquen la diligencia.

La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los

cateos.”

“Art. 17.- Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter puramente civil. Ninguna persona podrá hacerse justicia por sí misma ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Los tribunales estarán expeditos para administrar justicia en los plazos y términos que fije la ley; su servicio será gratuito, quedando en consecuencia prohibidas las costas judiciales.”

“Art. 18.- Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de ésta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados.

Los Gobiernos de la Federación y de los Estados organizarán, en sus respectivos territorios, el sistema penal—colonias, penitenciarias o presidios—sobre la base del trabajo como medio de regeneración.”

“Art. 19.- Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto de formal prisión, en el que se expresarán: el delito que se impute al acusado; los elementos que constituyen aquél; lugar, tiempo y circunstancia de ejecución y los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer la probable 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, alcaides 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 aquél ser objeto de acusación separada, sin perjuicio de que después pueda decretarse la acumulación, si fuere conducente.

Todo maltratamiento en la aprehensión o en las prisiones; toda molestia que se infiera sin motivo legal; toda gabela o contribución en las cárceles, son abusos que serán corregidos por las leyes y reprimidos por las autoridades.”

“Art. 20.- En todo juicio de orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

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

II.- No podrá ser compelido a declarar en su contra por lo cual queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro medio que tienda aquel objeto.

III.- Se le hará saber en audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestarle cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria.

IV.- Será careado con los testigos que depongan en su contra, los que declararán en su presencia si estuviesen en el lugar del juicio, para que pueda hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa.

V.- Se le recibirán testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto ya auxiliándose para obtener la

comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso.

VI.- Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y Partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación.

VII.- Les serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y consten en el proceso.

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 máxima excediere de ese tiempo.

IX.- Se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio para que elija el que o los que le convengan. Si el acusado no quiere nombrar defensores, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria el juez nombrará uno de oficio. El acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste halle presentes en todos los actos del juicio; pero tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces necesite.

X.- En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivar el proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia se computará el tiempo de la detención."

"Art. 21.- La imposición de las 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 mando inmediato de aquél. Compete a la autoridad administrativa el castigo de las infracciones de los reglamentos gubernativos y de policía, el cual únicamente consistirá en multa o arresto hasta por treinta y seis horas, pero si el infractor no pagare la multa que se le hubiese impuesto, se permutará ésta por el arresto correspondiente, que no excederá en ningún caso de quince días.

Si el infractor fuese jornalero u obrero, no podrá ser castigado con multa mayor del importe de su jornal o sueldo en una semana."

"Art. 22.- Quedan prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualquiera otras penas inusitadas y trascendentales.

No se considerará como confiscación de bienes la aplicación total o parcial de los bienes de una persona, hecha por la autoridad judicial para el pago de la responsabilidad civil resultante de la comisión de un delito, o para el pago de impuestos y multas.

Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos y, en cuanto a los demás, sólo podrá imponerse al traidor a la Patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación y ventaja, al incendiario, al plagiarlo, al salteador de caminos, al pirata y a los de delitos

graves del orden militar.”

“Art. 23.- Ningún juicio criminal deberá tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene. Queda prohibida la práctica de absolver de la instancia.”

La Constitución al enmarcar en su artículo 20 fracción I la posibilidad de que el procesado pueda obtener la libertad provisional pagando la fianza da muestra de un importantísimo avance en materia de derechos a los presuntos responsables, siempre que no se trate de un delito considerado como grave, lo anterior da una muestra de la evolución del sistema penal mexicano, mismo que se dispone a ser tendiente a la readaptación social que al confinamiento en prisiones de los ciudadanos de los que se sospeche su responsabilidad.

Haciendo una breve síntesis de la evolución de la libertad bajo fianza o libertad caucional, ésta la encontramos por primera vez en nuestro país en la Constitución de Cádiz posteriormente se señalan en las Constituciones de 1836 y 1857 algunos beneficios para los procesados y reos de obtener la libertad bajo fianza, pero será hasta 1917 cuando se detalle con toda precisión el beneficio antes enunciado.

El beneficio de la libertad provisional bajo caución, no es otra cosa sino la posibilidad de que el procesado lleve el mismo sin estar en prisión preventiva y generalmente se aplica en los delitos considerados NO GRAVES, el hecho de obtener la libertad bajo fianza de ninguna manera extingue el proceso, ni lo absuelve de responsabilidad alguna, sólo es para efectos de estar en libertad con sujeción a proceso y en consecuencia mi garantía de tránsito se limita

1.3.3.8. Código Penal de 1929 para el Distrito Federal y Territorios Federales.

Siendo Presidente de la República Emilio Portes Gil el 9 de febrero de 1929 se expidió el Código Penal que entra en vigor a partir del 30 de septiembre. Dicho Código constó de 1228 artículos, mismo que a opinión de distintos juristas de la época y contemporáneos no contiene avances significativos en comparación con el de 1871, por continuar con la línea positivistas del siglo XIX en el que se mantiene la evaluación de los grados del delito, línea de la Escuela Clásica de los penalistas, siendo esencialmente represivo y preventivo, caracterizándose por inculcar el temor a los

ciudadanos por medio de las sanciones.

La Comisión redactora de este Código se ve altamente influida por José Almaraz quien impone su inclinación positivista, el cual guardó la siguiente estructura: Título Preliminar, denominados:

I.- Principios Generales, Reglas sobre Responsabilidades y Sanciones;

II.- De la Reparación del Daño, y

III.- De los Tipos Legales de los Delitos que se ocupan: De la Responsabilidad Penal, en 10 capítulos; De las sanciones, en 18 capítulos; De la Aplicación de las sanciones, en 9 capítulos; De la Ejecución de las Sentencias, en 5 capítulos; De la Extinción de la Acción Penal, en 6 capítulos y De la Extinción de las Sanciones, en 4 capítulos. El libro segundo, en 7 capítulos, regula la Reparación del Daño.

El libro tercero, es de veintiún capítulos se ocupa de los Delitos contra la Seguridad Exterior e Interior de la Nación; de los Delitos contra el Derecho Internacional; de los Delitos contra la Seguridad Pública; de los Delitos contra la Seguridad de los medios de transporte y Comunicación; de los Delitos contra la Salud; de los Delitos contra la Moral Pública; de los Delitos cometidos por Funcionarios Públicos; de los Delitos cometidos en la Administración de Justicia; de los Delitos de Falsedad; de los delitos Económico-Sociales; de los Delitos contra la Libertad Sexual; de los Delitos cometidos contra la Familia; de los Delitos contra el orden Público; de los Delitos contra la Paz y Seguridad de las personas; de los Delitos contra la Vida; de los Delitos relativos al Honor; de los Delitos contra la Libertad Individual; de los Delitos contra la Propiedad y de los Delitos de Peculado y Concusión."

Pero no todo fue negativo, se destaca la individualización de las sanciones mediante los mínimos y máximos señalados en cada uno de los delitos, otro punto importante son las excluyentes de imputabilidad, se considera la reparación del daño como parte de la sanción; pero debido a los errores una filosofía penal clara y una técnica jurídica definida este Código resultó inaplicable en la vida práctica.

El Código Penal ya contempla la REINCIDENCIA, como una causal de agravante al momento de emitir la resolución el Juez, y por ende le da la posibilidad de obtener por mandato constitucional en los casos previstos que los procesados obtengan su libertad bajo fianza.

1.3.3.9. Código Penal de 1931 para el Distrito Federal y Territorios Federales.

El 13 de agosto de 1931 se publicó el nuevo Código Penal, el Presidente

de la República el Ing. Pacual Ortiz Rubio, el que se conformó de dos libros: el primero de los cuales se integra con un Título preliminar y seis Títulos, el segundo comprende veintitrés Títulos, contemplándose en sus numerales del 20 al 23 a la reincidencia como parte de las consideraciones que debe hacer un Juez para emitir una Sentencia o determinar el otorgamiento del beneficio de la Libertad Provisional bajo caución para los procesados.

Los autores del Código Penal trataron de hacer un ordenamiento legal distinto al de 1929, separándolo de las corrientes Positivista y Clásica que se habían venido manejando hasta la fecha, renovándose prácticamente todo el ordenamiento, suavizándolo considerablemente de dichas corrientes, surgiendo la responsabilidad social y abandonando el concepto aflictivo de la pena.

Sobre el Código de 1931 el Maestro Celestino Porte Petit establece como conclusiones: *"a) De acuerdo con Alfonso Teja Zabre, autor de la Exposición de motivos, el citado ordenamiento " no se afilió a ninguna escuela, ni doctrina, ni sistema penal alguno, sigue una tendencia ecléctica y pragmática... b) De acuerdo con las opiniones de algunos de sus redactores, "no se puede llegar a una conclusión definitiva para filiar dicho código". Y al referirse a los postulados de: a) Responsabilidad social; b) Peligrosidad del delincuente, y c) Sanción indeterminada, aduce como indiscutible que la legislación de 1931, acepto en casos especiales, la responsabilidad social, producto indudable de la escuela positiva, lo que ocurre con el problema de los enfermos mentales."*²⁴

El citado Código señala en el Capítulo VI con toda precisión sobre la REINCIDENCIA.

"Art. 20.- Hay reincidencia: siempre que el condenado por sentencia ejecutoria dictada por cualquier tribunal de la República o del extranjero, cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido, desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena, salvo las excepciones fijadas por la ley."

"Art. 21.- Si el reincidente en el mismo genero de infracciones comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa, será considerado como delincuente habitual, siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un periodo que no exceda de diez años."

"Art. 22.- En las prevenciones de los artículos anteriores se comprenden los

²⁴ PORTE PETTIT, Celestino. Evolución legislativa Penal en México. Editorial Jurídica Mexicana, México 1965, página 93.

casos en que uno solo de los delitos, o todos, queden en cualquier momento de la tentativa, sea cual fuere el carácter con que intervenga el responsable.”

“Art. 23.- No se aplicaran los artículos anteriores tratándose de delitos políticos y cuando el agente haya sido indultado por inocente.”

Sin embargo dicho ordenamiento ha tenido hasta la fecha que ser reformado constantemente, su estructura básica ha sido conservada pero adecuándolo a las necesidades del tiempo, pero a pesar de todo tiene vigencia el mismo.

Destacándose los Códigos: Penal y el de Procedimientos Penales de los años 1929 (15 de diciembre) y 1931 en el Distrito Federal y en materia federal en 1934 y de Justicia Militar ese mismo año.

Con esto tenemos una clara visión de todo el marco normativo que antecede tanto a la libertad provisional como a la reincidencia y cómo han ido evolucionando estas dos figuras jurídicas a través de la historia. Si bien es cierto la reincidencia no ha cobrado una importancia sobresaliente, no quiere decir que no sea motivo de estudio.

1.3.3.10.- Modificaciones al Código Penal en 1999.

En el año de 1999, siendo Presidente de la República Ernesto Zedillo, se modifica el Código Penal para el Distrito Federal y Territorios Federal, mismo que se separan, es decir se tiene un Código Penal Federal y otro más para el Distrito Federal, en esencia conservan la estructura y articulado del de 1931.

El Código Penal Federal se publica el 18 de mayo de 1999, modificando en esencia el marco de aplicación, que es federal; por su parte el Distrito Federal modifica el 17 de septiembre de 1999 en su ámbito de competencia, es decir sólo tiene aplicación en la capital del país.

CAPÍTULO SEGUNDO

LA LIBERTAD CAUCIONAL.

Como se señaló en el capítulo anterior el Proceso Penal en México, como la libertad provisional bajo caución y la reincidencia han surgido por causas diferentes, de acuerdo al momento histórico; lo cierto es que en nuestros marcos normativos como la Constitución, Código Penal y Código de Procedimientos Penales son parte de nuestro acontecer diario. Las libertad provisional en relación a la reincidencia prácticamente parte de la promulgación de la Constitución de 1917. Cabe destacar que la libertad caucional es un beneficio para los procesados que no se encuadren dentro del supuesto de los delitos considerados como graves y algunos requisitos de procedibilidad que señala el propio Código de Procedimientos Penales tanto del Distrito Federal como el Federal, para que los mismos gocen de manera provisional y con limitantes de la ley, de su libertad en lo que se emite una sentencia por un juicio del orden criminal que se le siga a un ciudadano.

Según el periodo histórico la libertad bajo fianza o libertad provisional bajo caución ha tenido características particulares, pero sobre todo se ha cuestionado la operatividad judicial de este derecho constitucional, es decir de que gocen de su libertad provisional los procesados, porque existe el riesgo de que los mismos “se den a la fuga” evadiendo el proceso judicial, hay la opinión en contrario en el sentido que debe desaparecer la libertad provisional bajo caución o modificar, en su caso, los tipos penales en que pueda otorgarse y beneficiar al procesado.

Pese a lo anterior la libertad provisional bajo caución existe en la Constitución como un beneficio que tiene cada procesado, pero el mismo se debe modificar, toda vez que la política criminal más que sancionar debe prevenir la comisión de ilícitos.

Haciendo una breve reseña de la libertad caucional, esta posibilidad como hoy la conocemos la encontraremos hasta la Constitución de Cádiz, sin embargo es importante citar como un antecedente importante es el pensamiento liberal de la época se retomaron valores de garantías individuales y con la Revolución Francesa en 1789, en la Declaración en su artículo 9º “Se

presume que todo hombre es inocente hasta que haya sido declarado culpable. Si se juzgado es que es indispensable arrestarlo, todo rigor que no sea necesario para asegurar su persona debe ser severamente reprimido por la ley". Con lo que los ciudadanos en general tendrán la posibilidad de gozar de su libertad mientras no se cuenten con los elementos penales suficientes para confinarlos a una prisión, por lo que la libertad se sobre pone a la privación de la libertad en un proceso de índole criminal.

Haciendo una breve síntesis de la evolución de la libertad bajo fianza o libertad caucional, ésta la encontramos por primera vez en la etapa post independiente, marcada en la Constitución de 1836 y de manera más clara en 1857, pero será hasta 1917 cuando se detalle con toda precisión el beneficio antes enunciado.

Por lo anterior es de relevancia el análisis del concepto y todas las consideraciones entorno a éste.

2.1. - Concepto de Libertad Caucional.

La libertad provisional bajo caución hay que entenderla como parte de los movimientos liberales que se dieron con posterioridad a la Revolución Francesa, en donde el hombre se convierte en el punto central de la vida y por ende de los ordenamientos legales se destinan a éste. El liberalismo llega al grado que la libertad, después de la vida, es el valor máspreciado para el ser humano y dentro de esta ideología liberalista es que se le da la posibilidad al presunto responsable de que pueda estar sujeto al proceso penal que se le siga, en libertad, y no en prisión preventiva.

Debemos considerar dentro del estudio en cuestión el concepto de libertad caucional, iniciando por distinguir las palabras caución de fianza, términos erróneamente utilizados por la generalidad como sinónimos, ya que cada palabra tiene claramente su significado.

El Maestro Colín Sánchez hace claramente la distinción, al referirse a la terminología Caución y Fianza: *"A las palabras "caución" y "fianza" comúnmente se les atribuye el mismo significado; no obstante, caución denota garantía, y fianza una forma de aquélla; por ende, caución es el genero y fianza una especie.*

En los tribunales, el emplear la palabra "caución", se quiere significar que la garantía deber ser "dinero en efectivo"; y "fianza", la póliza expedida por la institución de crédito, capacitada legalmente para otorgarla.

Al respecto es importante concluir que la fianza es un contrato, y no una forma de caución. ²⁵

Con ello es claro que la caución es más amplia, dicho de otra forma la caución es el genero y la fianza es su especie, el Código de Procedimientos Penales en el Distrito Federal en su Capítulo III refiere sobre la caución:

"Art. 561.- La naturaleza de la caución quedará a elección del inculpado quien al solicitar la libertad manifestará forma que elige, para los efectos de la fracción V del artículo anterior. En el caso de que el inculpado, su representante o su defensor no hagan la manifestación mencionada, el Ministerio Público, el juez o el tribunal, de acuerdo con el artículo que antecede, fijará las cantidades que corresponden a cada una de las formas de la caución."

"Art. 562.- La caución podrá consistir:

I.- En depósito en efectivo, hecho por el inculpado o terceras personas, en la institución de crédito autorizada para ello. El certificado que en estos casos se expida, se depositará en la caja de valores del Ministerio Público, del tribunal o juzgados, tomándose razón de ello en autos. Cuando por razón de la hora o por día inhábil, no pueda constituirse el depósito directamente en la institución mencionada, el Ministerio Público o el juez recibirán la cantidad exhibida y mandarán depositar en las mismas el primer día hábil.

Quando el inculpado no tenga recursos económicos suficientes para efectuar en una sola exhibición el depósito en efectivo, el juez podrá autorizarlo para que lo efectúe en parcialidades, de conformidad con las siguientes reglas:

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

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

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

D.- El inculpado deberá obligarse a efectuar las exhibiciones por los montos y en los plazos que le fije el juez;

II.- En hipoteca otorgada por el inculpado o por terceras personas, sobre inmuebles cuyo valor fiscal sea menor que el monto de la caución, más la

²⁵ COLÍN SANCHEZ, Guillermo. *Op.Cit.* Página 668.

cantidad necesaria para cubrir los gastos destinados a hacer efectiva la garantía en los términos del presente código.

III.- En prenda, en cuyo caso el bien mueble deberá tener valor de mercado de cuando menos dos veces el monto de la suma fijada como caución ; y

IV.- En fianza personal bastante, que podrá constituirse en el expediente.

V.- En fideicomiso de garantía formalmente otorgado.”

Dado el marco normativo es importante que definamos qué es la libertad caucional y establecer claramente sus alcances y límites. Las opiniones de algunos doctrinarios que a continuación trataremos, hay que ubicarlos en el contexto histórico y jurídico en que han vivido, analizarlas con los elementos de coincidencia y divergencia que entre ellos existen sobre la libertad provisional de los procesados.

Para el Maestro Colín Sánchez *“La libertad bajo caución: es el derecho otorgado en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a toda persona sujeta a un procedimiento penal, para que, previa satisfacción de los requisitos especificados en la ley, pueda obtener el goce de su libertad.”*²⁶

Por su parte el Maestro Manuel Silva comenta sobre la libertad bajo caución: *“Es la que viene a garantizar la sujeción a un órgano jurisdiccional. En términos sencillos, el dinero queda en lugar de la privación de la libertad. En otro orden de ideas con la llegada del liberalismo económico y el surgimiento del capitalismo como modelo, donde el individuo centra su felicidad, además de la libertad, en el poder adquisitivo, es que el dinero también adquiere un valor relevante en la vida social del ser humano.*

*Autores como Spengler, manifiesta: “que el “símbolo de la sangre” deja su lugar “símbolo del dinero”. Los factores económicos a partir de la Revolución Francesa, se subraya en la institución 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 ve un producto fiel del pensamiento burgués.”*²⁷

El Maestro Marco Antonio Díaz De León en su Diccionario de Derecho Procesal Penal manifiesta: *“Derecho fundamental de los procesados penalmente, establecido en la Constitución del país como garantía individual; consiste en que el procesado conserve la libertad personal mientras dure el*

²⁶ Idem

²⁷ RIVERA SILVA, Manuel. *El Procedimiento Penal*, Editorial Porrúa 20ª edición México 1991. Página 365.

proceso penal. Este beneficio impide la prisión preventiva para aquellos procesados que, además de solicitarlo y cumplir con los requisitos legales, se encuentren involucrados en delitos no considerados como graves. El otorgamiento de este derecho, normalmente, se encuentra condicionado a que el acusado otorgue fianza o caución que le señale el juez penal. En nuestro sistema penal, la caución se otorga en dinero en efectivo, y la fianza mediante póliza expedida por una institución de crédito autorizado por el Estado."²⁸

Por otro lado la Enciclopedia Jurídica Omeba señala: "*Conceptos generales. En opinión de Francisco Carrara, después del derecho a la conservación de la vida sucede en el orden de relativa importancia el de la libertad individual. Lo mismo sostiene Mariano Ruíz Funes: "La Libertad es el bien jurídico de mayor categoría de cuantos merecen la protección de la norma de derecho. Violarla en el individuo o quebrantarla en la sociedad constituye la más grave de las transgresiones, el mayor de los peligros, el más trascendental de los daños, un serio motivo para la alarma pública"*"²⁹.

Todas las definiciones coinciden en señalar que la Libertad provisional bajo caución es el beneficio que la ley le otorga a un procesado para que goce de su libertad provisional, mediante la entrega de una garantía económica para que él mismo no se sustraiga del proceso judicial de orden criminal que se le está siguiendo por su presunta responsabilidad en la comisión de un delito, considerado no grave.

Actualmente este beneficio se encuentra sumamente limitado ya que es la Constitución en su artículo 20 le otorga la posibilidad tanto al Juez, como al Ministerio Público de negar este derecho constitucional. No podemos pasar por alto el gran amarillismo con el que los diversos medios de comunicación hacen de "la libertad bajo caución", ya que lejos de marcar las conveniencias en algunos casos, tienden a manifestar que éste es un acto de injusticia social, lo que es totalmente erróneo. Si bien es cierto que en algunos casos ésta debe negarse, como la hipótesis que planteamos, reincidentes y habituales, en muchos casos debe conservarse este derecho sobre todo a los delincuentes primarios.

²⁸ DIAZ DE LEÓN, Marco Antonio, Diccionario de Derecho Procesal Penal. Editorial Porrúa 3ª edición 1997, tomo I Pagina 1336 y 1337.

²⁹ Enciclopedia Jurídica Omeba Tomo XVIII Buenos Aires Argentina 1974 página 427.

2.2. - Artículos Constitucionales relacionados con la Libertad Caucional.

La aparición de la Libertad caucional, como la conocemos actualmente se plasma en la Constitución de 1917 en su artículo 20 fracción I numeral exclusivo de la figura jurídica, ya que si bien es cierto desde las Constituciones de Cádiz de 1813, la Conservadora de 1836 y la liberal de 1857 y los normas complementarias como el Código de Procedimientos Penales de 1880 que contemplaban la libertad bajo fianza, es hasta el Constituyente de 1916-17, donde se señalará con toda claridad.

El artículo 20 de la Constitución Política de 1917, concebido como un mecanismo jurídico de defensa, donde se pudiese garantizar a cualquier procesado en un Juicio Penal con derechos mínimos y se le juzgue equitativamente, muy probablemente el Constituyente de Querétaro tomó en consideración la grave problemática de violación a derechos humanos que se cometieron durante el porfiriato. Sobre las garantías individuales el Dr. Ignacio Burgoa al referirse a la Constitución del 17 señala: *“Los derechos declarados no son exclusiva ni estrictamente individuales, sino sociales, es decir corresponden a lo que dentro de nuestro orden constitucional son las “garantías individuales” y las “garantías sociales”. Puede México ufanarse, en consecuencia, de que su Constitución de 1917 se encuentren consagrados los derechos humanos bajo los dos aspectos anotados, con mucha antelación a su proclamación en la Declaración Universal de diciembre de 1948”*³⁰

La primera publicación del 5 de febrero de 1917, la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, establece una de las principales garantías de seguridad jurídica en el artículo 20, mismo que señala la libertad provisional bajo caución como beneficio a los procesados.

“Art. 20.- En todo juicio de orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

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

³⁰ BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. 29ª edición. Porrúa México 1997, página 154

II.- No podrá ser compelido a declarar en su contra por lo cual queda rigurosamente prohibida toda incomunicación o cualquier otro en medio que tienda aquel objeto.

III.- Se le hará saber en audiencia pública y dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su consignación a la justicia, el nombre de su acusador y la naturaleza y causa de la acusación, a fin de que conozca bien el hecho punible que se le atribuye y pueda contestarle cargo, rindiendo en este acto su declaración preparatoria.

IV.- Será careado con los testigos que depongan en su contra, los que declararán en su presencia si estuviesen en el lugar del juicio, para que pueda hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa.

V.- Se le recibirán testigos y demás pruebas que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto ya auxiliándose para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, siempre que se encuentren en el lugar del proceso.

VI.- Será juzgado en audiencia pública por un juez o jurado de ciudadanos que sepan leer y escribir, vecinos del lugar y Partido en que se cometiere el delito, siempre que éste pueda ser castigado con una pena mayor de un año de prisión. En todo caso serán juzgados por un jurado los delitos cometidos por medio de la prensa contra el orden público o la seguridad exterior o interior de la Nación.

VII.- Les serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y consten en el proceso.

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 máxima excediere de ese tiempo.

IX.- Se le oirá en defensa por sí o por persona de su confianza o por ambos, según su voluntad. En caso de no tener quien lo defienda, se le presentará lista de los defensores de oficio para que elija el que o los que le convengan. Si el acusado no quiere nombrar defensores, después de ser requerido para hacerlo, al rendir su declaración preparatoria el juez nombrará uno de oficio. El acusado podrá nombrar defensor desde el momento en que sea aprehendido, y tendrá derecho a que éste halle presentes en todos los actos del juicio; pero tendrá obligación de hacerlo comparecer cuantas veces necesite.

X.- En ningún caso podrá prolongarse la prisión o detención, por falta de pago de honorarios de defensores o por cualquiera otra prestación de dinero, por causa de responsabilidad civil o algún otro motivo análogo.

Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivar el proceso.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia se computará el tiempo de la detención."

Podemos ver con claridad que el objetivo del legislador era salvaguardar garantías de legalidad y seguridad jurídica en favor del ciudadano que se encontrara sujeto a un proceso penal, pero con ciertos requisitos, por un lado que la garantía económica, diez mil pesos, y el otro supuesto que la pena prevista en el Código Penal no fuese superior a cinco años, con lo que cualquier procesado sin importar su habitualidad o

reincidencia podía, como puede actualmente obtener la libertad caucional, lo que puede ser un derecho que puede generar problemas sociales, comocido en los casos de primo delincuentes, pero no así para los delincuentes reincidentes o habituales.

Los montos económicos señalados eran determinados para que el juez otorgara la libertad bajo caución, es decir sin importar el delito que se cometiera se tenía que pagar el monto de diez mil pesos, lo que causa una impresión de inequidad e injusticia, ya que podía obtener el beneficio de la libertad igual el defraudador de un peso, como el de miles de millones, y todo se basaba a la posibilidad económica de pagar el mismo requerimiento, para obtener la libertad

Como todo ordenamiento jurídico, éste ha tenido que seguir adecuándose a las necesidades sociales y políticas del momento histórico por el que atraviesa nuestro país, siendo que la primera modificación el dos de diciembre de 1948, siendo Presidente de la República el Lic. Miguel Alemán reformándose la fracción I, para quedar en los siguientes términos:

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

En ningún caso la fianza o caución será mayor de \$250,000 a no ser que se trate de un delito que represente para su autor un beneficio económico cause a la víctima un daño patrimonial, pues en estos casos la garantía será, cuando menos, tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado."

Como se señaló el dinero adquiere tanta importancia en la ideología liberal, que se pone al nivel de la libertad del ser humano, podemos apreciar que se incrementa la cantidad de la fianza de diez mil pesos a \$250,000 y se le faculta al juez para aceptarla o no, pero sustancialmente no hay una transformación de fondo, ya que el beneficio lo va a poder obtener toda persona que tenga recursos económicos para gozar de su libertad, lo que es una norma inequitativa para todas aquellas personas que no los tuvieran o que los delitos cometidos fuesen menores.

Pasarán casi cuatro décadas sin modificarse el artículo 20 fracción I de la Constitución hasta el día 14 de enero de 1985, siendo Presidente el Lic. Miguel de la Madrid.

“En todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:

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

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

Vemos la importancia que en nuestro país reviste la protección a las garantías individuales y con ello se realizan modificaciones substanciales al Código Penal, surgiendo las figuras de los delitos dolosos, preterintencionales o imprudenciales, y con base a la gravedad del delito cometido se les otorgará a los procesados el beneficio de la libertad provisional bajo caución, lo que hace más equitativo el beneficio al procesado. Por otro lado se entrelaza la sanción a la que pueda hacerse acreedor el presunto responsable del delito al que se encuentre procesado y en base al término medio aritmético, que es la división entre la pena mínima y máxima, siempre que no pase de cinco años.

La reforma es de gran relevancia, la presión internacional sobre nuestro país por concepto de derechos humanos obligaron al poder mexicano a crear normas tendientes a transparentar la administración de justicia, desde mi punto de vista a la fecha es la reforma más destacada, misma que debió haberse conservado.

La tercera reforma es en fecha 3 de septiembre de 1993, siendo Presidente el Lic. Carlos Salinas se reforma el artículo 20 en sus fracciones I, II, VIII, IX, quizás fue la más drástica al texto original de 1917, misma que consistió:

"I.- Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando garantice el monto estimado de la reparación del daño y 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 deberá ser asequible 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 opongán 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, el juez le designará un defensor de oficio. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todo los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera; y,

X.-...

Las garantías previstas en las fracciones V, VII y IX también serán observadas durante la averiguación previa, en los términos y con los requisitos y límite 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 lo requiera y, los demás que señalen las leyes."

Es una reforma donde se amplía el criterio del juzgador para otorgar el beneficio de la libertad provisional bajo caución, y se agrega a la garantía

para la reparación del daño y de la multa respectiva, para determinar el monto de la caución que deberá entregar al procesado, sin embargo en esencia no hay un cambio radical al numeral, es más se establecen mayores medidas de seguridad jurídica para el procesado. Por otro lado desaparece un párrafo desde mi óptica relevante y es el caso de considerar las circunstancias personales y la gravedad del delito que se impute, puntos importantes considerando que el ánimo del gobernante es el de prevenir el delito y, en su caso, readaptar al delincuente a la sociedad y esto tendrá que ser con base a sus circunstancias personales, mismo criterio que debió seguirse para el otorgamiento de la caución, sin embargo el legislativo no lo contempló de esta forma y la tecnocracia seguramente se impuso.

La cuarta reforma se llevó a cabo siendo Presidente el Dr. Ernesto Zedillo en fecha 3 de julio de 1996, sobre la fracción I y penúltimo párrafo.

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

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

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

II a X..

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

El Ministerio Público adquiere facultades para solicitar se niegue la libertad provisional bajo caución, dándole un sentido de inequidad entre el representante del Estado y las garantías del procesado, toda vez que a su vez también el Juez está facultado para negarlo, lo que me parece un abuso de

poder, ya que en el proceso penal se pretende llegar a la verdad real de los hechos que se persiguen por la probable responsabilidad del procesado, parece que este sexenio siguió el principio "todos son culpables hasta que no demuestren lo contrario", posición errónea, ya que si la intención del gobierno era intimidar a la delincuencia a no cometer ilícitos las estadísticas elaborados por el INEGI indican lo contrario, 1996 y 1997 han sido años donde aumentó considerablemente la comisión de delitos.

Recupera parcialmente el criterio de considerar las circunstancias, modalidades y naturaleza, pero no del procesado, sino del delito, lo que demuestra nuevamente la falta de sensibilidad jurídica y social en esta modificación, da la impresión que el individuo pasa a segundo o tercer plano y lo que impera es el terror jurídico mismo que ha quedado demostrado de nada ha contribuido a la prevención o abatimiento de la delincuencia.

Hemos revisado la evolución del artículo 20 fracción I, de 1917 a la fecha, donde en esencia poco ha cambiado. Sin embargo da la impresión que el Estado pretende limitar este derecho al agregar más requisitos para que el procesado obtenga este beneficio constitucional, lo que me parece injusto, toda vez que un delincuente primario, no puede ser tratado de igual manera a un reincidente o habitual. La política criminal nacional debe reconsiderar esta posición, porque hoy las prisiones están llenas de gente que por primera vez cometió un delito considerado no grave y ante las facultades del Ministerio Público y del Juez de un plumazo puede truncar la vida de un ser humano al privarle de su libertad en una prisión preventiva, cuando sólo tiene el carácter de un presunto responsable.

2.3. - La Libertad Provisional Caucional según el Código de Procedimientos Penales, en Materia Federal y Fuero Común para el Distrito Federal de 1880.

No hay que olvidar que Procedimiento Penal, según el Maestro Manuel Rivera Silva lo define: *" como el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tiene por objeto determinar que*

hechos pueden ser calificados como delito, para en su caso aplicar la sanción correspondiente."³¹

En consecuencia los Códigos de Procedimientos Penales, son las normas jurídicas que señalan los pasos o etapas con que todo proceso penal debe contar, así como los derechos y obligaciones que tiene las partes en el mismo, ordenamientos previamente establecidos

Ya en el Código de Martínez de Castro de 1871 se habla de la libertad bajo fianza (Arts. 237 al 244) para el 15 de septiembre de 1880 el General Díaz promulga el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios Federales elaborado por Manuel Dublan y Pablo Macedo, dando pauta a un sistema mixto de enjuiciamiento, es decir en la conformación de los elementos del tipo a través del cuerpo del delito y de los medios de prueba que acrediten el primero. En este Código había un plano de desigualdad ya que en el proceso el Ministerio Público ofrecía sus conclusiones desde el inicio del proceso, y sólo de manera excepcional podía hacer por causas supervinientes, lo que coloca en amplia desventaja a la defensa, la cual podía modificar sus conclusiones ante el jurado.

El Código de Procedimientos Penales de septiembre 15 de 1880, en el Capítulo XIII, de los artículos 258 al 271, se destaca el título que a la letra dice:

“ De la libertad provisional y de la libertad bajo caución”

En sus artículos 259 y 260 hace referencia a la libertad provisional.

“Art. 259.- Aunque no se hayan desvanecido los fundamentos que sirvieron para decretar la detención o prisión preventiva del inculcado, podrá este ser puesto en libertad provisional siempre que concurren todas las circunstancias siguientes:

I.- Que el delito no tenga señalada pena corporal o que si la tuviere *no exceda de tres meses de arresto mayor*;

II.- Que el inculcado tenga domicilio fijo y conocido en el lugar en que se siga el proceso ;

III.- Que tenga buenos antecedentes de moralidad;

IV.- Que tenga profesión, oficio o modo honesto de vivir;

V.- Que no sea mendigo, ni haya sido condenado en otro juicio criminal;

VI.- Que a juicio del juez no haya temor de que se fugue;

VII.- Que proteste presentarse al juez o tribunal siempre que se le ordene.”

“Art. 260.- Toda persona detenida o presa por un delito cuya pena sea más grave que la de cinco años de prisión, podrá obtener su libertad bajo

³¹ RIVERA SILVA, Manuel. Op.Cit., página 5

caución, previa audiencia del Ministerio Público, siempre que tenga domicilio fijo y conocido, que posea bienes o ejerza alguna profesión, industria, arte u oficio, y que a juicio del juez, no haya temor de que se fugue.”

Se conservan las garantías individuales, lo consagrado en la constitución de 1857, en lo que respecta a la defensa, destacándose que era obligación del delincuente la reparación del daño a la víctima, vemos que el Código de Procedimientos Penales señala dos posibilidades de que se establezca la libertad, una cuando el arresto no sea mayor a tres meses y el otro cuando la pena no exceda de cinco años, y la facultad es discrecional para el juez, también es importante destacar que no se establecen montos económicos predispuestos.

El 6 de junio de 1894 se modifica el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal y Territorios Federales, donde se buscó equilibrar la situación del Ministerio Público y de los abogados defensores.

Al igual que en el de 1880, predominó un sistema mixto; pero aquí surgen situaciones novedosas como la “inmediatez” o las funciones de la Policía Judicial que era un órgano persecutor de delitos y surgen los recursos en contra de las sentencias.

Dentro del periodo del General Porfirio Díaz se destacan diversos ordenamientos relacionados con la organización judicial y penal: en 1896 promulga las leyes relativas a la organización judicial y militar, en 1893 se regulan las leyes de Amparo, de Enjuiciamiento Penal en el Distrito Federal de 1880, y para la Federación en la misma materia penal en 1895, en ese mismo año se promulga el Código de Justicia Militar.

El 18 de diciembre de 1908 se expidió el Código de Procedimientos Penales en materia federal, el cual es propiamente una copia del Código del Distrito Federal de 1894.

Lo relevante de este periodo es la delimitación de competencias entre los gobiernos locales y el federal en materia de impartición de justicia, así como la competencia en cuanto a delitos de índole federal y local.

2.3.1. - Código de Procedimientos en Materia Penal para el Distrito Federal y Territorios de 1929.

A la promulgación de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el 5 de febrero de 1917, nuestro país seguirá viviendo un proceso de reestructuración interno denominada etapa postrevolucionaria, donde los generales triunfadores Álvaro Obregón, Venustiano Carranza y Plutarco Elías Calles se disputan el poder. Con Plutarco Elías Calles se inicia el periodo de las instituciones, siendo Presidente de la República el día 7 de octubre de 1929 se publica el Código de Organización de Competencia y de Procedimientos en Materia Penal, para el Distrito Federal y Territorios dentro del cual en su capítulo cuarto se considera el Incidente para la libertad bajo caución, señala:

“Art. 580.- Cuando proceda la libertad provisional bajo caución, el juez la otorgará conforme a las reglas siguientes:

I.- Si el delito que se persigue *tuviere señalada sanción alternativa*, corporal o pecuniaria, el juez fixará la caución por el máximo de sanción pecuniaria;

II.- Si la sanción señalada fuere corporal, el monto de la caución se fijará por el juez, quien tomará en consideración:

- a) Los antecedentes del delincuente y su temibilidad.
- b) La gravedad y circunstancia del delito;
- c) El mayor o menor interés que pueda tener el acusado en sustraerse a la acción de la justicia, y
- d) Sus condiciones económicas.”

“Art. 581.- La caución consistirá:

I.- En depósito en efectivo, que se haga en el Banco de México, de la cantidad fijada por el juez. El certificado de depósito que se expida, se agregará al incidente;

II.- En caución hipotecaria sobre inmueble que no tengan gravamen alguno cuyo valor comercial sea, cuando menos, de tres veces el monto de la suma fijada;

III.- En fianza personal bastante, otorgada con arreglo a las disposiciones conducentes del Código Civil.”

“Art. 583.- La libertad bajo caución podrá pedirse por el acusado, por su defensor o por legítimo representante de aquél.”

“Art. 584.- Cuando la sanción del delito permita la libertad caucional, el juez la decretará inmediatamente en la misma pieza de los autos.”

“Art. 585.- Si la resolución que se dicte no fuere favorable a la libertad, no pasará en autoridad de cosa juzgada, pudiendo repetirse de nuevo la solicitud por causas supervivientes o por nuevos datos que se adquirieran.”

“Art. 586.- La libertad bajo caución se revocará:

I.- Cuando el acusado desobedeciere, sin causa justa y aprobada, la orden de presentarse al juez o tribunal que conozca de su proceso;

II.- Cuando cometiere, antes de que la causa en que se concedió la libertad esté concluida por sentencia ejecutoriada, un delito que tenga señalada sanción corporal;

III.- En fianza personal bastante, otorgada con arreglo al castigo que hubieren depuesto o debieren deponer en su causa, se tratara de cohechar o sobornar a alguno de estos últimos, al juez al Agente del Ministerio Público o secretario del juzgado o tribunal;

IV.- Cuando lo presente al fiador pidiendo se le releve de la fianza.

V.- Cuando lo solicite el mismo acusado y se presente a su juez;

VI.- Cuando en el curso de la instrucción apareciere que el delito tiene una sanción privativa de libertad mayor de cinco años, y

VII.- Cuando recaiga sentencia condenatoria en primera o segunda instancia.”

“Art. 587.- En el caso de la fracción I, del artículo anterior, la caución se hará efectiva, siguiéndose para esto la vía de apremio que marque el Código de Procedimientos Civiles, a cuyo efecto se comunicará al Consejo Supremo de Defensa y Prevención Social la resolución que se dicte. En este incidente, el Ministerio Público será parte.”

“Art. 588.- En los casos de las fracciones II, III, VI y VII del artículo 586, se libraré orden de aprehensión; y en las fracciones IV y V se les remitirá al establecimiento que corresponda.”

“Art. 589.- El juez mandará cancelar la caución otorgada:

I.- En los casos de las fracciones IV y V del artículo 586;

II.- En los casos de las fracciones II, III, VI y VII, cuando se haya efectuado la aprehensión;

III.- Cuando el acusado sea absuelto por sentencia ejecutoria;

IV.- Cuando salga condenado y se presente a cumplir su condena, y

V.- Cuando se dicte auto de libertad.”

“Art. 590.- Las órdenes que se expidan para comparezca la persona puesta en libertad bajo fianza, se entenderán con su fiador. Si éste no pudiere desde luego presentar a su fiado, el juez podrá otorgarle un plazo hasta de quince días para que lo haga, sin perjuicio de librar órdenes de aprehensión que creyere oportunas.

Si concluido el plazo concedido el fiado no se lograre la comparecencia del procesado, se hará efectiva la fianza y se procederá a aprehender a éste.”

El Código presenta un importante avance en materia de libertad provisional, por primera vez se señala la palabra “caución” que va a ser el todo y señalará esta disposición cuáles son las formas de otorgar la misma, siendo una de ellas la “fianza”. Establece con toda precisión los requisitos para otorgar el derecho de gozar de la libertad con sujeción a proceso y establece la posibilidad de revocar la libertad provisional otorgada por el juez, este capítulo se conserva en esencia hasta nuestros días, lo que nos da un parámetro de lo importante que resultó el mismo

2.3.2. - Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal de 1931 y sus reformas.

El día 29 de agosto de 1931 se promulga el nuevo Código de Procedimientos Penales, que deroga al del 7 de octubre de 1929, se destaca la precisión y puntualidad con que este ordenamiento contempla en el mismo Dicho Código sigue vigente hasta nuestros días en materia Federal y muy probablemente se siga usando en el Distrito Federal hasta la publicación de uno propio.

Este Código contempla en el Capítulo III que habla sobre la Libertad provisional bajo caución la cual contempla de los artículos 556 al 574, mismo que es una copia del de 1929, la primera modificación considerable que sufre el Código de Procedimientos Penales en relación con la Libertad Provisional Bajo Caución es el Art. 271 en fecha 29 de diciembre de 1981.

“Art. 271.- Si el acusado o su defensor solicitaren la libertad caucional y se tratare de un delito no comprendido en el párrafo 9° de este artículo, los funcionarios mencionados en el Artículo anterior, se concretarán a recibir la petición relativa, y agregarla al acta correspondiente, para que el juez resuelva sobre el particular.

En todo caso,...

El Procurador determinará mediante a 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 estos delitos concurren otros en que sea procedente la libertad caucional.”

Lo que se destaca de la misma reforma es que desde el Ministerio Público, se puede determinar el otorgamiento de la libertad bajo caución, es decir el procesado no necesita llegar ante el Juez para que éste la otorgue, el órgano de procuración de justicia puede dárselo, con esto beneficiando claramente al presunto responsable.

Como parte de la necesidad de seguir actualizando los marcos normativos a las necesidades sociales el día 4 de enero de 1984 nuevamente se modifica el Código de Procedimientos Penales, destacándose las hechas a los artículos 556 y 560, quedando como sigue.

“556. -Todo inculpado tendrá derecho a ser puesto en libertad bajo caución, cuando el término medio aritmético de la pena privativa de libertad que

corresponda al delito imputado no exceda de cinco años de prisión. El juez atenderá para este efecto a las modalidades y calificativas del delito cometido. En caso de acumulación se atenderá el delito cuya pena sea mayor.”

“560. -

- I.-
- II.-
- III.-
- IV.-
- V.-

Quando el delito represente un beneficio económico para su autor, o cause a la víctima un daño patrimonial, la garantía será necesariamente, *cuando menos, tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño causado y perjuicio causado y quedará sujeta a la reparación del daño y perjuicio que, en su caso, se resuelva.*”

A diferencia del Código de 1929, ya se atiende a la figura del término medio aritmético, que no sobre pase los cinco años y se le otorga particular importancia para determinar el monto de la caución que deberá otorgar el procesado, la reparación de daño y el perjuicio que haya propiciado a la víctima. Hasta entonces se le da un papel destacado a ésta, mismo que se conserva hasta nuestros días, toda vez que las reformas fueron hasta entonces tendientes a darle garantías de seguridad jurídica al procesado, pero al ofendido no se le había ni siquiera mencionado.

La tercera reforma se da el 8 de enero 1991, reforma que sufre este apartado es en el artículo 556, el cual queda de la siguiente manera:

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

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 libertad no constituya un grave peligro social;
- III.- Que no exista riesgo fundado de que el inculpaado 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 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 realice en cualesquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 381 fracciones VII, IX y X y 381 bis.”

Es de importancia señalar que el juez va a tener la responsabilidad discrecional de otorgar la libertad a los procesados si el término medio aritmético sobrepasa los cinco años, la misma se podrá otorgar siempre que se garanticen los requisitos establecidos en el Código, lo que desde mi óptica era acorde a las políticas de prevención y no de represión criminal, si tomamos en cuenta que hay una alta probabilidad que un primo delincuente sea readaptable vale la pena darle la oportunidad, no así a los delincuentes reincidentes o habituales. No hay que olvidar que durante el sexenio de Carlos Salinas de Gortari, los Derechos Humanos y todas las garantías de los procesados adquieren una gran importancia, sobre todo a los ojos del mundo.

La cuarta reforma en materia de Libertad Provisional Bajo Caución se da el 30 de diciembre de 1991, sufriendo modificaciones los artículos 556, 562, 563, 564, 568 y 569.

“Art. 556.-

I al IV.-

Para los efectos del párrafo anterior, no procederá la libertad provisional cuando se trate de los delitos 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, 366 y 370 segundo y tercer párrafos cuando se realice en cualesquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 381 fracciones VIII, IX y X y 381 bis.”

“Art. 562.- La caución podrá consistir:

I.- En depósito en efectivo, hecho por el reo o por terceras personas, en la institución de crédito autorizada para ello. El certificado que en estos casos se expida, se depositará

En la caja de valores de tribunal o juzgado, tomándose razón de ello en autos. Cuando por razón de la hora o por ser día inhábil, no pueda constituirse el depósito directamente en la institución mencionada, el juez recibirá la cantidad exhibida y la mandará depositar en la misma el primer día hábil.

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

- a) Que el inculcado tenga cuando menos un año de residir en forma efectiva en el Distrito Federal o en su zona conurbada, y demuestre estar desempeñando empleo, profesión u ocupación ilícitos que le provean medios de subsistencia.
- b) Que el inculcado tenga fiador personal que, a juicio del juez sea solvente e idóneo y dicho fiador proteste hacerse cargo de las exhibiciones no efectuadas por el inculcado. El juez podrá eximir de esta obligación para lo cual deberá motivar su resolución.

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

d) El inculcado deberá obligarse a efectuar las exhibiciones por los montos y en los plazos que le fije el juez;

II.- En hipoteca otorgada por el reo o terceras personas, sobre inmuebles cuyo valor fiscal no sea menor que el monto de la caución más la cantidad necesaria para cubrir los gastos destinados a hacer efectiva la garantía en los términos del artículo 570 del presente Código;

III.- En prenda, en cuyo caso el bien mueble deberá tener un valor de mercado de cuando menos dos veces el monto de la suma fijada como caución; y

IV.- En fianza personal bastante, que podrá constituirse en el expediente.”

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

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

“Art. 568.- Cuando el inculcado 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 caso de habersele autorizado a efectuar el depósito en parcialidades;

II.- Cuando fuere sentenciado por un nuevo delito intencional que merezca pena privativa de libertad, antes de que la causa en que se le concedió la libertad esté concluida por sentencia ejecutoria;

III a VIII.-...”

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

I a IV.-...”

Esta reforma nos marca con toda precisión los delitos considerados como graves y que en consecuencia no pueden tener el beneficio de la libertad provisional bajo caución, pasando el término medio aritmético prácticamente a

un segundo plano y colocando al delito por encima de la características que pudieron haber llevado a delinquir al gobernado, lo que me parece un tanto inapropiado, ya que es este el parteaguas jurídico donde cambiamos del principio “somos inocentes hasta en tanto no se demuestre lo contrario”, por el sentido a la inversa es decir se presume nuestra responsabilidad y por lo tanto se dicta la prisión preventiva hasta que no demostremos que no fuimos responsables.

La última reforma del Lic. Salinas de Gortari se dio el 10 de enero de 1994, en la cual se modifican los artículos 556, 560, 561, 562 fracciones I y II; 567, 568, 569, 572 y 573.

“Art. 556.- Todo inculcado tendrá derecho durante a averiguación previa y en el proceso judicial, a ser puesto en libertad provisional bajo caución, inmediatamente que lo solicite, si se reúnen los siguientes requisitos:

- I.- Que *garantice el monto estimado de la reparación del daño*;
Tratándose de delitos que afecten la vida o la integridad corporal, el monto de la reparación no podrá ser menor del que resulte aplicándose las disposiciones relativas de la Ley Federal del Trabajo;
- II.- Que *garantice el monto estimado de las sanciones pecuniarias* que en su caso puedan imponérsele;
- III.- Que otorgue caución para el cumplimiento de las obligaciones que en términos de la ley se deriven a su cargo en razón del proceso; y
- IV.- Que *no se trate de delitos que por su gravedad están previstos en el párrafo último del artículo 268 de este Código.*”

“Art. 560.- A petición del procesado o su defensor, la caución a que se refiere la fracción III del artículo 556, se reducirá en la proporción que el juez estime justa y equitativa por cualquier circunstancias siguientes:

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

Las garantías a que se refieren las fracciones I y II del artículo 556 sólo podrán ser reducidas en los términos expuestos en el primer párrafo de este artículo cuando se verifique la circunstancia señalada en la fracción III del presente artículo. En este caso, si se llegare a acreditar que para obtener la reducción el inculcado simuló su insolvencia, o bien, con posterioridad a la reducción de la caución recuperó su capacidad económica para cubrir los montos de las garantías inicialmente señaladas, de no restituir éstas en el plazo que el juez

señala para ese efecto, se le revocará la libertad provisional que tenga concedida.”

“Art. 561.- *La naturaleza de la caución quedará a elección del inculpado, quien al solicitar la libertad manifestará la forma que elige, para los efectos de la fracción V del artículo V del artículo anterior.* En el caso de que el inculpado, su representante o su defensor no haga la manifestación mencionada, el Ministerio Público, el juez o el tribunal, de acuerdo con el artículo que antecede, fijará las cantidades que correspondan a cada una de las formas de la caución.”

“Art. 562.- En depósito en efectivo, hecho por el inculpado o por terceras personas, en la institución de crédito autorizada para ello. El certificado que en estos casos se expida, se depositará en la caja de valores del Ministerio Público, del tribunal o juzgado, tomándose razón de ello en autos. Cuando por razón de la hora o por ser día inhábil, no pueda constituirse el depósito directamente en la institución mencionada, el Ministerio Público o el juez recibirán la cantidad exhibida y la mandarán depositar en las mismas el primer día hábil.

II.- En hipoteca otorgada por el inculpado o por terceras personas, sobre inmuebles cuyo valor fiscal no sea menor que el monto de la caución, más la cantidad necesaria para cubrir los gastos destinados a hacer efectiva la garantía en los términos del artículo 570 del presente código.

III.-

IV.-

V.- En fideicomiso de garantía formalmente otorgado.”

“Art. 567.- Al notificarse al indiciado el auto que le concede la libertad caucional, se le hará saber que contrae las siguientes obligaciones: presentarse ante el Ministerio Público o juez cuantas veces sea citado o requerido para ello; comunicar a los mismos los cambios de domicilio que tuviere y presentarse ante el Ministerio Público, juzgado o tribunal que conozca de su causa el día que se le señale de cada semana. En la notificación se hará constar que se hicieron saber al indiciado las anteriores obligaciones, pero la omisión de este requisito no libra al indiciado de ellas ni de sus consecuencias.

En los casos a que se refiere el artículo 133 bis, el juez al notificar el auto de sujeción a proceso le hará saber que ha contraído las dos primeras obligaciones señaladas en el primer párrafo de este mismo artículo.”

“Art. 568.- El juez podrá revocar la libertad caucional cuando a su criterio el procesado incumpla en forma graven con cualesquiera de las obligaciones previstas en el artículo anterior. Asimismo, se revocará la libertad caucional en los siguientes casos:

I a IV.-

V.- Si durante la instrucción apareciere que el delito o los delitos materia del auto de formal prisión son de los considerados como graves; y

VI.-

VII.- Se deroga.”

“Art. 569.- En caso de revocación de libertad caucional se mandará reaprehender al procesado y, salvo la causa prevista en la fracción IV del artículo 568 de este código, se hará efectiva a favor de la víctima o del ofendido por el delito la garantía relativa a la reparación del daño; las que versen sobre las sanciones pecuniarias y para el cumplimiento de las obligaciones derivadas del proceso, se harán efectivas a favor del Estado.”

“Art. 570.- Derogado.”

“Art. 571.- Derogado.”

“Art. 572.- El juez o tribunal ordenará la devolución de los depósitos o mandará cancelar las garantías, cuando:

I.- El acusado sea absuelto; y

II.- Cuando se dicte al indiciado auto de libertad o de extinción de la acción penal.

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

“Art. 573.- Cuando un tercero haya constituido depósito, fianza, hipoteca o fideicomiso para garantizar la libertad de un inculpado, la órdenes para que comparezca éste se entenderán con aquél. Si no pudiere desde luego presentar al inculpado, el juez podrá otorgarle un plazo hasta de quince días para que lo haga, sin perjuicio de librar orden de reaprehensión si lo estimare oportuno. Si concluido el plazo concedido no se obtiene la comparecencia del inculpado, se hará efectiva la garantía, en los términos del artículo 569 de este código, y se ordenará la reaprehensión del inculpado.”

“Art. 574bis.- Lo previsto en este capítulo será aplicable en lo conducente a la libertad bajo caución que otorgue el Ministerio Público en averiguación previa.”

La modificación sigue en la misma tónica del sexenio, garantizar la seguridad jurídica a todo procesado; por ello se remarca con toda precisión que el procesado desde la Averiguación previa puede obtener su libertad provisional. Para determinar el monto de la caución el juez deberá valorar el monto de la reparación del daño y la sanción pecuniaria, además de las circunstancias que éste valore para que el procesado no pueda sustraerse del proceso. La reforma es muy amplia como lo podemos ver porque no sólo se refiere a la etapa propiamente procesal sino también involucra a la sanción de prisión y las alternativas que un sentenciado tiene para obtener su libertad. Ésta es la última reforma sobre el particular a la fecha.

El Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal es en muy buena parte un ejemplo de la Escuela Positivista, con las modificaciones y adecuaciones necesarias de la Ciudad Capital, pero sobre todo porque el individuo adquiere un papel preponderante en el mismo, por ello la importancia de la libertad caucional a los procesados es de tanta trascendencia.

Desafortunadamente el ordenamiento nada contempla con relación a los procesados a los reincidentes o habituales, para que se les limite este beneficio, lo que me parece adecuado, como lo he reiterado no se puede dar un

trato igual a un delincuente primario que a otro que ya ha cometido diversos ilícitos.

2.3.3.- Código de Procedimientos Penales en Materia Federal.

Este ordenamiento va dejar sin efectos al de fecha 16 de diciembre de 1908, con esto el 30 de agosto de 1934, el Fuero Federal se pone al nivel del Distrito Federal, en esencia las reformas Federal y Local van de la mano y esto es muy lógico toda vez que hasta 1997, el Distrito Federal pertenecía a la Administración Pública Federal, situación jurídica que ha sido modificada, pero en esencia a la fecha tanto el Código de Procedimientos Penales Federal y el del Distrito Federal en lo que refiere a la Libertad Caucional se conservan en términos muy similares.

El Código de Procedimientos Penales contempla a la Libertad Caucional en su Título Décimo Primero sección primera, capítulo I de los artículos 399 al 417.

Las reformas que sufrió el documento original son las siguientes, comenzado con la primera realizada en fecha 27 de diciembre de 1983, donde se modifican los artículos 399 y 402.

“Art. 399.- Todo inculpado tendrá derecho a ser puesto en libertad bajo caución, cuando el término medio aritmético de la pena privativa de libertad que corresponda al delito imputado no exceda de cinco años de prisión. El tribunal atenderá para este efecto a las modalidades y calificativas del delito cometido. En caso de acumulaciones entenderá al delito cuya pena sea mayor.”

“Art. 402.- El monto de la caución se fijará por el tribunal, quien tomará en consideración:

Quando el delito represente un beneficio económico para su autor, o cause a la víctima un daño patrimonial, la garantía será necesariamente, cuando menos, tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño y perjuicio causado, y quedará sujeta a la reparación de daño que, en su caso, se resuelva.”

ESTA TESTIS NO DEBE SALIR DE LA BIBLIOTECA

79

Sufre reformas nuevamente este apartado en el día 10 de enero de 1986, en sus artículos 399 y 417 quedando como sigue:

“Art. 399.- Todo inculpado tendrá derecho a ser puesto en libertad bajo caución, si no excede de cinco años el término medio aritmético de la pena privativa de la libertad que corresponda al delito imputado, incluyendo las modalidades atenuantes o agravantes de éste, acreditadas cuando se resuelva sobre dicha libertad.

En la determinación que dicte, el juez fundará y motivará el otorgamiento o la negativa de libertad, así como la revocación de ésta 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 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.”

“Art. 417.- En los casos del primer párrafo del artículo 414 y de la última parte del artículo 416, la autoridad fiscal conservará en su poder el importe de la caución que se haya hecho efectiva, entretanto se resuelve sobre la sanción pecuniaria, para los efectos del último párrafo del artículo 35 del Código Penal.”

La tercera reforma se lleva a cabo el día 8 de enero de 1991 donde se reforma el primer párrafo del artículo 399 y por otro lado el 135. que también hace referencia a la libertad caucional.

“Art. 135.- El Ministerio Público dispondrá la libertad del inculpado, 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 fijará la caución para garantizar que el detenido no se sustraerá a la acción de la justicia, ni al pago de la reparación de los daños y perjuicios que pudieran serle exigidos. Tratándose de delitos con motivo de tránsito de vehículos, no se concederá este beneficio al inculpado que hubiese incurrido en el delito de abandono de persona o se encuentre en estado de ebriedad o bajo influjo de estupefacientes, psicotrópicos o de cualquier otra sustancia que produzca efectos similares. Cuando el delito merezca pena alternativa o no privativa de la libertad, se dispondrá de la libertad sin necesidad de caución y sin perjuicio de pedir el arraigo correspondiente.”

“Art. 399.- Todo inculpado tendrá derecho a ser puesto en libertad bajo caución, sino excede de cinco años el término medio aritmético de la pena privativa de libertad que corresponde 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 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 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, de 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, 127, 128, 132, a 136, 139, 140, 145, 146, 147, 149 bis, 168, 170, 197, 198, 265, 266 bis, 302, 307, 315 bis, 320, 323, 324, 325, 326, 366 y 370 segundo y tercer párrafo cuando se realice en cualesquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 381 fracciones VIII, IX, y X 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 el artículo 102, 104, 105, 108, 109 y 115 bis del Código Fiscal de la Federación.”

La reforma posterior se dio el 30 de diciembre de 1992, donde se modifican los artículos 399 en su tercer párrafo, 404, 405, 406, 407, 408, 412, en sus fracciones I y II, 413 en su primer párrafo.

“Art. 399.-

.....

I a IV.- 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, 136, 139, 140, 145, 146, 147, 149bis, 168, 170, 197, 198, 223, 265, 266 bis, 302, 307, cualesquiera de las circunstancias señaladas en los artículos 372, 381 fracciones VIII y IX y X y 381 bis.”

“Art. 404.- La caución consistente en depósito en efectivo, se hará por el inculcado o por terceras personas en la institución de crédito autorizada para ello. El certificado correspondiente se depositará en la caja de valores del tribunal, asentándose constancia de ello en autos. Cuando por razón de la hora o por ser día inhábil no pueda constituirse el depósito directamente en la institución mencionada, el tribunal recibirá la cantidad exhibida y la mandará depositar en aquella el primer día hábil.

Cuando el inculcado no tenga recursos económicos suficientes para efectuar de una sola exhibición el depósito en efectivo, el juez podrá

autorizarlo para que lo efectúe en parcialidades, de conformidad con las siguientes reglas:

I.- Que el inculpado tenga cuando menos un año de residir en forma efectiva en el lugar en que se siga el proceso, y demuestre estar desempeñando empleo, profesión u ocupación lícitos que le provean medios de subsistencia.

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

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

IV.- El inculpado deberá obligarse a efectuar las exhibiciones por los montos y en los plazos que le fije el juez.”

“Art. 405.- Cuando la garantía consista en hipoteca, el inmueble no deberá tener gravamen alguno y su valor fiscal no deberá ser menor que la suma fijada como caución más la cantidad que el juez estime necesaria para cubrir los gastos destinados a hacer efectiva la garantía en los términos del artículo 414 de éste Código.

Cuando la garantía consista en prenda su valor de mercado será, cuando menos, dos veces el monto de la suma fijada como caución. En este caso el tribunal expedirá el certificado de depósito correspondiente.”

“Art. 406.- Cuando ofrezca como garantía fianza personal por la cantidad que no exceda del equivalente a cien veces el salario mínimo general vigente para el Distrito federal, quedará bajo la responsabilidad del tribunal la apreciación que haga de la solvencia e idoneidad del fiador.”

“Art. 407.- Cuando la fianza exceda del equivalente a cien veces el salario mínimo general vigente para el Distrito Federal, se regirá por lo dispuesto en los artículos 2851 a 2855 del Código Civil con la salvedad de que, tratándose de instituciones legalmente constituidas y autorizadas para ello, no será necesario que éstas tengan bienes raíces en el Registro Público de la Propiedad.”

“Art. 408.- Los bienes inmuebles de los fiadores deben tener un valor fiscal no menor que la suma fijada como caución, más la cantidad que el juez estime necesaria para cubrir gastos destinados a hacer efectiva la garantía en los términos del artículo 414 de este Código.”

“Art. 412.- Cuando el inculpado haya garantizado por sí mismo 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 caso de habersele autorizado a efectuar el depósito en parcialidades.

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

III a VIII...”

“Art. 413.- Cuando un tercero haya garantizado la libertad del inculcado por medio de depósito en efectivo, de fianza, de prenda o de hipoteca, aquella se revocará.

I a IV.-...”

“Art. 418.-...”

I.- Que se trate de delitos cuya pena máxima no exceda de tres años. Tratándose de personas de escasos recursos, el juez podrá conceder este beneficio cuando la pena privativa de libertad no exceda de cuatro años.

II.- Que el inculcado no haya sido condenado por delito intencional

III a VI.-...”

En síntesis las reformas al Código de Procedimientos Penales siempre han sido consecuencia de las modificaciones realizadas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y si vemos con detenimiento la evolución enmarcada en el Código procesal, es siempre tendiente para garantizar un juicio justo al probable responsable a este criterio hay que sumarle las políticas económicas y de derechos humanos que en el siglo XX se impusieron a nivel mundial.

Podemos señalar que la legislación procesal federal en cuanto al apartado de la Libertad Provisional Bajo Caución es igual a la del Distrito Federal, con la única diferencia en cuanto a la competencia territorial, ya que ésta se aplica en procesos ante juzgados de orden federal, mientras que el Código de Procedimientos del Distrito Federal es de aplicación local.

2.4. - Beneficiarios de la Libertad Caucional (requisitos).

La Constitución Política en su artículo 20 señala que todo inculcado, es decir, todo ciudadano será beneficiado con la libertad provisional, siempre y cuando no se encuentre dentro de los supuestos de los delitos considerados como graves, según lo establecen los Códigos de Procedimientos Penales tanto en Materia Federal, como del Fuero Común para el Distrito Federal

El procedimiento lo podemos establecer en dos momentos, el primero ante el Ministerio Público, quien en la etapa indagatoria, es decir de investigación, tiene la facultad de otorgar la libertad provisional bajo caución o el otro que se lleva a cabo ante la Administración de Justicia y que es potestad propiamente del Juez otorgar este beneficio, siempre y cuando

estemos en el supuesto. Ante la autoridad Judicial, se puede hacer desde la Declaración Preparatoria o a través del Incidente de libertad que se promueve ante el Juzgador.

Este incidente, es propiamente un pequeño procedimiento dentro del negocio principal, es decir, es accesorio y requiere de una tramitación de manera especial, donde se va solicitar la libertad provisional del probable responsable, la cual puede ser otorgada o negada por el Juez, pero dicho de otra forma se lleva de manera paralela al fondo del asunto.

La legislación procesal actual, la cual deriva de la propia Constitución en su artículo 20, lo contempla en materia Federal en sus artículos del 399 al 417, y en materia del Distrito Federal en sus artículo 556 al 575 bis. En dichos artículos en síntesis se señala que todo inculpado tendrá derecho durante la averiguación previa y en el proceso judicial, a ser puesto en libertad provisional bajo caución, inmediatamente que lo solicite, si reúne los siguientes requisitos:

- I.- Que garantice el monto estimado de la reparación del daño; Tratándose de delitos que afecten la vida o integridad corporal, el monto de la reparación no podrá ser menor del que resulte aplicándose las disposiciones relativas a la Ley Federal del Trabajo;
- II.- Que garantice el monto estimado de las sanciones pecuniarias que, en su caso, puedan imponérsele;
- III.- Que otorgue caución para el cumplimiento de las obligaciones que en términos de la ley se deriven a su cargo en razón del proceso, y
- IV.- Que no se trate de delitos que por su gravedad... (es decir no sean delitos considerados como graves, para el Código Procesal del Distrito Federal el artículo 268 y en materia Federal el artículo 194).

Si el indiciado o probable responsable según el momento del procedimiento penal en que nos encontremos cumple con dichos requisitos podrá solicitarlo ya sea ante la Procuraduría o ante un juez.

Es de llamar la atención que ni la Constitución, ni el Código Penal y mucho menos el Código Procesal Penal contempla a los delincuentes reincidentes o habituales, por el contrario los trata como ciudadanos que fuesen primo delincuentes y esto desde un óptica social y de política criminal debe modificarse y no tratar igual a los que no son iguales en una sociedad.

Para la delincuencia organizada esta flexibilidad que existe de un trato de iguales a los delincuentes reincidentes o habituales les da la posibilidad de obtener su libertad provisional bajo caución, misma que ha sido constantemente explotada y aprovechada por los mismos. En otras palabras si una persona comete un ilícito que no sea grave, el Juez le puede otorgar su libertad bajo caución, es decir, no estar en prisión preventiva; si el mismo sujeto vuelve a cometer al mismo tiempo que goza de su libertad provisional otro delito, mientras no sea un delito considerado como grave, este puede seguir gozando de su libertad provisional, aun cuando se le sigan dos o más procesos penales, lo que es totalmente inadecuado ya que son delincuentes peligrosos para la sociedad, a los mismos debiera negárseles este beneficio.

El abuso sobre el beneficio de la libertad caucional lo podemos ver con periodicidad en las delitos patrimoniales, como los fraudes, hay individuos que constantemente se dedican a engañar gente y obtener lucros producto de estas actividades y pueden estar sujetos a procesos gozando de su libertad, situación a todas luces injusta; desafortunadamente mientras la Constitución en su artículo 20 o en su defecto el Código de Procedimientos Penales no sean modificados el delincuente reincidente o habitual pueden gozar de este beneficio, lo que propicia la impunidad indudablemente.

Hay quienes opinan que no se debe limitar este derecho constitucional, sin embargo en las condiciones jurídicas, políticas y económicas que estamos atravesando, nos orilla a reconsiderar hasta dónde vamos a permitir que los delincuentes sigan haciendo de las suyas en las calles.

CAPÍTULO TERCERO

LA REINCIDENCIA

3.1. Concepto de Reincidencia.

Antes de adentrarnos al estudio de la reincidencia hay que recordar que Don Manuel Lardizabal y Uribe, uno de los personajes más destacados de este periodo Colonial, por la crítica y objetividad que hace de las normas españolas y en especial de materia penal son de suma importancia, al grado de que se consideraron en la elaboración de ordenamientos como la Constitución de 1824. Lardizabal hace un análisis del sistema penal y en concreto sobre la reincidencia que para él no es otra de las circunstancias que agravan el delito, así como la calidad y diversidad de la personas, debe influir también en la diversidad de la pena para agravarla o disminuirla, y desde entonces la figura legal existe hasta nuestros días.

Hay que definir qué es la reincidencia desde distintas ópticas y criterios nacionales como extranjeros, así como de la legislación penal actual.

Reincidencia según el Diccionario Jurídico Mexicano lo define.- *"(De reincidir, volver a caer en una falta o delito) el concepto reincidencia es manejado en el ámbito jurídico-penal para señalar un volver o repetición de un hecho ilícito que generalmente tiene un significado considerable relacionado al de la peligrosidad: un reincidente es: "más peligroso que una persona que por primera vez haya transgredido el ordenamiento jurídico penal"*.

Sin embargo, para la criminología el concepto reincidencia, aunque en la etapa gestante de dicha disciplina tuvo una connotación muy similar a la que se da en el ámbito jurídico, viene a significar una etapa más de un proceso individual y estructural más complejo y que se denomina estereotipo y estigma: conceptos que no por fuerza se vinculan al de peligrosidad, término estrictamente positivista.

Para la **criminología positivista** el concepto de reincidencia presenta las siguientes características:

- a) Se circunscribe a los casos de delincuentes.
- b) En términos de control social, la reincidencia significa mayor peligrosidad criminal.
- c) El paradigma manejado para explicar ideológicamente la reincidencia es de facto: es decir, aquel que acepta cadenas causales en la conducta humana.
- d) El discurso o discursos manejados son en su mayoría patologistas proveniente de diferentes disciplinas científicas: antropología, medicina, sicología, pedagogía, sociología, etc.
- e) El concepto reincidencia se aplica en dictámenes clínicos como apoyo a la impartición de justicia penal y como orientación a las políticas de ejecución penal.
- f) La ideología y los discursos criminológicos-positivistas de la reincidencia se plasman o institucionalizan en el aparato de control del Estado, y, por lo mismo se manifiestan en sus diferentes políticas que al respecto emprendan en materia de prevención y tratamiento del delito.

Para la **criminología interaccionalista** y nueva **criminología clínica**, el concepto reincidencia viene a significar:

- a) Un síntoma individual y estructural.
- b) El concepto se presenta desarticulado del de peligrosidad: al menos no es manejado causalmente como en el caso del positivismo criminológico.
- c) El paradigma es el de la definición; es decir, la reincidencia entendida como un síntoma sociocultural y no causal.
- d) Los discursos manejados para explicar la reincidencia son clínicos interaccionistas; y los propios de las teorías del estereotipo, del etiquetamiento y del control.
- e) El concepto se maneja como apoyo en la individualización penal, como también en el momento de la ejecución, pero insistiendo en las circunstancias existenciales y culturales del futuro sentenciado o delincuente, y menos en la supuesta mayor peligrosidad.
- f) En general, la política criminológica en relación al concepto reincidencia va orientada más a la desestigmatización del reincidente.
- g) El concepto reincidencia se maneja no sólo en delincuentes, sino de igual forma en los llamados casos de desviación antisocial no delincencial, como son los de alcoholismo, farmacodependencia, prostitución vagancia

y mal vivencia; como también problemas graves en los cinco núcleos de la vida sicosocial: familia, escuela, trabajo, sexualidad y relaciones sociales en general.

De lo hasta aquí expuesto, podemos decir que para la criminología de corte positivista, el concepto de reincidencia tiene un sustento ideológico en el paradigma fáctico o causal, y se apoya en discursos patologistas nacidos de diferentes disciplinas; ideología y discursos que tienden a estigmatizar al reincidente con la etiqueta de más peligroso, etiqueta que se impone al reincidente en dos momentos: **en la individualización de la pena y en la ejecución penal**.

Para la criminología interaccionista y nueva criminología clínica, aunque sin dejar del todo el supuesto de mayores posibilidades de reincidencia, se inclina a la desestigmatización de la reincidencia al procurar no manejar enfoques causalistas, sino más bien socioculturales vinculados a la biografía de cada individuo en particular.

II.- La tipología criminológica de la antisocialidad y el concepto criminológico de reincidencia. Los diferentes discursos criminológicos de corte positivista dieron como resultado, entre otras importantes aportaciones, infinidad de clasificaciones de delincuentes. Desde los precursores de Cesar Lombroso, Lombroso mismo, y hasta los años cincuenta del presente siglo (Benigno di Tullio en Italia), fueron numerosas las tipologías delictuales en las que, sin faltar, se abordó el problema de la reincidencia.

A manera de apretada síntesis, podemos decir que las referidas clasificaciones o tipologías delictuales se pueden clasificar en los siguientes periodos o etapas:

- a) **Teorías de la Indiferenciación**. Podemos decir que en este periodo no se hacía diferencia alguna entre delincuentes y no delincuentes, sólo en tanto que el delincuente había violado la ley penal y no así el no delincuente: en este caso el concepto de reincidencia y peligrosidad carecen de todo sentido.
- b) **Teoría de la diferenciación cualitativa**. Aquí interesa atribuir al reincidente el carácter de peligrosidad, y para su justificación se manejan discursos patologistas para justificar dicha etiqueta.

- c) **Teorías de la diferenciación cuantitativa.** Estas teorías se consideran intermedias entre el patologismo y la criminología clínica interaccionalista y del control. Postula que la diferencia que puede haber entre delincuentes no es en cuanto algún atributo en especial que teniéndolo un grupo un grupo no lo manifieste otro: la diferencia estriba en que el delincuente presenta "exagerados" rasgos compartidos con los no delincuentes. Por lo mismo, la reincidencia es un atributo cuantitativo de la personalidad de quien delinque. Estas teorías relacionan, al igual que las teorías de la diferenciación cualitativa, la reincidencia con el concepto de peligrosidad.

Tanto las teorías de la diferenciación cuantitativa como cualitativa elaboraron sus tipologías, periodo que abarcó principalmente la primera y segunda guerras mundiales.

Por lo que corresponde a los modelos que sirvieron para explicar los postulados de las teorías en cuestión, éstos pueden resumir como sigue:

- a) **Modelos estáticos.** Hacen referencia a enfoques propios de una disciplina en particular, como p.e., el de la antropología, el de la psicología, el de la medicina, etc.

Estos modelos no intentan una explicación completa del fenómeno, se quedan en la explicación parcial que supone el enfoque particular en cuestión.

- b) **Modelos dinámicos.** Estos modelos, al contrario de los estáticos, buscan una explicación integral del delincuente o antisocial en particular. En su inmensa mayoría son modelos multi e interdisciplinarios, los cuales se pueden resumir de la forma siguiente:

-modelos criminodinámicos.

-modelos peligrosistas.

En esencia, los modelos peligrosistas y criminodinámicos vienen a ser un mismo enfoque: conocer la dinámica que lleva a un individuo a violar la ley penal o a observar una conducta antisocial no delictiva. La variación entre modelos en cuestión radica en que, mientras el modelo criminodinámico parte de una clasificación previa de factores criminógenos, el modelo peligrosista lo hace a partir de una hipótesis general, que a su vez contempla la criminogénesis.

III.- Teorías de la reincidencia en el campo de la criminología. Las teorías que sobre la reincidencia se han manejado en el campo criminológico son abundantes. Podemos decir que se resumen en los siguientes grupos:

a) **Teorías de corte clínico.** Este tipo de teorías nacen de la experiencia clínica, principalmente a partir de Cesar Lombroso a finales del siglo pasado, pasando por la escuela de José Ingenieros hasta llegar a Benigno di Tulio, Attene de Greff y Jean Pinatel.

Postulan un tipo delincencial en base a factores endógenos y exógenos y en base al supuesto o hipótesis de la peligrosidad que puede ser social o bien criminal.

En este grupo teórico al delincuente reincidente se le ubica dentro del grupo de factores que presentan una mayor carga exógena que endógena; es decir, la reincidencia es vista más bien como un problema social que individual.

Sin embargo, el planteamiento de los factores sociales en el delincuente se hace a nivel biográfico más no estructural.

b) **Teorías de Corte sicológico.** Aquí el enfoque que se da a la desviación estructural en un principio, y posteriormente estructural y biográfico; es decir, el problema de la desviación antisocial y en especial el problema de la reincidencia que es visto dicho fenómeno, como reforzante de la entidad desviada (tesis de la carreras antisociales), se plantea como: patología social (Escuela del Patologismo); fractura microestructural (Escuela de Chicago); función social (Escuela Funcionalista); problema anómico (teoría de la anomía); conflicto de valores (conflicto de valores); estereotipos y estigma (teoría estructural); control formal (teoría del control).

c) **Teorías clínico estructurales.** Estas teorías representan lo más adelantado en el campo de la criminología, por lo que corresponde al problema de la explicación del paso del acto delictivo y procesos de antoicialidad en general. Se sostiene la hipótesis de que el delincuente y el individuo antisocial concreto son producto de una complicada interrelación entre la biografía individual y la estructura social. La tarea del criminólogo es conocer aquellos elementos de la personalidad y de la sociedad que expliquen, desde una perspectiva cultural y existencial, el proceso de violación de la ley penal y de desviación antisocial. En este sentido se

*pretende aplicar las teorías sociológicas al campo eminentemente clínico.*³²

Otros autores nacionales como el Maestro Rafael De Pina y Díaz de León quienes señalan sobre la reincidencia.

Según Rafael De Pina: *"Comisión de un delito igual o de la misma especie después del cumplimiento total o parcial o de la remisión de la pena impuesta por otro anteriormente cometido, supuesto que desde el cumplimiento o remisión de la pena anterior hasta la comisión del nuevo delito no haya transcurrido cierto tiempo que haga parecer como rota la relación jurídico-penal entre ambos actos (Listz).*

De acuerdo con el Código penal para el Distrito Federal (art. 20) hay reincidencia: siempre que el condenado por sentencia ejecutoria dictada por cualquier tribunal de la República o del Extranjero, cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido, desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena, salvo las excepciones fijadas en la ley

Parte de la doctrina distingue entre reincidencia específica (llamado así a la que representa la recaída en un delito de la misma especie que el cometido anteriormente) y reincidencia genérica (llamado así a la que supone la recaída en un delito de cualquier naturaleza).

*La reincidencia genérica se conoce también con la denominación de reiteración.*³³

Reincidencia, según el Maestro Marco Antonio Díaz de León: *"Situación penal en que incurre el delincuente que, habiendo sido juzgado y condenado en sentencia firme por un delito, comete otro u otros delitos. Si los delitos cometidos con posterioridad son de diferente tipo al anterior por el cual fue sentenciado y condenado con autoridad de cosa juzgada, a esta reincidencia la Doctrina penal le llama genérica. Si el delito en que incurre nuevamente es análogo o igual al antes cometido, se dice que la reincidencia es específica.*

Si siguiendo a **Eusebio Gómez** (tratado de Derecho Penal. Bs.As. 1939, T.I. pág. 525) *"la reincidencia -de recidere, recaer- es la recaída en delito. Lato sensu es reincidente todo el que no es delincuente primario, sin que importen ni el lapso transcurrido entre uno y otros delitos ni el género ni la*

³² INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano. 6ª edición, Editorial Porrúa-UNAM, México 1993, páginas 2766 a 2768.

³³ DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. 26ª edición, Editorial Porrúa, México 1998, página 438.

especie de éstos, entendiéndose que la reincidencia es genérica cuando consiste en la repetición de hechos delictuosos de cualquier especie que sean y específica cuando son de la misma especie”

Merkel (Derecho penal, T. I, pag 372) dice que, en cierto sentido, la causa de agravación más importante de la pena es la reincidencia “ y es la más importante, porque es la que se refiere a la más difícil y al propio tiempo más ardorosa de las funciones que al Estado le corresponde desempeñar en punto a la criminalidad”. Agrega: “Es reincidencia, en el sentido del Código Penal, la comisión de un delito por aquel individuo que hubiere sido ya penado por otro igual o análogo, o quien se le hubiere perdonado por vía de gracia una pena que le hubiere sido impuesta”

Hans Welzel (Derecho Penal Alemán, Edit. Jurídica de Chile. Santiago de Chile, 1970, pag.356) explica cuáles son los presupuestos de la reincidencia en el Derecho penal Alemán: “ El autor tiene:

a) que haber sido condenado dos veces a lo menos en la República Federal Alemana por un crimen o simple delito, y haber sufrido por uno o varios delitos hechos una pena privativa de libertad de una duración de tres meses a lo menos ”³⁴

Otra definición sobre reincidencia es la que da el Diccionario de Derecho Usual: *“Repetición de la misma falta, culpa o delito; insistencia en los mismos. I Estrictamente, la comisión de igual o análogo delito por el reo ya condenado. Agrava la responsabilidad criminal por demostrar la peligrosidad del sujeto, la peligrosidad del sujeto, la ineficacia o desprecio de la sanción y la tendencia a la habitualidad.*

1. - Posición doctrinal. En extractos de Osorio y Florit, para Carrara, Rossi y otros, la reincidencia constituye una circunstancia agravante, para la responsabilidad, criterio recogido por la mayoría de las legislaciones; mientras que Carmignani, Merkel y Mittermaier, niegan la procedencia de la agravación.. Y no faltan penalistas(Buccellati y Kleinschord) que afirman que debe considerarse como causa de atenuación; ya sea porque la repetición del delito obedece a una tendencia al mal, y por consiguiente representan una disminución de la imputabilidad, ya sea porque e esa repetición se deriva de fallas en la organización social y de los malos sistemas penales y penitenciarios.

³⁴ DÍAZ LEÓN, Marco Antonio. *Cp.Cit.* página 2418

Jiménez de Asúa considera que la reincidencia constituye un concepto tendiente a desaparecer, para ser substituido por el de la habitualidad; y de ahí que no deba reputarse como circunstancia ni de agravación ni de atenuación de la pena; puesto que demuestra que el delincuente habitual es insensible a la sanción, y se mantiene en un estado de peligrosidad del cual hay que defenderse con medidas especiales. Ello lleva implícito algo más que una agravante la eliminación o el encierro perpetuo.

2 - **Criterio legal.** De acuerdo con el Código Penal español es circunstancia agravante la de ser reincidencia: " Hay reincidencia cuando al delinquir el culpable hubiere sido ejecutoriamente condenado por otro u otros delitos comprendidos en el mismo título de este Código" (artículo 10, n.15)

Como la reincidencia integra quizás " la más grave de las agravantes", es la única que permite a los jueces aplicar pena inmediatamente superior, en uno o dos grados, a la prevista normalmente a partir de la segunda reincidencia(art.61 n.6)

3. - **El sistema argentino.** Integrando título propio, sin calificarla de agravante, aunque no otra cosa significa, el artículo 50 del Código Penal expresa que: " habrá reincidencia siempre que el condenado por sentencia firme a una pena privativa de libertad dictada por cualquier tribunal del país cometiere un nuevo delito, aunque hubiese mediado indulto o conmutación. La condena sufrida en el extranjero se tendrá en cuenta para la reincidencia si ha sido pronunciada por razón de un delito que pueda, según la ley argentina, dar lugar a extradición. A los efectos de la reincidencia no se tomarán en cuenta los delitos militares o políticos, ni los amnistiados".

La reincidencia determina que la nueva condena se cumpla en los territorios del Sur, considerados de rigor por el clima. Además, la multirreincidencia lleva a imponer la reclusión por tiempo indeterminado, que procede por dos condenas a reclusión de más de tres años; por tres de prisión de más de tres años; por cuatro de prisión, si una pasa de tres años; y por cinco condenas de prisión(artículo 51 y ss.). Al menor de 18 años no se le aprecia la reincidencia (artículo 38)

4. - **Criterio Jurisprudencial.** El tribunal Superior español, interpreta la reincidencia con cautela. No lo aprecia si sólo consta que se ha delinquido anteriormente; si se declara que antes fue condenado también por lesiones,

pero no se concreta si fue por delito o falta. No la tipifica la simple existencia de antecedentes penales.

No obsta a la apreciación que las condenas anteriores hayan sido por tentativo o frustraciones; pero se excluye en los casos de imprudencia temeraria; ya que, en ésta, la negligencia ha de combinarse con el factor aleatorio que origina la desgracia. Cabe apreciarla sea cual sea el tiempo transcurrido, pues desaparece a esos efectos la rehabilitación, e incluso la prescripción de la pena.

5. - En el fuero militar. En esta jurisdicción, y de acuerdo con el Código de Justicia Militar español, la consecuencia punitiva de la reincidencia consiste en la posibilidad, confiada al criterio del tribunal, de aplicar la pena superior a la señalada por el delito en la ley, y referido a los delincuentes primarios. Otro efecto consiste en la pérdida del tiempo pasado en libertad condicional, si se reincide durante el lapso que la misma abarque.

Más específicamente aún, el texto citado se ocupa de la reincidencia en las faltas graves, que en caso de la cuarta infracción sucesivamente castigada hace que se juzgue como delito y acarree, para los profesionales, la separación del servicio; y para las clases de tropa y minería, la prisión militar, hasta seis años. En la escala de los punitivos, la cuarta falta leve hace que se castigue como falta grave. En unos y otros supuestos, para la apreciación de la reincidencia en las faltas es necesario que estén sancionadas en la fecha en que la nueva infracción se cometa. Caso distinto, pues, es juzgar por vez primera al acusado de cuatro o más faltas; donde cabe la suma de las sanciones, pero no la agravación nacida del desprecio que el reincidente demuestra frente a la expiación.

Otra adversa derivación de la reincidencia se halla en la imposibilidad de la rehabilitación; y fundadamente, porque ya se engaña una vez a la sociedad y se desprecia su castigo y su generosidad.

Reincidencia Específica. *Es la circunstancia agravante de reincidencia, por antonomasia. La repetición de igual delito o de otro tan parecido que figure en el mismo título del código, contrataría así a la especialización delictiva.*

Reincidencia Genérica. *La impropia: la agravante de reiteración, donde existe repetición en el delito, pero variedad en la especie; por ejemplo, una vez se robó y en otra se incurrió en cohecho. (v. la voz precedente).*³⁵

De los autores señalados tal vez la definición más certera es la de Jiménez de Asua, pero desde nuestra visión podemos concretar que la reincidencia es la voluntad de un sujeto externada en una conducta de acción u omisión similar o igual, que esta prevista como delito en el Código Penal y por el cual había sido sentenciado previamente por un Tribunal. Sin embargo este concepto de reincidencia se encuentra sumamente desfasado de la realidad toda vez que debieran merecer tratamientos distintos en cuanto al beneficio de la libertad bajo caución, un delincuente habitual y un reincidente. Si esto lo trasladamos a los beneficios que tiene un procesado a juicio penal que no haya cometido delito grave, a la ley no le importa si sea la primera vez o la segunda, toda vez que es facultada del Juez el otorgar la libertad caucional o negarla.

La legislación actual señala claramente en el Código Penal la reincidencia

Capítulo VI

Reincidencias.

“Artículo 20. - Hay reincidencia: siempre que el condenado por sentencia ejecutoria dictada por cualquier tribunal de la República o del extranjero, cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido, desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena, salvo las excepciones fijadas en la ley.

La condena sufrida en el extranjero se tendrá en cuenta si proviniere de un delito que tenga este carácter en éste Código o leyes especiales.”

“Artículo 21. - Si el reincidente en el mismo género de infracciones comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa, será considerado como delincuente habitual siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un periodo que no exceda de diez años.”

“Artículo 22. - En las prevenciones de los artículos anteriores se comprenden los casos en que uno solo de los delitos, o todos, queden en cualquier momento de la tentativa, sea cual fuere el carácter con que intervenga el responsable.”

“Artículo 23. - No se aplicarán los artículos anteriores tratándose de delitos políticos y cuando el agente haya sido indultado por ser inocente”

³⁵ CABACELLAS, Guillermo. Diccionario de Derecho Usual. 21ª edición. Editorial Hellasta, Buenos Aires, Argentina, 1989 Tomo VIII página 112 y 113.

Para que se concrete la reincidencia debo haber sido juzgado y además que haya causado ejecutoria por algún delito contemplado en el Código Penal vigente y vuelva a cometer un nuevo delito, es por ello la hipótesis planteada de limitar el beneficio de la libertad provisional bajo caución a los delincuentes reincidentes, ya que no se les puede dar un trato de iguales a los que ya han cometido un ilícito y fueron sujetos a un proceso de readaptación social y no se logró el objetivo.

3.2. Diferencias entre el delincuente habitual y el reincidente.

Para la legislación penal federal delincuente habitual y reincidente tienen significados distintos, y para una de carácter local, en el caso concreto del Código Penal de Sonora tienen una definición similar o igual, es decir son considerados como sinónimos, como señala Jiménez de Asúa con el que comparto opinión, le reincidencia tiende a desaparecer para ser absorbida por la habitualidad, en esencia es lo mismo, ya que un sujeto, a quien se le demostró ser culpable de un delito y juzgado ante un tribunal, vuelve a incurrir en el campo del derecho penal. Pero en este momento el objetivo es distinguir los conceptos como a continuación procederemos.

Reincidente

La definición legal, la encontramos en el Código Penal que señala:

“Artículo 20. - Hay reincidencia: siempre que el condenado por sentencia ejecutoria dictada por cualquier tribunal de la República o del extranjero, cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido, desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena, salvo las excepciones fijadas en la ley. La condena sufrida en el extranjero se tendrá en cuenta si proviniere de un delito que tenga este carácter en éste Código o leyes especiales.”

Reincidente según el Maestro Marco Antonio Díaz de León:
“Delincuente condenado por sentencia firme pronunciada por cualquier

*tribunal de la República Mexicana o del extranjero, que comete un nuevo delito sin que hubiera transcurrido, desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la preposición de la sanción, salvo las excepciones fijadas por la ley artículo 20 del Código penal del DF*³⁶

Para Guillermo Cabacellas, reincidente. *“Quien repite un mal o delito. El delincuente o infractor que, luego de condenado, incurre en el mismo delito o en otro muy similar.*

Con desprecio “reiterado” del tecnicismo, la Academia da esta voz únicamente como participio de reincidir, y no también como el imprescindible sustantivo que caracteriza al protagonista de la reincidencia.

*Ya durante la misma detención en la nueva causa, los reincidentes, por su mayor peligro, han de estar separados de los delincuentes primarios: los que por primera son procesados o condenados, lo cual no excluye que lo sean por múltiples infracciones; pero todavía no han puesto negativamente a prueba la eficacia de la condena (v. Incidente, Peligrosidad, Registro Nacional de Reincidentes, Sentencia indeterminada)*³⁷

Reincidente según Rafael De Pina: *“Condenado por sentencia ejecutoria, dictada por cualquier tribunal de la República o del extranjero, que comete un nuevo delito no habiendo transcurrido desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la sanción, salvo las excepciones fijadas por la ley (artículo 20 del Código Penal).*³⁸

Reincidencia desde el particular punto de vista es la voluntad de un sujeto externada en una conducta de acción u omisión similar o igual, que está prevista como delito en el Código Penal y por el cual había sido sentenciado previamente por un Tribunal.

Delincuente habitual.

El Código Penal Federal y para el Distrito Federal lo define:

³⁶ DIAZ DE LEON, Marco Antonio. *Op.Cit.* página 2419

³⁷ CABACELLAS, Guillermo. *Op.Cit.* página 113

³⁸ DE PINA, Rafael. *Op.Cit.* página 438

“Art. 21.- Si el reincidente en el mismo género de infracciones comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa, será considerado como *delincuente habitual* siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un periodo que no exceda de diez años.”

Para el Maestro Castellanos Tena habitualidad *“Una especie agravada de la reincidencia es en nuestro Derecho la habitualidad. Si el reincidente en el mismo género de infracciones comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa, será considerado como delincuente habitual.”*³⁹

Por su parte Rafael De Pina señala que habitual: *“Es la persona que tiene las actividades delictivas como ejercicio normal.*

De acuerdo al artículo 21 del Código Penal para el Distrito Federal

*El artículo 21 citado no tiene aplicación tratándose de delitos políticos, ni cuando el agente haya sido indultado por inocente”*⁴⁰

El delincuente habitual es la persona de manera cotidiana y en ejercicio normal de conducta comete en el mismo sentido un delito, por ejemplo si constantemente defrauda, será un delincuente habitual porque su conducta es reiterada y sobre un mismo genero, delitos patrimoniales.

Dentro de nuestro país sólo el Estado de Sonora no distingue el concepto de reincidencia con el de habitual, tal y como lo demuestra la siguiente tesis jurisprudencial.

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Epoca. Séptima época.

Tomo: 57 segunda parte.

Página 55.

REINCIDENCIA O HABITUALIDAD TÉRMINO (LEGISLACION DEL ESTADO DE SONORA) El artículo 17, en relación al 65 del Código Penal del Estado de Sonora, no señala término alguno, a diferencia de otras legislaciones, para que pueda considerarse a un delincuente habitual o reincidente, sino que como único requisito exige un sancionado por sentencia ejecutoria cometa otro nuevo delito.

Amparo directo 3070/73. Oscar Terán Torres. 20 de septiembre de 1973. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Aguil Alvarez.

³⁹ CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. 27ª edición. Editorial Porrúa, México, 1989, página 312.

⁴⁰ DE PINA, Rafael. Op.Cit. página 218.

Con esto vemos que en este Estado no se hace ese distingo entre delincuentes habituales y reincidentes, ya que para efectos de aplicar la sanción solo le basta al juzgador remitirse a los antecedentes penales para agravar la sentencia que se dicte. Esto debiese ampliarse a las consideraciones que debe valorar el juzgador para otorgar el beneficio de la libertad provisional bajo caución, toda vez que a los delincuentes que han hecho su forma de vida la comisión de ilícitos no pueden ser tratados igual que a los delincuentes primarios.

3.3. La reincidencia y la habitualidad con relación a la Libertad Caucional.

No existen antecedentes de vinculación entre la libertad provisional bajo caución a los procesados y entre los delincuentes habituales o reincidentes, en términos generales la libertad provisional se ha basado en el criterio de que se otorgará a todos aquellos que no hayan cometido delitos considerados como graves y que el presunto responsable garantice la reparación del daño a la víctima, pero fuera de este marco, sólo en la administración del Presidente Zedillo contempló que el Ministerio Público, en su calidad de representante de la sociedad, puede solicitar se niegue la libertad, en caso de reunir los requisitos establecidos por el Código de Procedimientos Penales y la propia Constitución. Como lo hemos señalado, todo procesado está en posibilidad de obtener su libertad provisional bajo caución siempre que garantice la reparación del daño y que no haya cometido un delito grave, pero nunca se establece qué criterio seguir en el caso del delincuente reincidente o habitual, esto es una situación injusta, porque este sujeto ya se encontró sujeto a un proceso de readaptación social, para el cual fue privado de su libertad con el objeto de que no continuara cometiendo conductas que lesionaran a la sociedad y teóricamente con su estancia en el Centro de Readaptación Social, salir y reintegrarse a la sociedad, pero esto no es así en los delincuentes reincidentes o habituales.

Si bien es cierto hay criterios jurisprudenciales que ha emitido la Corte, estos aún son escasos y debe profundizarse más en su estudio, y toda vez que la ley debe ser exacta no se pueden estar fijando criterios que se ajusten al

interés del procesado o del juzgador mismo, sobre el caso de estudio hay una opinión pero con relación a la habitualidad y no menciona la reincidencia, estableciendo que al delincuente habitual se le debe negar el beneficio, pero esto debe plasmarse con toda precisión desde la Constitución, Código Penal y de Procedimientos.

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: X- Septiembre

Página: 297

*****LIBERTAD CAUCIONAL, CONCEPTO DE HABITUALIDAD, PARA EFECTOS DE LA.** El artículo 399, fracción IV, del Código Federal de Procedimientos Penales, reformado mediante decreto del 22 de abril de 1990, que entró en vigor a partir del 8 de enero de 1991, establece que debe tomarse en cuenta para, en su caso, negar la libertad caucional, el "haber mostrado habitualidad" que haga presumir fundadamente que quienes lo solicitan evadir la acción de la justicia. La falta de claridad en la expresión usada por el legislador para referirse a la habitualidad en la redacción del artículo y fracción mencionados, es irrelevante, ya que el Código Penal Federal, en su artículo 21, indica lo que es la habitualidad, señalando que: "si el reincidente en el mismo género de infracciones comete un nuevo delito procedente de la misma pasión, inclinación viciosa, ser considerado como delincuente habitual, siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un periodo que no exceda de diez años". Luego, para suplir la falta de definición de lo que es la habitualidad en el dispositivo legal citado en primer término, lo jurídico es tomar el concepto que da al referido artículo 21, y no tratar de interpretar la intención del legislador dando un alcance distinto al concepto de habitualidad ya plasmado en el Código Penal.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo en revisión 77/92. Marco Antonio Durazo Acedo. 16 de junio de 1992. Unanimidad de votos. Ponente: Fernando Narvaez Barker. Secretario: Alejandro García Gómez.

Es por ello que en el incidente de libertad provisional bajo caución debe agregarse a los requisitos ya establecidos de que éste no sea un delincuente reincidente o habitual para hacerse acreedor de este beneficio o, en su caso, homologar las palabras reincidencia y habitualidad.

3.4. Criterio Judicial y tesis jurisprudenciales.

Hasta hoy los Tribunales de impartición de justicia han visto en el delincuente reincidente o el habitual como una agravante en la nueva sentencia que se emita, según el artículo 65 del Código Penal, para los reincidentes y el 85 del mismo Código, para los habituales, pero este criterio debe modificarse ya que en ningún momento se contemplan políticas criminales que atiendan a los delincuentes con estas características o en su defecto se tomen medidas legales que limiten en beneficios, en caso de merecerlos, y otorgarlos sólo a los delincuentes primarios.

“Art. 65.- La reincidencia a que se refiere el artículo 20 será tomada en cuenta para la individualización judicial de la pena, así como para el otorgamiento o no de los beneficios o de los sustitutivos penales que la ley prevé.

En caso de que el inculcado por algún delito doloso calificado por la ley como grave, fuese reincidente por dos ocasiones por delitos de dicha naturaleza, la sanción que corresponda por el nuevo delito cometido se incrementará en dos terceras partes y hasta en un tanto más de la pena máxima prevista para éste, sin que exceda del máximo señalado en el título segundo del Libro Primero.

En el caso del párrafo anterior, el sentenciado no podrá gozar de los beneficios o de los sustitutivos penales que la ley prevé.”

“Art. 85.-La libertad preparatoria no se concederá a los sentenciados por algún delito en materia de narcóticos previstos en los artículos 194 y 196 bis; por delito de violación previsto en el primero y segundo de los párrafos 265 en relación con el artículo 266 bis fracción I; por el delito de plagio y secuestro previsto por el artículo 36, con excepción de lo previsto en la fracción VI de dicho artículo en relación con su antepenúltimo párrafo y lo dispuesto en el penúltimo párrafo; por el delito de robo con violencia en las personas en un inmueble habitado o destinado para habitación, conforme a lo previsto en el artículo 367 en relación a los artículos 372 y 381 bis, de este Código, así como a los habituales y a quienes hubieren incurrido en segunda reincidencia.

Tratándose de los delitos comprendidos en el Título Décimo, la libertad preparatoria sólo se considera cuando se satisfaga la reparación del daño a que se refiere la fracción III del artículo 30 o se otorgue caución que lo garantice”

En el caso de la reincidencia ésta sólo opera al momento de emitir su resolución el juzgador para que se considere como una agravante, por otro lado la habitualidad opera sólo para negar a un reo su libertad anticipada, pero no se hace en ningún caso alusión a la libertad provisional bajo caución.

Con lo anterior, es clara la política criminal, al menos hasta hoy contemplada en el Código Penal, la cual da la posibilidad de reincidir o ser delincuente habitual y obtener el beneficio de la libertad provisional bajo caución, en caso de que reúna los requisitos previstos en el Código de Procedimientos Penales. Lo cual dadas las circunstancias y condiciones que vive el país debe ser modificado.

Complementado los criterios judiciales antes enunciados, las siguientes tesis jurisprudenciales forman parte de los mismos, ya que coadyuvan al juzgador y al procesado le da seguridad jurídica.

Tesis Jurisprudenciales sobre habitualidad

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: LXXXVII

Página: 266

DELINCUENTE HABITUAL, CARÁCTER DE. No puede tenerse por reincidente al reo si no aparece que sus consignaciones anteriores hayan dado lugar a sentencias condenatorias irrevocables, por cuyo motivo no se encuentra en el caso a que se refiere el artículo 20 del Código Penal del distrito federal, que define la reincidencia, y si, por las razones que se acaban de exponer, no puede tenersele como reincidente, con menos razón puede ser considerado como habitual, porque éste carácter se base en la reincidencia, supuesto que conforme al artículo 21 del mismo código que dice textualmente: si el reincidente en el mismo género de infracciones comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa, ser considerado como delincuente habitual, siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un período que no exceda de diez años: de manera que si en el presente caso no ha habido reincidencia, no se ha reunido el primer elemento esencial para que exista la habitualidad.

Gómez Huerta Rosendo. P g. 266

Tomo LXXXVII. 16 De Enero De 1946. 4 Votos.

Séptima Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 127-132 Segunda Parte

Página: 97

HABITUALIDAD, SANCIONES INFERIORES A LAS QUE DEBIERON APLICARSE EN CASO DE. Como la habitualidad es una forma agravada de la reincidencia, la pena aplicable a los delinquentes, según lo dispone el artículo 64 del Código Penal del Estado de Jalisco, ser la relegación y no por bajar de la que se les impondría como simples reincidentes, de acuerdo con lo dispuesto en el artículo 63, mismo que contempla tres hipótesis, que se refieren: 1. - A los simples reincidentes, a quienes se aplicará la sanción que debiera imponerseles por el último delito cometido, aumentada desde un tercio hasta dos tercios de duración a juicio del juez, quien tendrá facultad de cambiar la prisión por relegación: 2. - A los reincidentes específicos, a quienes se por aumentar la sanción de dos tercios hasta otro tanto de la duración de la pena, y 3. - A cuando en uno o en otro caso resulte una pena mayor que la suma de las correspondientes al primero y al segundo delito, caso en que se aplicar la suma. En este orden de ideas, si se impuso al inculpado, como responsable en la comisión del delito de que se trata, una sanción de relegación por el carácter de delincuente habitual que tiene, y conforme al examen de las circunstancias exteriores de ejecución del delito y a las peculiares del propio inculpado resulta incuestionable que de sancionársele como legalmente debió haber sido conforme a las hipótesis que contempla el artículo 63 invocado, la sanción impuesta pudo haber sido más alta, debe decirse que al haber precluido en favor del reo la determinación emitida al efecto por la responsable, es inconcuso que no se le causa violación alguna por este concepto a sus garantías contenidas en los artículos 14 y 16 constitucionales.

Amparo directo 2079/79. Carlos González Dávila. 25 de octubre de 1979. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Raúl Cuevas Mantecón.

De los criterios mencionados por los tribunales federales en esencia sólo contemplan la habitualidad como una limitante para el otorgamiento de la libertad anticipada, pero no se hace más mención que una opinión sobre las limitantes para el otorgamiento de la libertad provisional bajo caución, hay que precisar que no es criterio de la Corte, sino de un Tribunal Colegiado, por lo que su alcance jurídico es limitado.

Tesis Jurisprudenciales sobre Libertad Provisional Bajo Caución.

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: IX-Abril

Página: 540

LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN CONTEMPLADA EN EL ARTÍCULO 399 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. PARA QUE OPERE ES NECESARIO SATISFACER CIERTOS REQUISITOS ENTRE ELLOS EL QUE CONTEMPLA LA FRACCIÓN II DEL NUMERAL CITADO. Si bien

es cierto, que el artículo 399 del Código Federal de Procedimientos Penales reformado, establece la posibilidad de que los procesados por delitos que rebasan el término medio aritmético de cinco años, obtengan el beneficio de libertad bajo caución; también es cierto, que para que opere ese beneficio, es necesario satisfacer ciertos requisitos, entre ellos el que se encuentra contemplado en la fracción II del citado artículo consistente en que la concesión de la libertad no constituya un grave peligro social, y para acreditar tal circunstancia, es necesario que se cumpla con lo exigido por dicho ordenamiento legal.

TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGÉSIMO CIRCUITO.

Queja 24/91. Jesús Espinosa Mandujano. 3 de octubre de 1991.

Unanimidad de votos. Ponente: Francisco A. Velasco Santiago.

Secretario: Arturo Becerra Martínez.

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XIV-Julio

Página: 656

LIBERTAD BAJO CAUCIÓN, PROCEDE ACORDE A LOS LINEAMIENTOS ESTABLECIDOS POR EL ARTÍCULO 399 DEL CÓDIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES. Es correcto que el juez del amparo,

a fin de determinar sobre la procedencia del beneficio de la libertad provisional, bajo caución, lo haga acorde a las reglas del artículo 399, reformado, del Código Federal de Procedimientos Penales, porque independientemente de que el delito que se atribuye al acusado, exceda del término medio aritmético a que se refiere la fracción I, del artículo 20 constitucional en su actual texto; ese actuar, no viola el principio de supremacía constitucional, toda vez que se trata de un beneficio procesal que se encuentra vigente desde el primero de febrero de mil novecientos noventa y uno, máxime

que los delitos atribuidos al inculpado no son de los que excluye el numeral referido, tanto antes como después, de su reforma.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo en revisión 49/94. Juez Primero de Distrito en Materia Penal en el Estado de Jalisco y Agente del Ministerio Público Federal adscrito al Juzgado Noveno de Distrito en Materia Penal en la misma entidad federativa. 28 de abril de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Hugo Ricardo Ramos Carreón. Secretario: Joel Sánchez Cortés.

Amparo en revisión 50/94. Juez Primero de Distrito en Materia Penal en el Estado de Jalisco y Agente del Ministerio Público Federal adscrito al Juzgado Noveno de Distrito en Materia Penal en la misma entidad federativa. 28 de abril de 1994. Unanimidad de votos. Ponente: Hugo Ricardo Ramos Carreón. Secretario: Joel Sánchez Cortés.

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XXX

Página: 155

LIBERTAD CAUCIONAL. Lo dispuesto en la fracción I del artículo 20 constitucional y en el 61 de la ley de amparo, no tiene otro objeto, en principio, que evitar al procesado, o al agraviado o quejoso en el amparo, los perjuicios irreparables que se les ocasionarían si permanecieran privados de su libertad por todo el tiempo que dure el proceso o el juicio de amparo, si en definitiva se les absuelve u obtienen sentencia favorable en el juicio de garantías; franquicia que debe entenderse sin perjuicio de los derechos de la sociedad; por lo cual no se concede cuando se trata de delitos graves, que merezcan pena mayor de cinco años de prisión; por otra parte, cuando un procesado pide amparo contra una sentencia que le fija pena no mayor de cinco años de prisión, los tribunales federales solo pueden resolver sobre la constitucionalidad de la sentencia condenatoria, pero no están capacitados para imponerle pena mayor, puesto que el amparo no es una tercera instancia; definida pues la pena que ha de imponerse al quejoso, es aplicable lo dispuesto por la fracción i del artículo 20 constitucional y por el 61 de la ley de amparo, debiendo ponerse al quejoso en libertad bajo caución, pues de otra manera se harían nugatorios los beneficios de la suspensión. nota: el artículo 61 citado, corresponde al 130 y 136 de la ley de amparo de 1936.

Tomo XXX. Zozaya Eduardo. Pág. 155. 8 De Septiembre De 1930. Véase: Jurisprudencia 75/85 De 9na. Parte.

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: III, Junio de 1996

Tesis: I.3o.P.6 P

Página: 866

LIBERTAD CAUCIONAL. NO PROCEDE OTORGARLA TRATÁNDOSE DE DELITOS GRAVES EN GRADO DE TENTATIVA. No viola garantías la determinación del Juez instructor que niega la libertad caucional al presunto responsable por la comisión de un delito grave en grado de tentativa, toda vez que el último párrafo del artículo 268, del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, al enumerar los delitos que son considerados como graves no excluye en forma alguna el grado de tentativa a que se llegue en ejecución de los mismos; por tanto, si el legislador no distinguió entre la tentativa y la consumación de un delito grave, por no referirse a un grado de ejecución específico, no es válido el argumento que sostiene que la enumeración legal se refiere sólo a delitos consumados.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 759/95. Víctor Manuel Ruiz Medina. 29 de febrero de 1996. Unanimidad de votos. Ponente: Manuel Morales Cruz. Secretario: Oscar Martínez Mendoza.

Novena Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta

Tomo: IV, Noviembre de 1996

Tesis: I.4o.P.5 P

Página: 462

LIBERTAD CAUCIONAL, EN DELITOS GRAVES EN GRADO DE TENTATIVA CON ANTERIORIDAD A LA REFORMA DEL ARTÍCULO 268 DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DISTRITO FEDERAL, EN VIGOR EL 14 DE MAYO DE 1996. PROCEDENCIA DE LA. Antes de la reforma al artículo 268 del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, publicada en el Diario Oficial de la Federación, el trece de mayo de mil novecientos noventa y seis, en vigor al día siguiente de su publicación, únicamente se consideraban graves los delitos consumados que al respecto señala dicho precepto; es decir, el propio numeral no contemplaba como grave la tentativa de esos delitos, por consiguiente, era procedente el beneficio de la libertad caucional, establecida en la fracción I del artículo 20 constitucional; y si la resolución recurrida en la cual se negó dicha libertad provisional se dictó antes de que entrara en vigor la aludida reforma, es incontestable que la negativa decretada al respecto, resulta violatoria de la garantía individual de legalidad, prevista en el párrafo segundo del artículo 14 de la Constitución Federal.

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo en revisión 664/96. - Juez Cuadragésimo Segundo Penal del Distrito Federal.- 17 de septiembre de 1996. - Unanimidad de votos.- Ponente: Maria Eugenia Estela Martínez Cardiel.- Secretaria: Beatriz Alejandrina Tobon Castillo.

Nota: Sobre el tema contenido en esta tesis existe denuncia de contradicción de tesis número 80/96, pendiente de resolver, en Primera Sala.

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XXXVII

Página: 1340

LIBERTAD CAUCIONAL, BASES PARA LA CONCESIÓN DE LA. Conforme a la Constitución Federal, la libertad caucional ha sido considerada de una importancia tan grande, no sólo desde el punto de vista jurídico sino también del social, que en su artículo 20, fracción I, la elevó al rango de garantía individual, al señalar la Constitución el límite de cinco años, se refiriere seguramente a dicha penalidad, tomada como término medio, y para llegar a esa conclusión, basta tener en cuenta que la citada fracción I, alude a la pena que corresponda al delito que se atribuye al acusado y no a la pena que procediere imponer al delincuente, lo que claramente indica que quiso referirse a la pena establecida, en abstracto, en la ley que define y castiga la infracción respectiva, y no a la pena concreta que haya de imponerse en la sentencia, atentas las circunstancias atenuantes y agravantes que incurran en el inculpado, y esa pena abstracta no puede ser otra que la que reside en el término medio, es decir, aquél, en el que no influyen ni circunstancias de atenuación ni de agravación. Aun dentro del sistema establecido por la nueva legislación penal, individualizando la pena, existen disposiciones legales que permiten sostener la tesis que antecede; ya que tratándose de la prescripción de las acciones penales, el artículo 118 del nuevo Código Penal establece: "Para la prescripción de las sanciones y acciones penales, se tendrá como base el término medio aritmético de las primeras, según el delito de que se trate"; y se tratándose de la prescripción de las acciones penales se toma para ella el término medio aritmético de la sanción, no existe razón para que, tratándose de la libertad bajo caución, deje de tomarse el mismo término medio, ya que en uno y otros casos, se esta juzgando del delito en abstracto, sin tomarse en cuenta los elementos que deben servir de base al juez, para la individualización, y, en consecuencia, para imposición de la sanción penal. A lo anterior debe agregarse la incongruencia que existe entre los artículos 52 del Ordenamiento expresado y el 568, fracción V, del nuevo Código de Procedimientos Penales, pues no obstante, de que, por el

primero, se sigue el sistema de individualización de la pena, por el segundo, y con motivo de la revocación de la libertad caucional, se tiene en consideración no ya la individualización expresada, sino el término máximo que sea superior a cinco años de prisión. Estableciendo el artículo 556 del Código de Procedimientos citado, que solo procede la libertad caucional, cuando el máximo de la sanción corporal no exceda de cinco años de prisión; en atención a que, conforme al artículo 133 de la Carta Magna, ésta es la Ley Suprema de toda la Unión, y supuesto que, conforme al artículo 20, fracción I, de esa misma Constitución, es precedente la libertad caucional, siempre que el término medio de la pena que corresponda al delito, no exceda de cinco años de prisión, es inconcuso que el citado artículo 556, por ser contrario a la Ley Fundamental, no debe ser observado, supuesto que restringe, haciéndola negatoria, la garantía de la libertad caucional establecida por la Constitución; por tanto, no es jurídica la aplicación de la disposición procesal mencionada, por ser inconstitucional, para decidir acerca de la procedencia o improcedencia de la libertad caucional.

TOMO XXXVII, P g. 1340. Illoldi Prospero B.- 6 de marzo de 1933.

Quinta Época

Instancia: Pleno

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: XIV

Página: 1655

LIBERTAD CAUCIONAL. Para juzgar sobre su procedencia o improcedencia, es indebido apoyarse solo en una certificación de la secretaria, porque la clasificación del delito corresponde al juez.

Tomo XIV. Chavez Valentín. P g. 1655. 12 De Junio De 1924.

Quinta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: LXXVI

Página: 29

LIBERTAD CAUCIONAL. Cuando el auto de prisión preventiva no satisface las ritualidades constitucionales y solo expresa el delito en su denominación genérica, sin referirlo a precepto determinado de la ley penal, es lícito y aun necesario atender a las constancias procesales para precisar la modalidad de la infracción cometida y de esa suerte conocer la pena que corresponda y sentar, por ende, la base según la cual haya de decidirse sobre la procedencia o improcedencia de la libertad caucional ya que, de obrar de otra manera, en innumerables casos se privaría a los inculcados de la garantía correspondiente, con manifiesta violación de la fracción I del artículo 20 constitucional. por otra parte, la

jurisprudencia de la corte, que se refiere a que no se tomen en cuenta las circunstancias atenuantes o agravantes para fijar el monto de la pena correspondiente al delito respectivo, cuando se trata de resolver acerca de la libertad caucional no quiere decir, de ningún modo, que no se atienda a las circunstancias modificativas o calificativas del delito, como son, respecto del homicidio, las que determinan si fue cometido por culpa, en riña, fuera de ella, o con premeditación, alevosía o ventaja; ya que en cada una de esas diversas modalidades, la penalidad que corresponde es diferente y en algunas de ellas no pasa de cinco años de prisión.

Tomo LXXVI. Martínez Antonio. Pág. 29. 1ro. De Abril De 1943. Cuatro Votos.

Tomo XXX, Pág. 1830. tomo LXXV, Pág. 3384. Véase: jurisprudencia 75/85 de 9na. parte.

Como se puede ver, los criterios emitidos por los Tribunales Federales no hacen alusión a la reincidencia, para que la misma sea una limitante para el otorgamiento de la libertad provisional bajo caución, no podemos dar un trato de iguales a aquellos sujetos que han hecho su modo de vida la comisión de delitos, por el contrario debe dársele este beneficio a los delinquentes primarios quienes pueden ser sujetos de una readaptación social.

Tesis Jurisprudenciales sobre Reincidencia

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VII- Enero

Página: 423

REINCIDENCIA, APLICACIÓN DE LA PENA EN CASO DE REQUISITOS.

Para declarar delincuente habitual a un sentenciado y aumentarle la penalidad por tal concepto, además de que debe razonarlo y solicitarlo expresamente el Ministerio Público, debe existir prueba plena de que fue ya sentenciado como reincidente en el mismo género de infracciones y que las "tres infracciones" se hayan cometido en un período que no exceda de diez años anteriores a la fecha del caso que se sentencian, pues no cumplir con tales requisitos genera violación de garantías.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1312/90. Felipe Parra Jiménez. 14 de noviembre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Velasco Félix. Secretario: Ignacio Manuel Cal y Mayor García.

Séptima Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: 217-228 Segunda Parte

Página: 57

REINCIDENCIA. AUMENTO DE PENA IMPROCEDENTE. Es ilegal que el Tribunal responsable aumente la pena de prisión impuesta al procesado, estimándolo reincidente, sin emitir razonamiento alguno para apoyar su determinación; más aún si el Ministerio Público, al formular conclusiones, también omitió razonar su pedimento, concretándose únicamente a señalar, en una de sus conclusiones, que el acusado debía ser considerado como delincuente "habitual".

Amparo directo 8331/86. Pedro Flores López. 22 de octubre de 1987. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Francisco H. Pavón Vasconcelos. Secretaria: María Eugenia Martínez de Duarte.

NOTA (2): Esta tesis también aparece en: Informe de 1987, Segunda Parte, Primera Sala, Tesis 52, página 37.

Octava Época

Instancia: Tribunales Colegiados de Circuito

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: VII- Enero

Página: 423

REINCIDENCIA, APLICACIÓN DE LA PENA EN CASO DE REQUISITOS.

Para declarar delincuente habitual a un sentenciado y aumentarle la penalidad por tal concepto, además de que debe razonarlo y solicitarlo expresamente el Ministerio Público, debe existir prueba plena de que fue ya sentenciado como reincidente en el mismo género de infracciones y que las "tres infracciones" se hayan cometido en un período que no exceda de diez años anteriores a la fecha del caso que se sentencia, pues no cumplir con tales requisitos genera violación de garantías.

TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1312/90. Felipe Parra Jiménez. 14 de noviembre de 1990. Unanimidad de votos. Ponente: Guillermo Velasco Félix. Secretario: Ignacio Manuel Cal y Mayor García.

Sexta Época

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Tomo: LXIV, Segunda Parte

Página: 19

INCUMPLIMIENTO DE OBLIGACIONES FAMILIARES, REINCIDENCIA EN EL DELITO DE (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE SONORA). Si el acusado fue sancionado anteriormente por el delito de incumplimiento de obligaciones familiares previsto en el artículo 229 del Código Penal del Estado de Sonora, y la sentencia causó ejecutoria, y sigue en el incumplimiento de sus obligaciones

familiares no obstante la condena precedente, el hecho de que el delito motivo de la condena revista la calidad de continuo, no implica que sólo una vez pueda ser sancionado, y ya con ello quede exonerado el delincuente del cumplimiento de sus obligaciones familiares futuras, sino por el contrario, si no obstante la condena precedente, el reo no cumple, debe considerársele como reincidente y ser sancionado con más rigor.

Amparo directo 3262/62. Daniel Montiel Gastilum. 11 de octubre de 1962. 5 votos. Ponente: Alberto R. Vela.

REINCIDENCIA. La confesión del acusado en el sentido de encontrarse gozando de libertad condicional por anterior sentencia impuesta por el mismo juzgador que conoce del nuevo delito y la certificación del Secretario del Juzgado de que tal antecedente existe, constituye prueba de la reincidencia del agente.

Amparo Directo.-340/1956. - Benjamín Lazo Landeros. Resuelto el 22 de marzo de 1956 por unanimidad de 5 votos. Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón. Srío Lic. Rubén Montes de Oca 1ª sala Boletín 1956. Página 301.

REINCIDENCIA. Si la ejecución de la sanción impuesta fue suspendida por la condena condicional y ejecutoriada la sentencia relativa, antes de tres años el acusado comete un nuevo delito, es correcta la declaratoria de reincidente y la aplicación de las penas relativas

Amparo Directo.- 8790/1961. Manuel Franco Estrada. Resuelto el 1º de Octubre de 1962 por unanimidad de cuatro votos. Ausente el Sr. Mtro González de la vega. Ponente el Sr. Mtro Mercado Alarcón. Srío. Lic. Fernando Castellanos Tena. 1ª sala Boletín 1962, página 580.

REINCIDENCIA. Como índice de peligrosidad. Si el juzgador omitió aplicar las normas de la reincidencia para aumentar de un tercio a dos tercios la pena impuesta y revocar la condicional concedida en sentencia precedente por haber delinquido el inculcado antes del término extintorio y de excepción, y se limita a tomar la reiteración de la conducta de la gente como indicador de su peligrosidad, fijándole penalidad severa dentro de los linderos de represión por la nueva infracción, no conculca garantías al estar autorizado para ello por los dispositivos que regulan su arbitrio.

Amparo Directo.- 2030/1959. Ponciano Domínguez Moreno. Resuelto el 12 de junio de 1959, por unanimidad de cuatro votos. Ponente el Sr. Mtro. Mercado Alarcón Srío, Lic. Rubén Monte de Oca.

1ª sala. Boletín 1959, pág.396

REINCIDENCIA. Cuando no hay. (Legislación del Estado de Guanajuato). - Es primer elemento para considerar que hay reincidencia una conducta por sentencia ejecutoria previa a

la comisión del segundo delito. En el caso concreto, la condena impuesta al inculpado en diverso proceso por el delito de robo, lo que mediante sentencia que causo ejecutoria según resolución del 4 de noviembre de 1960 en tanto que el segundo delito de robo lo cometió el inculpado con fecha 27 de mayo de 1959, de donde satisfizo el requisito de una condena previa que haya quedado firme, y por tal motivo la pena impuesta al inculpado como reincidente debe revocarse y para este efecto se concede también al quejoso la protección constitucional.

Amparo Directo.- 1708/62. Miguel Lukie Muciño. Resuelto el 13 de febrero de 1963 por unanimidad de 5 votos. Ponente Ministro Manuel Rivera Silva. Srío, Victor Manuel Franco. 1ª sala.- Informe 1963. Pág.75.

REINCIDENCIA. Declaración de Primera. Para que válidamente se pueda tener a un acusado como reincidente es preciso, entre otros factores que se demuestre fehacientemente que fue condenado con anterioridad por sentencia que haya causado ejecutoria. Si este dato no queda comprobado en autos, la declaratoria correspondiente es violadora de garantías.

Amparo Directo 3202/1961. - Juan Carlos Padilla González. Resuelto el 18 de agosto de 1961 por unanimidad de cinco votos. Ponente Sr. Mtro. Rivera Silva. Srío. Fernando Castellanos Tena.- 1ª Sala. Boletín 1961. Pág.507

Las opiniones de los tribunales son tendientes a señalar cuáles son los rigurosos requisitos que se deben tener para considerar primeramente a una persona como reincidente y en segundo lugar el agravamiento de la sanción que se le aplicará a un procesado reincidente. No hay criterio que establezca como causa de negación de la libertad provisional bajo caución a un procesado que sea reincidente. En estos momentos el interés social está muy por encima del jurídico, esta flexibilidad que existe de una trato de iguales a los delinquentes reincidentes o habituales les da la posibilidad de obtener su libertad provisional bajo caución, misma que ha sido constantemente explotada y aprovechada por los mismos. Esta situación lo podemos ver con periodicidad en las delitos patrimoniales, como los fraudes, hay individuos que constantemente se dedican a engañar gente y obtener lucros producto de estas actividades. Desafortunadamente mientras la Constitución en su artículo 20 o en su defecto el Código de Procedimientos Penales, o en su defecto la Suprema Corte de Justicia no emitan jurisprudencia, el delincuente reincidente o habitual pueden gozar de este beneficio. No hay que olvidar que si bien es cierto un Tribunal Colegiado de Circuito emitió una tesis donde señala que se debe negar la libertad provisional a los procesados habituales, ésta no tiene la fuerza jurídica necesaria para que sea de observancia general, como lo puede ser una ley.

CAPÍTULO CUARTO

LA PREVENCIÓN DEL DELITO Y LA IMPROCEDENCIA DEL BENEFICIO DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCIÓN A LOS PROCESADOS REINCIDENTES.

En este último capítulo de la investigación, enfocaremos la misma hacia las propuestas de reforma Constitucional, Código Penal y de Procedimientos Penales, para que el delincuente reincidente o habitual no reciba los beneficios que el artículo 20 de la Carta Magna otorga, así como el Código de Procedimientos Penales y que se limite la libertad provisional bajo caución sólo a los delincuentes primarios.

Por otro lado, como punto final haremos una serie de propuestas de prevención del delito enfocado al ámbito de Seguridad Pública.

4.1. Evaluación de los índices delictivos en nuestro país.

Hemos visto con gran asombro como de 1994 a la fecha se han incrementado considerablemente la comisión de delitos sobre todo en materia patrimonial

Pese a las reformas realizadas en 1996 al artículo 20 de la Constitución en donde se le faculta al Ministerio Público para solicitar se niegue el beneficio de la libertad provisional bajo caución a los procesados y en 1998 las reformas a la Ley de Amparo, para limitar esta figura jurídica en contra de las órdenes de aprehensión emitidas por el Poder Judicial, han sido aún insuficientes los esfuerzos para lograr que desciendan los ilícitos en nuestro país.

Para comprenderlo debemos ubicarnos en el contexto de la mundialización o globalización económica, por la que todo el mundo está pasando, la disminución del poder adquisitivo, la falta de empleos, la crisis moral, de identidad y de valores por la que atraviesa nuestra sociedad nos ha permitido ver como los delitos de robo, lesiones, daño en propiedad ajena,

homicidio y sexuales, según datos del informe *Por un Estado de Derecho y un país de leyes*, presentado por el Ejecutivo Federal se han venido incrementando de 1995 a la fecha.

Según este informe presentado en 1998 en el cuadro 2.3., arroja los siguientes datos:

Concepto	1995	1996	1997p/	Var. %
Averiguaciones Prev. Iniciadas	201,136	232,821	241291	3.6
Posibles hechos denunciados	218,599	248,567	255,532	2.8
Promedio diario	599	679	700	3.1
Robo	62.0	63.0	62.0	-1.0
Lesiones	13.0	13.0	13.0	0.0
Daño en propiedad ajena	11.0	10.0	10.0	0.0
Homicidio	1.0	1.0	1.0	0.0
Sexuales	1.0	1.0	1.0	0.0
Otros	12.0	12.0	13.0	1.0
Resolución de averiguaciones	198,006	220,262	233,934	6.2

Fuente INEGI

Con mayor precisión podemos ver que en 1997 el 62% estuvo compuesto por robos, 13% de lesiones dolosas, 10% daño en propiedad ajena, 1.0% por homicidios dolosos, 1.0 por delitos sexuales y el resto 13.0% por delitos diversos. Este informe registra que en ese 1997 se registró un promedio 157.03 denuncias diarias; robo a transeúnte 79.56; robo a transportista, 63.34; lesiones dolosas, 59.40; robo a negocio, 53.67; robo a casa habitación 22.81; violación, 3.79; homicidio doloso, 2.97; robo a banco; 0.19 y secuestro, 0.11, de denuncias diarias.

Por lo que es claro que el robo se mantiene muy por encima de cualquier otro de los delitos señalados, por lo que es de preocuparse y cuestionarnos si esto se ha derivado de la crisis económica por la que ha venido pasando nuestro país.

El robo, los sujetos quienes se dedican a cometer este tipo de ilícitos, desde el perfil criminológico generalmente estos delincuentes lo hacen su modo de vida y hay familias que de dos o tres generaciones se han dedicado a esta actividad, y digo la familia completa.

Por otro lado continuamente estos sujetos, en caso de que los detengan y los sentencie un juez, una vez que salen generalmente vuelven a robar y difícilmente se consuma la anhelada readaptación social.

4.2. Sistema penitenciario en México.

El programa de readaptación social 1995-2000 del Gobierno Federal se puso en marcha con el objetivo de prevenir la comisión de conductas infractoras y delictivas, así como la reintegración a la vida social a los reos que se encuentran cumpliendo una sanción de prisión.

El sistema penitenciario está compuesto por un total de 439 prisiones: 276 a cargo de los Gobiernos estatales; 4 centros, 2 de máxima seguridad, uno para inimputables y la Colonia Penal Federal de las Islas Mariás, los administra el Gobierno Federal; y 159 Centros Penitenciarios son administrados a nivel municipal. A través del Programa de Infraestructura Penitenciaria, en 1997 entró en operación el Centro de Readaptación Social en el Estado de México, otro en Coahuila, Morelos y Sonora y sigue la construcción de 7 Centros Federales de Readaptación Social.

La Población penitenciaria en 1995 era de 93,574 internos y ya en 1997 ascendió a 116,082. Del total de la población, 86,883 son internos del fuero común, y 29 199 de fuero federal.

Lo que nos permite ver que la delincuencia a nivel nacional se ha incrementado considerablemente y esto ha generado un grave problema en la política penitenciaria, la cual tiene el objetivo de la readaptación social del reo y volverlo a integrar a la sociedad.

4.3. - La Imprudencia del beneficio de la Libertad Provisional Bajo Caución a los Procesados Reincidentes.

En los dos puntos anteriores ha quedado muy claro que los índices delictivos en nuestro país se han incrementado considerablemente, según las fuentes oficiales, de aquí la necesidad de hacer modificaciones al marco Constitucional inicialmente, en otras palabras el artículo 20 fracción primera que a la letra dice:

“Art. 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 reparación del daño y las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponerse al inculpado y no se trate de delitos que por su gravedad la ley expresamente prohíba conceder este beneficio.

El monto y la forma de caución que se fije deberá ser asequible 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 cuando el procesado incumpla en forma grave con cualquiera de las obligaciones que en términos de la ley se deriven a su cargo en razón de los procesados.

II.-...”

La propuesta de modificación es en el párrafo primero para que quede de la siguiente forma:

I.- Inmediatamente que lo solicite, el juez deberá otorgarle la libertad provisional bajo caución, siempre y cuando se garantice el monto estimado de reparación del daño y las sanciones pecuniarias que en su caso puedan imponerse al inculpado y no se trate de *delinquentes reincidentes o habituales* y que los delitos que por su gravedad la ley expresamente prohíba conceder este beneficio.

Con esto se da el fundamento constitucional para que el Código Penal y los respectivos Códigos de Procedimientos Penales modifiquen sus requisitos establecidos en el Incidente de Libertad Provisional Bajo Caución como lo trataremos a continuación.

Por lo que hace al Código Penal en sus numerales 20 al 23 que nos habla de la reincidencia.

Capítulo VI Reincidencias.

“Artículo 20. - Hay reincidencia: siempre que el condenado por sentencia ejecutoria dictada por cualquier tribunal de la República o del extranjero, cometa un nuevo delito, si no ha transcurrido, desde el cumplimiento de la condena o desde el indulto de la misma, un término igual al de la prescripción de la pena, salvo las excepciones fijadas en la ley.

La condena sufrida en el extranjero se tendrá en cuenta si proviniere de un delito que tenga este carácter en éste Código o leyes especiales.”

“Artículo 21. - Si el reincidente en el mismo género de infracciones comete un nuevo delito procedente de la misma pasión o inclinación viciosa, será considerado como delincuente habitual siempre que las tres infracciones se hayan cometido en un periodo que no exceda de diez años.”

“Artículo 22. - En las prevenciones de los artículos anteriores se comprenden los casos en que uno solo de los delitos, o todos, queden en cualquier momento de la tentativa, sea cual fuere el carácter con que intervenga el responsable.”

“Artículo 23. - No se aplicarán los artículos anteriores tratándose de delitos políticos y cuando el agente haya sido indultado por ser inocente”

Como ya lo señalamos para que se concrete la reincidencia debe un sujeto haber sido juzgado y además que haya causado ejecutoria por algún delito contemplado en el Código Penal vigente y vuelva a cometer un nuevo delito, es por ello la hipótesis planteada de limitar el beneficio de la libertad provisional bajo caución a los delincuentes reincidentes, ya que no se les puede dar un trato de iguales a los que ya han cometido un ilícito y fueron sujetos a un proceso de readaptación social y no se logró el objetivo.

Doctrinariamente vimos en el capítulo tercero que la reincidencia se divide en genérica y específica; la primera hay un nuevo delito pero no igual o de la misma especie, es decir cometió robo (patrimoniales) y luego cometió cohecho (servidores públicos); la segunda es la repetición específica de igual delito o de otro tan parecido que se ubica dentro del mismo título de Código Penal, por ejemplo, que yo haya cometido un delito patrimonial y cometa otro, al margen de cual sea.

Para entender la habitualidad hay que sintetizar cómo es la persona que realiza una conducta de acción u omisión como un ejercicio normal, es decir, ese es su estilo de vida.

Por lo que es claro que para la legislación penal federal el delincuente habitual y el reincidente tienen significados distintos, pero atendiendo al criterio del Maestro Jiménez de Asúa la reincidencia tiende a desaparecer para ser absorbida por la habitualidad, en esencia es lo mismo, ya que un sujeto, a quien se le demostró ser culpable de un delito y juzgado ante un tribunal, vuelve a incurrir en el campo del derecho penal.

Dentro de nuestro país sólo en el Estado de Sonora, no se hace distinción entre el concepto de reincidencia con el de habitual, tal y como lo demuestra la siguiente tesis jurisprudencial.

Instancia: Primera Sala

Fuente: Semanario Judicial de la Federación

Época. Séptima época.

Tomo: 57 segunda parte.

Página 55.

REINCIDENCIA O HABITUALIDAD TÉRMINO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE SONORA) El artículo 17, en relación al 65 del Código Penal del Estado de Sonora, no señala término alguno, a diferencia de otras legislaciones, para que pueda considerarse a un delincuente habitual o reincidente, sino que como único requisito exige un sancionado por sentencia ejecutoria cometa otro nuevo delito.

Amparo directo 3070/73. Oscar Terán Torres. 20 de septiembre de 1973. Unanimidad de 4 votos. Ponente: Ernesto Aguila Alvarez.

La Propuesta es que en el Código Penal Federal se establezca el criterio jurisprudencial anterior y desaparezca una de las dos definiciones ya sea el de reincidencia o el de habitualidad, porque finalmente ambos conceptos se usan para referirnos a delincuentes que en la mayoría de los casos han hecho del delito su modo de vida y por ende es inapropiado que gocen de los mismos derechos que un delincuente primario.

La legislación procesal penal actual, resumiendo, lo contempla en materia Federal en sus artículos del 399 al 417, y en materia del Distrito Federal en sus artículos 556 al 575 bis.

- I.- Que garantice el monto estimado de la reparación del daño; Tratándose de delitos que afecten la vida o integridad corporal, el monto de la reparación no podrá ser menor del que resulte aplicándose las disposiciones relativas a la Ley Federal del Trabajo;**
- II.- Que garantice el monto estimado de las sanciones pecuniarias que ,en su caso, puedan imponérsele;**
- III.- Que otorgue caución para el cumplimiento de las obligaciones que en términos de la ley se deriven a su cargo en razón del proceso, y**
- IV.- Que no se trate de delitos que por su gravedad... (es decir no sean delitos considerados como graves, para el Código Procesal del Distrito Federal el artículo 268 y en materia Federal el artículo 194).**

Si el indiciado o presunto responsable según el momento del procedimiento penal en que nos encontremos cumple con dichos requisitos podrá solicitarlo ya sea ante la Procuraduría o ante un juez.

Como se ha señalado durante la investigación, ni la Constitución, ni el Código Penal y mucho menos el procesal penal contemplan a los delincuentes reincidentes o habituales, por el contrario los tratan como ciudadanos que fuesen primo delincuentes, esto desde una óptica social y política criminal debe modificarse, y no tratar igual a los que no son iguales en una sociedad.

Para la delincuencia organizada esta flexibilidad procesal de otorgar la libertad provisional bajo caución ha sido constantemente explotada, es decir que si comete una persona un ilícito que no sea grave, puede primeramente estar fuera de la prisión preventiva, si el juez otorga la libertad bajo caución, y si vuelve a cometer otro delito que no sea grave y se le sujete casi al mismo tiempo a otro proceso penal por un delito distinto, también puede gozar de la libertad provisional, lo cual es totalmente inadecuado ya que hay sujetos que están siendo procesados por dos o más delitos no considerados como graves y por ello se encuentran entre la sociedad, cuando son realmente personas que no deberían ni siquiera recibir dicho beneficio.

Por lo que se propone la modificación siguiente:

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

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

II.- Que garantice el monto estimado de las sanciones pecuniarias que, en su caso, puedan imponérsele;

III.- Que otorgue caución para el cumplimiento de las obligaciones que en términos de la ley se deriven a su cargo en razón del proceso, y

IV.- Que no se trate de delitos que por su gravedad...

V.- Que no se trate de procesados reincidentes o habituales.

Lo anterior va a contribuir de manera real y eficaz, primeramente como una medida preventiva y, por el otro lado, va a cumplir con el objetivo de la ley de procurara una mejor convivencia entre los hombres.

Para diversos juristas convergerán que ésta es una medida sumamente drástica pero dadas las circunstancias que vive nuestro país debemos adecuarnos a las mismas y que se dé realmente un combate a la delincuencia.

4.4. Medidas Preventivas de combate de a la delincuencia y los delincuentes reincidentes y habituales.

La Seguridad Pública es el tema primordial de la agenda nacional de fin de siglo y seguramente lo será en el inicio del nuevo milenio. Hoy, la más grave preocupación de los ciudadanos es la inseguridad que persiste en la mayor parte de los lugares en donde desarrollamos nuestras actividades cotidianas. La ciudadanía se siente impotente ante la delincuencia, y percibe la ineficacia de las autoridades para combatirla, por ello, afirmamos que una de las expresiones más claras de la crisis de la Seguridad Pública es la pérdida de la confianza ciudadana en las instituciones de Seguridad y Procuración de Justicia.

Debemos señalar que nuestra Carta Magna prevé un marco normativo para la participación del Estado en las funciones de Seguridad y por ende de Procuración de Justicia.

El fundamento legal de la participación de la policía para perseguir el delito es el artículo 21 Constitucional, la cual claramente especifica que estará bajo las órdenes del Ministerio Público, quien es el órgano de Procuración de Justicia encargado de perseguir e investigar los delitos.

En la estructuración del Plan Nacional de Desarrollo 1994-2000, se consideró como punto importante la consolidación de un sistema de impartición y procuración de justicia que garantice plenamente la seguridad de los particulares, el respeto a sus derechos fundamentales, la creación de condiciones legales, institucionales y administrativas, y de comportamiento ético que aseguren a los individuos la protección de su integridad física, patrimonial, y un ambiente propicio para su desarrollo.

Pero también debemos reconocer que la magnitud y complejidad del problema han sido más grandes. De ahí que se hayan realizado consultas públicas que determinaron una serie de adecuaciones legales hasta llegar a la promulgación de la Ley General que Establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública, y a la publicación del Programa Nacional de Seguridad Pública 1995-2000. El 7 de marzo de 1996, fue instalado el Consejo Nacional de Seguridad Pública. A la fecha se encuentran sesionando los 32 Consejos Locales y 716 municipales, lo que representa más del 29% del total de 2418 municipios que conforman a la República, pero más del 80% de la población nacional.

Con el funcionamiento de los Registros Nacionales de Personal de Seguridad Pública, de Armamento y Equipo y de Procesados y Sentenciados, a través de terminales de cómputo en cada una de las capitales del país, donde todos los cuerpos policíacos pueden hacer consultas que en mucho ayudarán a sus programas locales de Seguridad Pública. Según el informe *Por un Estado de Derecho y un país de leyes*, presentado por el Presidente de la República 1998 se hace patente que se ha integrado al mismo un total de 235,145 elementos, y se cuenta con 683,130 referencias del personal que ha laborado en instituciones de seguridad pública; en el caso específico para el Distrito Federal el Programa de Registro Policial ha capturado datos de información de 27,880 elementos de las corporaciones y en trámite están 4397 más; por su parte el Registro de Armamento y Equipo se tienen datos de identificación de

las 197,633 armas amparadas por licencias oficiales colectivas de empresas de seguridad privada y bancarias. Asimismo, del Banco de Datos de Apoyo a la Procuración de Justicia, se tiene la información de 95,553 procesados o sentenciados.

Por otro lado en 1996 se tomó el acuerdo en el Consejo Nacional de Seguridad Pública se establecieron las Bases para el Desarrollo del Servicio Nacional de Apoyo a la Carrera Policial y la Constitución de la Academia Nacional de Seguridad Pública.

En este orden de ideas existe ya un padrón de 14,000 mandos medios y superiores de las corporaciones policiales en los tres ordenes de Gobierno, es decir Poder Ejecutivo Federal, Poder Ejecutivo Estatal y Municipal.

El fenómeno social de la inseguridad no puede separarse de los sistemas de impartición de justicia y de la readaptación social, pues la importancia radica en que no se otorguen facilidades a los delincuentes para que adquieran de manera inmediata su libertad, y que la sociedad tenga la garantía de que al recluírsele se le impondrán, aparte de la sanción, programas obligatorios de regeneración, dicho de otro modo que para los delincuentes reincidentes se limiten todos los beneficios legales

No podemos entender la Seguridad Pública exclusivamente bajo criterios policiales, tenemos que desentrañar sus orígenes, sus causas y sus efectos, pero sobre todo las opciones de solución. México es un mosaico de grandes contrastes económicos y sociales derivados de un rápido incremento poblacional que ha contribuido a la concentración en determinados puntos urbanos, la globalización económica, la crisis de valores que vive actualmente la sociedad, por lo que debemos establecer escenarios diferenciados en el diagnóstico de cada una de las problemáticas.

Por otra parte, la transformación de la sociedad requiere de la participación activa y permanente de todos sus integrantes, tanto en la crítica severa cuando se violenta el orden jurídico, como en la propuesta específica. De ahí la importancia de la vocación del Estado para atender la exigencia y conducir los procesos de reestructuración de la Seguridad Pública en todos sus ámbitos

Es indispensable el que los tres niveles de poder que conforman la República, encuentren la coordinación necesaria para mejorar las condiciones

educativas que permitan la prevención del delito como punto medular de la Seguridad Pública, pero a la vez, que también exista congruencia en las acciones de la impartición de la justicia y de la verdadera readaptación de los sentenciados.

Debemos coordinar y profesionalizar a las distintas corporaciones a efecto de estar mejor preparados para prevenir, corregir y dar protección a la sociedad, o para responder a situaciones excepcionales que amenazan el mantenimiento del orden y la paz social.

Si bien es cierto con el inicio en funciones de la Policía Federal Preventiva en marzo de 1999 se da el primer paso para la profesionalización de los cuerpos policiacos, la reforma debe ir más allá, debe ser integral, donde participen directamente la ciudadanía, el gobierno y sobre todo las víctimas del delito para que estos últimos con su experiencia vivida sugieran posibles alternativas de solución.

Por otra parte, modernizar la procuración de la justicia a efecto de que no se rezague de las acciones de la Seguridad Pública, hasta llegar a la homologación de los esfuerzos en la prevención del delito, y de la tipificación de las conductas penales y sanciones correspondientes.

Propuestas:

I.- Marco legal

- Modificación a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su numeral 20, al Código Penal en sus artículos del 20 al 23; del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal en su artículo 552 y en materia federal 399.

Con esta reforma, que fue materia de análisis del punto anterior se homologa el concepto de reincidencia con el de habitual, tal y como ya ocurre en Sonora y para efectos legales es lo mismo y es una manera de prevención del delito para los que ya hayan sido sentenciados por algún ilícito y en el supuesto de que vuelvan incurrir se les limitarán sus beneficios constitucionales y procesales que puedan merecer.

- Modificación del Artículo 12 de la Ley General que Establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública.

Si concebimos al Municipio como la base de la organización política y administrativa de la República Mexicana, podemos determinar que su territorio es el lugar donde con mayor efecto se resiente la inseguridad pública. El gobierno municipal es el órgano de gobierno más cercano a la población, por lo que cualquier programa, estrategia u objetivo que se pretenda llevar a cabo, no puede ser excluyente, máxime que la concepción del Nuevo Federalismo privilegia el fortalecimiento municipal como una forma de terminar con la práctica del centralismo federal y estatal.

Como hemos sostenido, la sociedad es quien recibe directamente los embates de la delincuencia, y por ello, los Municipios son quienes están obligados en primera instancia a responder por la seguridad de sus gobernados, y su esquema de seguridad pública es el más indicado para la estructuración e instrumentación de programas para abatir el más grande problema que enfrentamos de cara al próximo milenio.

Por lo anterior, consideramos que el Artículo 12 de la Ley General que Establece las Bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública es excluyente al no considerar a los municipios del país, o a su representación, como parte integrante del Consejo Nacional.

Si bien es cierto que el Artículo 13 prevé la integración de las Conferencias Nacionales de Prevención y Readaptación Social, de Procuración de Justicia y la de Participación Municipal, también es cierto que las dos primeras pertenecen al ámbito de organización administrativa federal y estatal, por lo que el orden de gobierno municipal se encuentra en la circunstancia de no contar con voz ni voto.

En este contexto, la Mesa Directiva de la Asamblea Plenaria de la Conferencia Nacional de Participación Municipal debe hacer una petición al Consejo Nacional de Seguridad Pública de dos vertientes inmediatas de actuación.

a). - Que se envíe Iniciativa de Ley para modificar el Artículo 12 de referencia a efecto de que la representación municipal sea parte integrante del Consejo Nacional de Seguridad Pública, con derecho a voz y voto

b). - En tanto esto ocurre, que se permita a la representación municipal acudir a las reuniones del Consejo Nacional para que sean escuchados sus planteamientos.

En diversos foros se ha coincidido en tomar medidas en las siguientes zonas de estudio y solución.

II.- La preparación de los cuerpos policiacos.

- Profesionalización de los cuerpos preventivos de seguridad publica.

Como hemos manifestado la política criminal de nuestro país es nula de acuerdo a las necesidades sexenales es como el mecanismo de seguridad se van ajustando, pero actualmente carecemos de un documento rector de mediano y largo plazo en materia de seguridad, no debemos olvidar que en enero de 1947 surgió con la Administración del Lic. Miguel Alemán la Dirección Federal de Seguridad Nacional, la cual perdurará hasta 1985, y es hasta marzo de 1999 donde entra ya en operaciones la Policía Federal Preventiva organismo con facultades y capacidad jurídica de intervención en el ámbito nacional.

Pero el problema es mucho más complejo de lo que aparenta, la profesionalización de los cuerpos preventivos de Seguridad Pública es parte medular del éxito o fracaso de la política contra la delincuencia cada vez más organizada, sin embargo la participación de los militares en funciones de policías ha sido severamente cuestionada y sujeta a los diversos y acalorados debates Nacionales de los últimos años. Pese a esto, sean militares o civiles, la capacitación nos otorgará mayores niveles de eficiencia, por lo que es un imperativo de los tiempos transformar y perfeccionar los sistemas de preparación, formación y capacitación, lo que en consecuencia generará que paulatinamente se desencadene una reorganización general de los mandos y los sistemas de operación.

En México existen 58 Instituciones de Capacitación Policial, de las cuales 17 son para la policía judicial y 41 para la Policía Preventiva. En el caso de los cursos básicos para las policías Preventivas, tienen una duración

aproximada de 4 meses y medio, cuando en la mayoría de los países de Europa alcanzan hasta los 21 meses. Cabe señalar que en Alemania, Austria, Dinamarca o Finlandia, los cursos duran entre 32 y 36 meses.

La falta de unificación en los criterios de selección propicia que de las 58 Instituciones de Capacitación Policial solamente 17 establezcan estudios mínimos; 12 solicitan secundaria terminada; 3 piden primaria y 2 preparatoria. Las demás se limitan a los "conocimientos generales".

El Programa Nacional de Seguridad Pública 1995-2000 publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de julio de 1996, establece la instrumentación de la carrera policial, obligatoria y permanente, a través del servicio nacional de apoyo para la formación de los integrantes de las instituciones policiales, constituyendo la Academia Nacional de Seguridad Pública como el instrumento que diseñe y desarrolle los elementos de la formación en todos sus niveles, de cada uno de los miembros de las instituciones policiales.

En dicho programa se establece asimismo, el diseño de planes y programas de estudios que auspicien la carrera civil de las policías.

Por ello, sostenemos que no se puede seguir poniendo en riesgo el patrimonio de la nación y el de sus habitantes, porque esto representa el que hasta nuestros días, pocos sean los policías de carrera de los cuales se puede disponer para combatir frontalmente los embates de la delincuencia.

Si en otros campos ocupacionales de la sociedad y del conocimiento se ha requerido de una larga preparación académica para otorgar especialidad, debemos analizar la importancia de que la preparación se convierta en especialidad para proteger a la ciudadanía, pues tan importante es la defensa de los derechos del hombre, de la salud, de la edificación, de los avances científicos, para los que se requiere de un título académico a nivel de licenciatura, como importante es el otorgamiento de la Seguridad Pública.

Como podemos observar, la profesionalización de los cuerpos policíacos requiere de una verdadera especialización que solamente se puede obtener a partir de la enseñanza metodológica y programada, por ello proponemos que llevemos ésta en los mandos policíacos hasta el nivel de LICENCIATURA EN SEGURIDAD PÚBLICA. Esta preparación deberá incluir materias tales como: Ética, Filosofía del Derecho, Derecho Penal, Derecho Constitucional, Derechos Humanos, Derecho Procesal Penal, Práctica

Civil Forense, Criminología, Balística, Dactiloscopia, Técnicas de la Investigación, Sistemas de Prevención del Delito, Medicina Forense, Grafoscopia, Derecho Administrativo, Teoría del Estado, Sociología, Orígenes y efectos de Drogas y Psicotrópicos, Psicología del Delincuente, Utilización de Armamento, Técnicas de la Defensa Personal, y todas aquellas que sean necesarias para una mejor capacitación en la defensa de la sociedad y de las instituciones nacionales.

Por otra parte, los miembros de los cuerpos policíacos no pueden seguir vinculados a un trabajo social y a la vez permanecer alejados de la sociedad. También requieren que se profundice en su capacitación, por lo tanto, proponemos la creación de la carrera de **Técnico en Seguridad Pública** a partir de estudios secundarios, con un temario académico que les permita concebir la importancia de su función. Para ello se necesita que las Instituciones de enseñanza cuenten con personal capacitado para la verdadera impartición de conocimientos, y no meros practicantes o autodidactas.

Lo anterior debe ser complementado con acciones como las siguientes:

A) Infraestructura y tecnología.

La sociedad exige elementos de Seguridad Pública preparados para contrarrestar las eventualidades del hampa, pero de nada serviría si no se cuenta con la tecnología adecuada, por lo que debemos trabajar en la ampliación y dignificación de instalaciones y en el desarrollo de sistemas de cómputo que enlace a delegaciones o estaciones con las unidades operativas y con los Registros Nacionales de Personal de Seguridad Pública, de Armamento y Equipo y de Procesados y Sentenciados. Asimismo, es prioridad la adquisición de vehículos y armamentos de características tales que respondan a los requerimientos actuales.

Una página de Internet nos dará la posibilidad de recibir denuncias anónimas o expedir recomendaciones personales a quienes la consulten.

En este proceso también será de vital importancia el ampliar las instalaciones policíacas para el eficaz cumplimiento del servicio de la Seguridad Pública, aunado a una estrategia de desconcentración.

El reto principal es cubrir zonas urbanas densamente pobladas sin descuidar a las zonas rurales con necesidades diferentes. Una manera de trasladar distintos servicios municipales en una sola unidad puede ser la construcción de módulos integrales de Seguridad Pública, Servicios Médicos, Ministerio Público, Policía Judicial, Protección Civil y Juzgados Cívicos.

También se debe promover la participación de la sociedad en Brigadas Voluntarias de Ayuda a la Seguridad Pública, previa capacitación (este rubro se aborda en el apartado de la participación social a través de la estructuración del programa “Vigilante Voluntario.”

B) Operativos sobre la base de la geografía de la delincuencia.

En todas las ciudades se presentan distintos perfiles delictivos que orientan los operativos de Seguridad Pública. Por ello es importante sistematizar la información y la estadística delictiva y efectuar un programa de “Geografía Local de la Delincuencia” que debe ser actualizado, depurado y perfeccionado constantemente como un elemento valioso de diseño de presencia policiaca, y de atención a las necesidades de los diversos grupos sociales.

C) Centros de concentración pública y zonas escolares.

Por la importancia que revisten en el contexto social, los centros de concentración pública y las zonas escolares requieren de especial atención y coordinación entre la sociedad y los cuerpos policiacos. Es aconsejable promover ampliamente la participación de la sociedad en la difusión a través de campañas cívicas de comportamientos que faciliten la seguridad de las personas.

D) El registro policial municipal.

Para la erradicación de las prácticas de impunidad y de actos delictivos por parte de los integrantes de las instituciones de Seguridad Pública, es

necesario contar con información oportuna y confiable de los elementos que conforman los cuerpos de policía que operan en los territorios municipales, así como del armamento y el equipo que tengan en custodia. El registro debe incluir tanto fotografía como huellas dactilares y datos generales de antecedentes laborales y de formación, además de evaluaciones psicológicas que apoyen la limpieza de conductas. La rotación de elementos debe quedar plenamente registrada para mantener actualizada la bitácora de cada elemento.

E) Regulación y registro de los servicios de seguridad privada.

Ante el comportamiento de la delincuencia, han proliferado las compañías privadas que otorgan seguridad, pero la mayoría de los elementos contratados carecen de la preparación que para el encargo se requiere, lo que significa que su impericia acrecienta el riesgo tanto para el contratante como para el otorgante del servicio. Por otra parte, estas compañías se limitan con dar a sus elementos una preparación de solamente quince días, lo que es contradictorio con la profesionalización y la capacitación que ahora se está requiriendo a los cuerpos policiacos

Es necesario controlar la proliferación de estas compañías y exigir una preparación acorde para el servicio que se está ofertando. Ésta deberá estar avalada por las academias del Sistema Nacional de Seguridad Pública.

Asimismo, el personal deberá mantener un registro ante la corporación policiaca municipal similar a la que se exige para los elementos propios, por lo que puede considerarse la creación de un Comité de Acreditación de los Servicios de la Seguridad Privada, en el que participen tanto miembros del ayuntamiento municipal, como de las diversas organizaciones interesadas en la contratación de estos servicios.

F) El policía de barrio.

Cuanto más se acerca la institución policial a la sociedad, mayor es la generación de la confianza y el respeto de ésta hacia los cuerpos policiacos, además de colaborar activamente en su moralización y eficiencia. El regresar a la práctica del Policía de Barrio es un imperativo y exigencia de la sociedad,

sobre todo porque el grado de identificación entre ambos es garantía de la disminución de los índices delincuenciales por la compenetración a que se puede llegar en el combate a la inseguridad.

Si la comunidad trabaja conjuntamente con la policía para resolver los delitos que se dan en los barrios, se pueden estructurar diversos métodos y técnicas para otorgar protección, además de que será más fácil trasladar a la ciudadanía las Políticas de Prevención y de Orientación Ciudadana a través de cursos, seminarios, muestras, etc., que los cuerpos policíacos ofrecerán de manera gratuita.

Por otra parte, importante será el que a los oficiales destinados al servicio de Policía de Barrio se les dote de principios filosóficos y éticos de aplicación en la prestación del servicio a la comunidad, creando en ellos la conciencia de la honradez, de la conducta intachable y de su papel en el desarrollo futuro de los integrantes de los diversos grupos sociales.

La compenetración que se genere permitirá a las partes diseñar de manera efectiva las estrategias de vigilancia y el monitoreo de la incidencia delictiva.

Es recomendable que las reuniones de la comunidad con los cuerpos policíacos sean inicialmente cada quince días para evaluar la orientación de la vigilancia, y una vez lograda la compenetración, las reuniones deberán ser mensuales.

Asimismo, que las personas asignadas a la tarea de Policía de Barrio mantengan comunicación entre sí para comentar sus experiencias y enriquecer su servicio, lo que permitirá el crear conciencia común de la importancia de su papel frente a la sociedad.

Las reuniones con la comunidad otorgarán la posibilidad de analizar los problemas crónicos de conductas delictivas, priorizando objetivos y planeando estrategias. Paso a paso, los problemas se identifican y se resuelven:

1. - Identificación y priorización del problema;
2. - Análisis del problema;
3. - Diseño de estrategias;
4. - Instrumentación de estrategias,
5. - Evaluación y análisis de los resultados obtenidos.

G) Grupos de respuesta rápida.

En cada sección o delegación municipal, deberán estructurarse grupos de respuesta rápida o grupos de respuesta inmediata que acudan prestos al llamado de auxilio de la comunidad o de los compañeros encargados de la vigilancia de las calles en determinados barrios. Estos grupos deben mantener una preparación especializada para el caso de enfrentar contingencias con altos índices de violencia por parte de la delincuencia organizada.

H) Registro Municipal voluntario de identificación infantil.

Hemos observado el creciente problema social de la desaparición infantil, de la prostitución infantil, de los niños de la calle, y hasta del mercado negro de órganos infantiles, pero cuando se reporta la desaparición física de un menor, el tiempo opera en contra, por el cambio fácil de la apariencia física de los niños en razón de su evolución natural, por ello es necesario abrir un registro voluntario que se alimente de las acciones de aquellos padres interesados en la seguridad de sus hijos.

Este Registro consiste en la apertura de un expediente por los propios padres de familia, donde se asienten los datos pormenorizados de sus hijos, y fotografías que se actualizarán de la siguiente manera:

Hasta un año de vida: 4 veces al año.

De dos a cinco años: 2 veces al año

De cinco a dieciséis años: 1 vez al año.

Es importante que también se pueda contar con las huellas y señas particulares en cada uno de los reportes que hagan los padres de familia (heridas, cicatrices, lunares, etc), así como los lugares que frecuenta después de los siete años y una lista de amigos con referencias precisas.

Esta es una labor de autogestión y la autoridad solamente deberá archivar los formatos de actualización

Este registro tiene la conveniencia de que representará un excelente medio futuro para conocer la evolución de determinados ciudadanos.

I) Correo de voz.

Servicio a través de un número telefónico operado a través de un sistema de cómputo, donde la ciudadanía puede dejar mensajes o denuncias.

Es importante señalar que en la mayor parte de los casos en que las personas sufren el menoscabo en su patrimonio, no acuden a la denuncia por la falta de respuesta rápida de la autoridad investigadora, pero estos datos son importantes para determinar las "áreas geográficas" de la comisión de ilícitos, o de las conductas impropias del personal de la Seguridad Pública o de otras esferas de los gobiernos municipales, por lo que debemos buscar acercar un servicio de denuncia anónima para la ciudadanía donde pueda expresar cada uno de sus malestares, y qué mejor que un número telefónico donde encontrará la discrecionalidad que requiere.

Este servicio telefónico puede ser aprovechado para escuchar denuncias sobre maltrato a infantes, a adolescentes, a mujeres y ancianos, además de recibirlas sobre individuos dedicados al tráfico y comercialización de estupefacientes, de los que utilizan armas, de vehículos abandonados, etc.

J) Programa de acercamiento escolar.

Es importante recuperar la confianza de los menores, sobre todo cuando se ha perdido aquella aspiración que muchos de ellos mantenían de ser "Policías" cuando crecieran, pero a la vez, hay que aprovechar la circunstancia para organizar pláticas educativas en cada uno de los planteles a efecto de aumentar la veneración por los Símbolos Patrios y despertar el nacionalismo.

Este programa de acercamiento se puede llevar en varias fases:

- Presencia de autoridades policiacas en ceremonias de Honores a la Bandera y Entonación del Himno Nacional.

- Pláticas de prevención de delitos y orientación sobre lo que “se debe y no se debe de hacer” en las escuelas de educación primaria.

- Pláticas de orientación sobre las conductas delictivas, utilización y efectos de la drogadicción en escuelas de educación secundaria y bachillerato.

Este programa permitirá a los niños y jóvenes analizar las consecuencias que pueden encarar al formar parte de grupos o “pandillas” que provocan actos de violencia y cometen ilícitos.

El propósito principal será ayudar a los estudiantes a que comprendan que si se integran en grupos, con un fin positivo determinado, la esencia de lo que es la “pandilla” cambia en beneficio de la propia comunidad, generando un resultado de mayor compenetración en sus obligaciones cívicas y de solidaridad para con los demás, lo que les permitirá encontrar valores que en ocasiones se olvidan.

Asimismo, enseñará a los jóvenes a canalizar sus inquietudes, ampliándoles el panorama de actividades, y evitando conductas de frustración, desilusión y enfado, que normalmente originan la comisión de actos de violencia o ilícitos. Las soluciones de grupo en muchos casos ayudan a encontrar el común denominador de la inquietud juvenil para orientarlos hacia acciones positivas, es decir, los estudiantes aprenden en decisiones colegiadas que puede haber más de una solución para un problema.

Por otra parte, también despertará el orgullo de los elementos policiacos que participarán directamente en la formación de los futuros ciudadanos, y en otorgarles un ambiente más seguro para su desarrollo.

En cualquiera de las etapas puede buscarse la participación de los padres y del público en general, lo que motivará la conciencia comunal de ataque conjunto a los problemas y reforzará los lazos afectivos y familiares, valores esenciales del conglomerado social.

Incluso pudiera pensarse que los mayores formen parte de las pandillas en calidad de consejeros y orientadores, llevando un listado de las acciones que se planean desarrollar y la evaluación de los resultados obtenidos.

K) Programas comunitarios de orientación sobre comportamientos.

En una verdadera política de prevención, es importante el que la propia sociedad pueda evaluar los cambios de conducta de cada uno de sus miembros, sobre todo en el entorno familiar, por lo que las autoridades policiales deben de efectuar campañas de concientización sobre los cambios en la conducta de los miembros de la familia o comunidad, o lo que es el comportamiento anormal.

Se puede afirmar que cada persona mantiene patrones de comportamiento que lo identifica ante los demás, como es el sonreír, reír o bromear, el mal humor, la timidez, etc., por lo tanto, la desviación de este modelo de comportamiento puede considerarse anormal. Estos cambios pueden ser ocasionados por sucesos conocidos o desconocidos, y pueden ser agudos o crónicos.

En lugares donde el trabajo es extenuante y se acumula una gran cantidad de personas, es muy común que existan cambios en la conducta, sobre todo en aquellos centros de trabajo manual que se establecen a lo largo de la frontera con los Estados Unidos y que conocemos como maquiladoras.

L) El papel de los medios de comunicación.

Para los efectos de llevar a buen término cualquier estrategia de prevención del delito y de orientación ciudadana, es necesario el que los medios de comunicación participen activamente en la difusión de programas, en transmitir a la sociedad los esfuerzos conjuntos de sociedad y gobierno por hacer más agradable la convivencia entre los mexicanos, y en rescatar los valores tradicionales que nos han dado sustento y cohesión como país.

Si encontramos la cooperación necesaria, estaremos en el camino correcto.

III.- Participación social.

Hemos sostenido que la participación de la sociedad en los actos de gobierno y en la toma de decisiones es requisito indispensable para la legitimación del gobierno, y por lo tanto, mucho más en el terreno que nos ocupa, ya que la Seguridad Pública debe ser responsabilidad tanto de los gobernantes como de los gobernados.

La colaboración de los ciudadanos dentro de los programas de Seguridad Pública incrementa su confianza y colabora en la moralización y eficiencia del servicio, por ello se debe alentar una mayor comunicación entre policías y ciudadanos en lo referente a su propia seguridad. La impunidad, la corrupción y el abuso de autoridad son los vicios de mayor irritación social. Los controles internos ayudan a combatirlos, pero no han sido suficientes, por eso en mucho puede ayudar la participación de los particulares, y la denuncia puede ser un método eficaz para erradicarlas.

El acercamiento entre los cuerpos de Seguridad Pública y la sociedad resulta indispensable para llevar a buen término cualquier programa que se intente poner en práctica, pues de lo contrario se corre el riesgo de propiciar la violentación del estado de derecho y la inconformidad ciudadana como ocurre en otros lugares del país, concretamente en la Capital de la República, donde los operativos policíacos están siendo rechazados por la sociedad por la poca efectividad que tienen al determinarse unilateralmente.

La participación comunitaria puede llegar a convertirse en vital para los programas de Seguridad Pública, es más, si se logra despertar el interés necesario y se le convence de su papel de corresponsable, la propia sociedad se encargará de convertirse en los ojos y los oídos de los cuerpos policíacos y ésta en la que de acuerdo a cada calle, barrio, ciudad, etc., puede identificar perfectamente a los delincuentes reincidentes o habituales y de esta manera tener perfectamente los modos operandi de los grupos delictivos.

Para estar en la posibilidad de recibir cualquier tipo de informe de parte de los integrantes de la comunidad, se deben establecer mecanismos que aseguren a los denunciantes el anonimato, pues el temor a las represalias es el motivo más común para alejarse de la responsabilidad cívica de la denuncia.

IV.- Consejos de seguridad pública.

Dentro del marco de la autonomía municipal y estatal, se debe promover la participación de la sociedad en la integración de los Consejos de Seguridad Pública, a efecto de corresponsabilizarla en el funcionamiento de los programas y de las acciones en el combate a la delincuencia, pues la planeación de cualquier estrategia requiere del aval comunitario para que encuentre legitimación. Estos consejos deben ser estructurados también en las Delegaciones Municipales y Colonias en general, toda vez que los vecinos del lugar son quienes mejor conocen la operación de las bandas de criminales que tienen como práctica la violación de las disposiciones normativas.

Los integrantes de los Consejos de Seguridad Pública tanto a nivel municipal como delegacional, pueden ser líderes comunitarios, propietarios de negocios, presidentes de sectores sociales, de organizaciones, etc.

V.- Grupos especializados de apoyo táctico.

La estructuración de Grupos Especializados de Apoyo Táctico con expertos en distintas materias de impacto social, nos otorgará la posibilidad de la actualización continua de conocimientos e información a las corporaciones policiacas, pero a la vez servirán para estructurar campañas de concientización social sobre los alcances de las conductas delictivas y los mecanismos de prevención del delito.

Lo integrarán profesionistas con determinadas especialidades, que pueden aportar sus conocimientos en proyectos de apoyo comunitario, lo que significará una manera de penetración para conocer el entorno y la forma de comportamiento de los distintos grupos.

VI.- Programa de vigilante voluntario.

En las zonas determinadas geográficamente con un alto índice delictivo se puede incentivar la colaboración de la sociedad a través de la

estructuración de Comités Conjuntos de Seguridad Pública, en donde los vecinos del lugar reciban capacitación sobre las conductas que pueden constituirse en delitos, o sobre las que recaiga la sospecha de la comisión de ilícitos, para que de manera inmediata entren en actividad los cuerpos policíacos.

Dichos Comités deben ser organizados de manera tal, que por el conocimiento que los mismos vecinos tienen del comportamiento de su entorno, puedan determinar cuales son los delitos que mayor incidencia tienen y quienes los pueden cometer, para diseñar a partir de esta circunstancia, una metodología de la vigilancia a través de uno o varios vecinos que se mantengan en permanente contacto con los cuerpos policíacos.

El Vecino Vigilante puede mantener contacto con la policía a través de aparatos de radiocomunicación adquiridos por los mismos vecinos que se mantengan entrelazados en una misma frecuencia que cubra toda la zona, y que uno de éstos sea colocado de manera permanente en la estación, delegación o módulo de policía, para que cualquier llamada de auxilio sea atendida con prontitud.

Otra forma de establecer comunicación es a través de la telefonía celular, y las compañías que proveen de estos aparatos pueden efectuar donaciones o el uso de manera gratuita, a cambio de explotar comercialmente esta circunstancia.

El programa funcionará de manera efectiva sobre todo en aquellos lugares de difícil acceso vehicular y en donde se mantengan rondines a través de brigadas o policías de bicicleta que están permanentemente comunicados con su base por medio de la frecuencia policíaca.

Para el efecto de concientizar a la comunidad a participar en este programa, los medios masivos de comunicación pueden lanzar exhortos para unirse a esta tarea que traerá beneficios a la familia.

VII.- Programas de reconocimiento e incentivos sociales.

Independientemente del incentivo económico y administrativo a que se hagan acreedores los elementos de los cuerpos policíacos, conviene establecer

una serie de reconocimientos que estructure la sociedad, dando a conocer ampliamente a los que se hagan merecedores a esta distinción con nombramientos como: "El Policía del Mes", "Servidor Responsable", "Garante Social", etc., y será dado a conocer como ejemplo de entrega y voluntad en el cumplimiento de su trabajo en favor de la comunidad.

Este programa puede ayudar enormemente en la formación de conductas futuras de niños y jóvenes, lo que a la vez les permitirá recuperar valores a través de la ejemplificación de ciudadanos distinguidos. Por otra parte, despertará el interés de los elementos de los cuerpos policíacos por hacerse merecedores a tal distinción, abatiendo conductas de impunidad y cuotas de corrupción.

Aquí, pueden participar diversas empresas como apoyo financiero de los incentivos a través de sus propios productos, pues el hecho de que los particulares no sufran el menoscabo de su patrimonio, les garantiza la comercialización de los mismos en el mercado.

VIII.- Difusión masiva sobre derechos humanos.

A efecto de reforzar la trascendencia del valor de los derechos humanos, la Seguridad Pública es un imperativo, pero frecuentemente ambos entran en conflicto, de ahí la importancia de difundir entre la población a través de los medios masivos de información, la cultura del respeto a los derechos humanos sin descuidar la Seguridad Pública.

IX.- La Procuración de Justicia.

Cuando hablamos de Procuración de Justicia generalmente nos viene a la mente el engorroso y penoso trámite que se realiza ante las agencias del Ministerio Público de Fuero Común como Federal, la corrupción y la limitada posibilidad de investigación del mismo auxiliados de la policía, este órgano dependiente del Poder Ejecutivo, debe ser revisado a conciencia, no podemos pasar por alto que la Procuraduría General de la República desde el año de 1995, vivió una reestructuración administrativa, la cual pretende hacerla más

eficaz, pero es del dominio público la incompetencia, y corrupción que existe en estos órganos de gobierno.

Por ello es recomendable:

A) Preparación policiaca.

Así como hemos reseñado la necesidad de que los mandos policiacos sean profesionales mediante la creación de la Licenciatura en Seguridad Pública, y la de Técnico en Seguridad Pública, también será importante el considerar que los mandos de la Policía Judicial recaiga en personas que tengan la suficiente preparación académica, y que previamente hayan sido entrenados durante el curso de una carrera de vocación y servicio social, para que podamos en un futuro acceder a la certeza del cambio de mentalidad en el servicio de la procuración de justicia y el castigo a la delincuencia.

Los cargos de Comandante y superiores deberán estar en manos de verdaderos profesionales de la Seguridad Pública, de la investigación, y de aquellos que refrendan día a día su compromiso con la sociedad y las instituciones en base a su entrega y disposición en el trabajo que se les ha encomendado.

Asimismo, los agentes de la Policía Judicial deberán cubrir el requisito de la educación preparatoria, y no sería descabellado pensar que en base a su preparación y a los ascensos, los agentes de la policía preventiva puedan llegar a ser policías judiciales, y los judiciales locales, en base a su preparación y conducta, llegar a ser policías judiciales federales. Es decir, lo anterior sería a manera de escalafón.

Pero lo mejor de todo ello, es que al alimentarse la Policía Judicial Federal de los mejores elementos estatales, serían ya conocidos por la sociedad, puesto que ella es quien le ha permitido los ascensos y reconocimientos. Otra ventaja es el hecho de que al llegar a la persecución de los delitos federales, ya tienen conocimiento pleno de los movimientos que se dan en sus lugares de origen, por haberlo trabajado durante mucho tiempo. Con esto no sería necesario la conformación de una Policía Nacional, que quizás substituiría a la viciada Dirección Federal de Seguridad Nacional.

El compromiso con la sociedad de un policía de determinado lugar, que ha trabajado durante mucho tiempo en el servicio a su gente, crecerá cuando se le asignen tareas del orden federal, y por seguir cumpliendo y ganarse el reconocimiento en su nuevo encargo, hará que su esfuerzo sea doble. Esta puede ser una manera real y efectiva de abatir los índices de corrupción, de intereses bastardos y de impunidad de los policías que no son de la zona y que encuentran ayuntamiento fácil con el narcotráfico.

B) Modernización de las técnicas de investigación.

Elevar los niveles de eficiencia de la investigación es requisito fundamental para abatir el rezago y reducir los índices delictivos. Para apoyar la investigación se requiere además de equipo, de metodología y de técnicas eficaces. Adoptar esas técnicas y capacitar al personal que las aplicará constituye un medio exitoso para mejorar la capacidad de respuesta de las policías investigadoras. La Procuraduría General de la República en Diciembre de 1997 lanza la Convocatoria para el curso de Agente Investigador, el cual pretende capacitar a los elementos policiacos en técnicas de investigación más profesionalizado.

Por otra parte, el intercambio constante con las corporaciones similares en lugares donde los índices delincuenciales se han incrementado, tanto a nivel nacional como internacional, podrán darnos la oportunidad de evaluar los avances y corregir las deficiencias mediante el intercambio de experiencias, además de dotarnos de nuevas capacidades y adelantos en las técnicas de la investigación y de la prevención

Asimismo, el desarrollo de estudios sobre comportamiento delictivo y victimología, nos permitirá mejorar la coordinación entre los diversos cuerpos policiacos a efecto de eficientar el servicio de la Seguridad Pública y la prevención de las conductas delictivas.

C) Revisión de mecanismos administrativos en el cumplimiento de órdenes de aprehensión.

Para incrementar la productividad en el cumplimiento de las órdenes de aprehensión, se requiere de la modernización de los actuales mecanismos administrativos, con la finalidad de que los procesos de asignación y seguimiento puedan darse de manera rápida y expedita.

D) Mejoramiento de la infraestructura del Ministerio Público y la policía investigadora.

Los centros de reclusión utilizados por las policías judiciales han venido presentando problemas de funcionamiento a causa del deterioro y la poca atención que se les otorga, convirtiéndose en ergástulos sombríos que denigran la estancia de los presuntos responsables, y más que prevenir, causan una amarga experiencia y hasta daño psicológico entre quienes tienen que permanecer aunque sea por breves momentos en ellos. La necesidad de dotar a estos centros de detención de la dignidad que requiere la sociedad, es primordial, sobre todo por la calidad de “presuntos responsables” de quienes en ellos se encuentran, pues toda persona se presume inocente hasta que se demuestre lo contrario.

Por lo que corresponde a las Agencias del Ministerio Público, el deprimente entorno de la mayor parte de ellas hace que se incrementen los niveles de corrupción, pues la sociedad rechaza de inmediato llegar a cualquier asunto que se quiera ventilar en ellas, incluso aunque le cueste, por el aspecto de la mayor parte de las instalaciones.

Por otra parte, el equipo con que se cuenta es obsoleto para la cantidad de denuncias que se presentan, por lo que habrá que establecer formatos ágiles que puedan ser llenados por los integrantes de la Agencia de la manera más rápida posible, pues más importante es la claridad en la descripción de los hechos por parte del denunciante, que el seguir formatos tradicionales que en el ejercicio del derecho ya no tienen vigencia.

La tecnología informática se constituye en un recurso indispensable para incrementar la eficiencia del Ministerio Público, reduciendo el trabajo

rutinario y acortando el tiempo de respuesta a los demandantes de procuración de justicia. Las posibilidades de intervención de las computadoras van, desde la disposición oportuna de información sobre detenidos, para apoyar al investigador, a la Policía Judicial y a los servicios periciales, hasta la consulta de jurisprudencia.

Es importante, pensar en Módulos Integrales de Seguridad Pública donde se cuente con atención médica, orientación jurídica (defensoría de oficio), Policía Preventiva, Policía Judicial, Agencias del Ministerio Público, y representación de la sociedad, logrará abatir tanto la corrupción como los tiempos de trámite.

Lo anterior constituirá un elemento importante para dignificar la imagen de la procuración de justicia y permitirá mejorar la atención que se presta a los ciudadanos.

E) Mejoramiento organizativo del Ministerio Público.

El Ministerio Público, como representante social, asume una compleja y grave responsabilidad. Para atenderla es indispensable revisar su estructura organizativa y adecuarla a las nuevas condiciones que le plantea una sociedad cada vez más consciente y moderna, pero más lastimada por los índices de la inseguridad.

Si en base a los índices delincuenciales y a la geografía delictiva diseñamos la especialidad de atención de las Agencias del Ministerio Público, habremos dado un gran paso para abatir el rezago existente y para satisfacer en parte la gran demanda que se tiene de la sociedad.

En este contexto, las organizaciones sociales y vecinales son un elemento indispensable para establecer diagnósticos que orientarán las acciones de la procuración de justicia, y analizarán la naturaleza de los delitos de mayor incidencia.

Se ha venido observando que los actuales procedimientos ya resultan ineficientes y anacrónicos, pues si bien es cierto que la automatización representa una parte importante de la solución a este problema, también es cierto que no será suficiente. La revisión de los métodos utilizados debe

conducir a manuales de procedimientos que indiquen con claridad qué debe hacer cada servidor público y cómo debe hacerlo, para recibir y tramitar querrelas y denuncias.

Mejorando los procedimientos, podrá brindarse a la ciudadanía una atención rápida y eficaz en el inicio de la averiguación previa. Mediante la investigación ágil, se evitará el rezago causado por la dilación en los asuntos que se someten al conocimiento del Ministerio Público

Si logramos especializar a la autoridad investigadora a través de grupos de delitos, podremos avanzar en el precepto constitucional que señala que la justicia debe ser rápida y expedita.

F) Homologación de los tipos penales.

Dentro del Sistema Nacional de Prevención del delito, será relevante el que los Congresos Estatales efectúen un análisis de los tipos penales a efecto de homologarlos en cuanto a su existencia en cada Código Penal estatal, como a la sanción que en cada lugar se les fije.

Lo anterior nos permitirá que todos tengamos los mismos delitos contemplados dentro de los Códigos Penales, ya que no es posible que conductas realizadas por los ciudadanos en algunos estados sean considerados delitos y en otros no.

El análisis de la homologación se puede efectuar a través de comisiones formadas con miembros de las barras de abogados, para señalar cuales son los Códigos Penales que requieren reformas para uniformarse a los demás.

G) Consejos Municipales de Procuración de Justicia.

Así como en el capítulo referente a las policías de prevención señalamos la necesidad de constituir Consejos de Seguridad Pública, encontramos el mismo caso de la necesidad de que la sociedad participe activamente en el campo de la procuración de justicia a través de los Consejos Municipales de

Procuración de Justicia, donde la ciudadanía tenga la oportunidad de revisar la actuación tanto de los encargados de la investigación como de los juzgadores.

En estos consejos pueden participar especialistas de las diversas disciplinas de contenido social, como líderes comunitarios y de organizaciones.

X.- PARTICIPACIÓN CIUDADANA Y POLÍTICAS DE PREVENCIÓN

A) Protéjase usted mismo.

Es innegable que la Procuradurías han fomentado diversos programas preventivos para concientizar a la ciudadanía sobre la comisión del delito y como prevenirse de éste, es importante continuar con estas campañas a efecto de seguir dando la lucha frontal a la delincuencia.

B) El problema de las drogas.

Algunas ciudades del norte del país han comenzado a tener ciertos problemas entre los adolescentes a causa del consumo de drogas, especialmente en las escuelas y en los centros de reunión, donde es más fácil su adquisición.

Comúnmente comienzan por fumar marihuana, y la consecuencia lógica es el consumo de cocaína cuando se cuenta con un alto poder adquisitivo, o el de los inhalantes cuando se vive en zonas marginales.

A continuación nos permitimos hacer algunas consideraciones acerca de las drogas que se consumen con mayor frecuencia entre los jóvenes.

- La marihuana.

Esta droga no es la misma que hace veinte años, ahora sus efectos son tres veces más potentes y lleva riesgos de salud muy serios. Entre sus efectos

casi inmediatos, se encuentran la pérdida de la memoria y la distorsión de la realidad y de las habilidades motoras. El uso crónico de este enervante puede ocasionar graves focos de delincuencia juvenil.

Las estadísticas y los estudios revelan que un joven que consume marihuana habitualmente, es más propenso al utilizamiento futuro de la cocaína, es decir, la marihuana es la puerta de entrada al mundo de las drogas

Tradicionalmente se ha señalado que los jóvenes toman el ejemplo de sus padres, y en el caso de las drogas, si reciben pláticas de ellos sobre los efectos, lo pensarán dos veces antes de hacerlo.

- Inhalantes.

Se puede decir que el uso de los inhalantes se ha generalizado entre muchos jóvenes, pues es una droga muy fácil de conseguir porque está en la mayor parte de los productos de uso cotidiano como: gomas, aerosoles, pinturas, gasolina, marcadores, etc., aparte del thinner y el uso del resistol

Los daños que esta práctica puede ocasionar son: cerebrales, problemas hepáticos, debilitamiento de huesos y problemas de riñones.

Los síntomas frecuentes e identificables son: apatía, baja de las calificaciones y ausentismo escolar, manchas en la ropa, úlceras alrededor de la boca, aspecto alcoholizado, olor a productos químicos, aturdimiento, mareos, náuseas, pérdida de apetito, excitación, irritabilidad, etc.

Si llega a notar cualquiera de estos síntomas, lo mejor es hablar con el joven

Para prevenir, hable con sus hijos de lo que significan las drogas, de sus efectos y las consecuencias trágicas que pueden llegar a tener.

C) Brigadas juveniles antidrogas.

Quién mejor que los propios jóvenes para comunicarse con los de su misma edad e inquietudes, los problemas que genera el consumo de las drogas, por ello se propone la creación de brigadas juveniles de concientización que les hagan ver a los demás, el mal que se hacen al consumirlas.

Por otra parte, ellos pueden ser un excelente dispositivo de detección de los que pretenden corromper a la juventud vendiéndoles droga.

Estas brigadas deben ser preparadas por especialistas que les hagan entender las consecuencias del consumo de las drogas, y psicólogos que les enseñen como enfrentar situaciones de conductas fuera de lo normal a causa del uso continuo de las mismas, y como inducirlos a dejarlas.

El llegar a otorgar reconocimientos a quienes dejen la droga causará un efecto multiplicador.

Conclusiones

La Seguridad Pública es la preocupación más importante de la sociedad mexicana, y por consecuencia, la prioridad del Gobierno de la República.

Los escenarios en cada parte del territorio nacional son variados, de ahí que la investigación en este último punto se la dediquemos a las medidas preventivas y a la Seguridad Pública de manera generalizada e integral, a efecto de buscar que las propuestas que en él se contienen sirvan de guía para la toma de decisiones y la estructuración de programas.

El interés radica en enriquecer con las propuestas y experiencias de trabajo de todas las corporaciones policiacas, pues la Seguridad Pública debe ser responsabilidad de todos los mexicanos interesados en que nuestro país se mantenga como una nación soberana, libre e independiente. La grave amenaza que el crimen organizado representa para las instituciones nacionales solo

podrá desvanecerse si actuamos con prontitud y eficacia, si todos concentramos nuestro esfuerzo en hacer causa común, en privilegiar los intereses superiores de la nación por encima de los intereses particulares, de grupo o de partido. La sociedad exige resultados, estamos obligados a buscarlos.

Por ello se debe considerar:

- Descentralización Efectiva de Recursos Presupuestales.

Aun cuando el proceso descentralizador que prevé el Decreto por el que se Aprueba el Programa para un Nuevo Federalismo 1995-2000 publicado en el Diario Oficial el 6 de agosto de 1997, establece las bases para el avance en materia de Federalismo Hacendario, lo cierto es que hemos pasado de un centralismo federal a un centralismo estatal que evita que los Municipios cuenten con recursos suficientes para la implementación de los programas de seguridad pública. De ahí la importancia de profundizar en la descentralización estatal y trasladar de manera más ágil y expedita los recursos a los municipios.

- Registro Nacional de Incautaciones.

Poco se sabe de los bienes que son incautados, requisados o recogidos por las dependencias gubernamentales, los cuales pertenecen en el caso de la Procuraduría General de la República a la Dirección de Bienes Asegurados y normalmente no aparecen como parte de los ingresos del estado. Por ello es necesario que toda la información referente a los recursos materiales y económicos que sean incautados a la delincuencia o a los transgresores de las disposiciones legales sea concentrada en un Registro Nacional de Incautaciones que dependa del Consejo Nacional de Seguridad Pública, para que estos recursos aumenten el presupuesto anual de operación.

Este registro deberá contar con procedimientos jurídicos que vigilen el proceso hasta llegar a la declaración de "Bienes apropiados por el Estado", y estar en la posibilidad de que éstos sean trasladados a la lucha por la seguridad pública en los municipios.

Con ello se evitará la discrecionalidad en cuanto al destino de estos bienes, como son casas, fincas, vehículos, armamento, equipo y dinero en efectivo, para que a través de un estricto control sean asignados oportunamente a los Estados de acuerdo a los índices delincuenciales.

Asimismo, se evitarán los actos de corrupción que demeritan la impartición de la justicia, como ha sido el caso de la compra de testigos, portación de vehículos robados por miembros de corporaciones policiacas, etc.

En este Registro Nacional de Incautaciones se deben depositar todos los objetos de que se vale la delincuencia para su operación, además de los que recogen dependencias como: Secretaría de Hacienda y Crédito Público, Secretaría de Gobernación, procuraduría General de la República, Procuradurías Estatales, Corporaciones Policiacas, así como el Ejército Mexicano

Es interesante el dato de que al narco se le incauta una enorme cantidad de dólares que en muchas de las veces supera el presupuesto anual asignado al Sistema Nacional de Seguridad Pública.

- Fideicomiso de Destino, Rehabilitación y Uso de Bienes Muebles e Inmuebles de los Gobiernos Federal y Estatales.

Periódicamente las dependencias gubernamentales inician procedimientos de bajas de Bienes Muebles e Inmuebles, lo que se ha convertido en una práctica de negocios para Servidores Públicos y Adjudicatarios que adquieren lotes a precios de chatarra, en los que se incluyen vehículos, refacciones, mobiliario, equipo, etc., mismos que pueden ser rehabilitados con un gasto menor.

Si estos bienes antes de ser enajenados se ponen a disposición de un Fideicomiso para su adjudicación a los Municipios, se tendrá la oportunidad de evaluar cuáles pueden ser rehabilitados. En este contexto, se pueden integrar Consejos de Rehabilitación Municipal en donde participen miembros de la Iniciativa Privada, Sociedad Civil, Organizaciones Especializadas, etc., que pueden colaborar en el proyecto de rehabilitación y reutilizamiento, y como incentivo a su participación, se les puede otorgar el crédito correspondiente

- Homologación de los Tipos y las Sanciones Penales.

La Nación Mexicana se distingue por ser un amplio mosaico de culturas y costumbres, ello nos ha llevado a concebir las conductas humanas de manera diversa, sobre todo las que son contrarias al derecho, de ahí que sea necesaria una verdadera coordinación para que se homologuen todos los tipos penales y las sanciones que les corresponden.

- Revisión Jurídica de los Bandos de Policía y Buen Gobierno.

También será conveniente iniciar un proceso de homologación nacional de los Bandos de Policía y Buen Gobierno para hacerlos más funcionales y que la actuación de los cuerpos policiacos responda a un mismo marco normativo, sobre todo en lugares donde tradicionalmente se han regido por los usos y las costumbres.

- Coordinación Efectiva Entre Policías Federales, Estatales y Municipales.

La Ley de referencia establece la formación de Consejos Locales en los Estados y el D.F., quienes se encargarán de la coordinación, planeación y supervisión del Sistema Nacional de Seguridad Pública en sus respectivos ámbitos de gobierno, pero no se encuentra inserta en el cuerpo de la Ley la forma en que debe ser entendida la coordinación entre los cuerpos policiacos federales, estatales y municipales, dando pauta a que siga la práctica de que algunos comandantes violenten la soberanía estatal y municipal, pues su autoridad se coloca por encima de cualquier gobernante elegido por el voto popular.

El respeto entre los tres órdenes de gobierno ha sido la base del funcionamiento del Pacto Federal, pero en la actuación policiaca es donde el esquema encuentra su vulnerabilidad por la comisión de actos que violentan el respeto y la norma Jurídica, además de que dañan el aspecto político del Pacto, por lo que es necesario que se adicione la Ley para establecer un capítulo referente a la coordinación policiaca. Este capítulo debe surgir a partir de las experiencias en los territorios municipales.

CONCLUSIONES

Después de haber realizado el presente trabajo de investigación podemos señalar las siguientes conclusiones

PRIMERA.- Desarrollando la revisión histórica de la evolución legal que ha tenido nuestro país, en el ámbito de las garantías individuales desde la etapa precolombina, pasando por la Colonia, el periodo Independiente, hasta llegar a la promulgación de la primera Constitución de 1824, pasando por el análisis de la Constitución Conservadora, sus normas complementarias, la Constitución de 1857, así como el Código Penal y de Procedimientos Penales de ese siglo; señalando en todo momento la transformación que se ha dado en el ámbito de la libertad caucional y de la figura de la reincidencia en dichos ordenamientos, llegamos hasta la etapa contemporánea, para tener un marco histórico-jurídico serio, que nos permitiera ver cómo se ha transformado la aplicación de la libertad caucional y la propia reincidencia, así entender nuestra situación jurídica y social actual.

Con lo que podemos concluir que el marco legal de protección al procesado ha estado siempre ha existido en nuestro país, así como la figura jurídica de reincidencia desde el primer Código Penal, por lo que no es una figura legal de moda o improvisada, la cual debe ser reactualizada a las necesidad de hoy.

SEGUNDA.- Analizamos el origen de la palabra Libertad Provisional Bajo Caución, su aplicabilidad y su marco jurídico dentro de la Constitución y del Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal y el Federal, sus alcances, limitaciones y la propuesta que se hace sobre condicionamientos para el otorgamiento de ésta. Así como su relación con la reincidencia y los delinquentes habituales, y quedó acreditado que estos dos conceptos no influyen en los más mínimo para que el procesado pueda recibir el beneficio de llevar el proceso penal fuera de prisión preventiva.

Por ello y dadas las condiciones nacionales es importante readecuar el marco Constitucional en el caso del otorgamiento del beneficio de la libertad provisional bajo caución, es decir, que se le otorgue sólo a los primo delincuentes, siempre y cuando no esté dentro del supuesto de haber cometido delitos graves.

TERCERA.- Sobre la reincidencia y la habitualidad poco se ha escrito, pese a que son figuras que existen desde el primer Código Penal, y que han sido prácticamente conservadas sin modificación alguna desde su origen. Queda claro, al distinguir que delincuente habitual y el reincidente, no son lo mismo, a pesar de que para diversos autores el primero absorbe al segundo.

Asimismo, revisando los criterios jurisprudenciales emitidos por el máximo tribunal del país, vemos que en el fondo delincuentes habitual y reincidentes, pueden ser lo mismo, tal y como lo establece el Código Penal de Sonora.

Dentro del trabajo de investigación acreditamos que es necesario reestructurar el concepto de reincidencia y delincuente habitual; para que éstos no puedan recibir ningún beneficio que otorgue la ley, en el caso específico, negando la libertad provisional bajo caución.

CUARTA.- Las propuestas de modificación al marco legal son una medida más de prevención al delito y que el delincuente habitual y reincidente estén enterados de antemano que sólo procede el beneficio en los que delinquen por primera vez y para aquellos que nuevamente cometen ilícitos no se les otorgará.

La propuesta es, reformar al artículo 20 de la Constitución, al Código Penal en su Capítulo de Reincidencia y del Código de Procedimientos Penal en Materia Federal y para el Distrito Federal, en cuanto al Incidente de la Libertad Provisional Bajo Caución, para que se modifiquen, y se amplíe el concepto de reincidencia y se les niegue a todos aquellos delincuentes que vuelvan a cometer un ilícito nuevamente, sin importar cuál haya sido éste.

QUINTA.- Debe continuar la reforma en materia penitenciaria donde se cumpla cabalmente el objetivo de readaptación social que debe imperar para el

reo y una vez cumplida su sanción reincorporarse a la vida productiva, por lo que deben de fijarse políticas de criminalidad reales y adecuadas a nuestro país.

SEXTA.- El amplio mosaico de culturas y costumbres en México, nos ha llevado a concebir las conductas humanas de manera diversa, basándonos en la mayoría de los casos a los usos y costumbres que en muchas ocasiones son contrarios al derecho, de ahí que sea necesaria una verdadera coordinación para que se homologuen todos los tipos penales y las sanciones de todos los Códigos Penales de la Nación

La propuesta que se hace es que reincidencia y delincuente habitual signifiquen lo mismo o desaparezca el primero.

SEPTIMA.- Si estamos proponiendo una reforma legal integral para combatir a la delincuencia a nivel Nacional, el ámbito Municipal también deberá iniciar un proceso de homologación nacional de los Bandos de Policía y Buen Gobierno para hacerlos más funcionales y que la actuación de los cuerpos policiacos responda a un mismo marco normativo, sobre todo en lugares donde tradicionalmente se han regido por los usos y las costumbres.

OCTAVA.- La Ley que establece las bases para la coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública, establece la formación de Consejos Locales en los Estados y el D.F., quienes se encargarán de la coordinación, planeación y supervisión del Sistema Nacional de Seguridad Pública en sus respectivos ámbitos de gobierno, pero no se encuentra inserta en el cuerpo de la Ley la forma en que debe ser entendida la coordinación entre los cuerpos policiacos federales, estatales y municipales. Al respecto entre los tres órdenes de gobierno ha sido la base del funcionamiento del Pacto Federal, pero en la actuación policiaca es donde el esquema encuentra su vulnerabilidad por la comisión de actos que violentan el respeto y la norma jurídica, además de que dañan el aspecto político del Pacto, por lo que es necesario que se adicione la Ley para establecer un capítulo referente a la coordinación policiaca. Este capítulo debe surgir a partir de las experiencias en los territorios municipales.

BIBLIOGRAFÍA

ACERO, Julio. El Procedimiento Penal Mexicano. 4ª edición, Editorial Independiente, México, 1990.

BRISEÑO SIERRA, Humberto, Derecho Procesal. Tomo I, Editorial Porrúa, S.A., México, 1990.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Las Garantías Individuales. 29ª edición Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 1997.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. El Juicio de Amparo. 28ª edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 1996.

BURGOA ORIHUELA, Ignacio. Derecho Constitucional Mexicano. 28ª edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 1996.

CABACELLAS, Guillermo, Diccionario de Derecho Usual. 21ª edición. Editorial Heliasta, Buenos Aires, Argentina, 1989.

CARRANCÁ Y RIVAS, Raúl. Derecho Penitenciario. 3ª edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1986.

CARRANCA y TRUJILLO, Raúl La Organización Social de los Antiguos Mexicanos Editorial Botas, México 1966.

CARRANCÁ Y TRUJILLO, Raúl. Derecho Penal Mexicano. 10ª edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1974.

CASTELLANOS TENA, Fernando. Lineamientos Elementales de Derecho Penal. 27ª edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1989.

COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, 16ª. edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1997.

CORTÉS IBARRA, Miguel Ángel. Derecho Penal. (parte general). Cárdenas editor y distribuidor. Baja California, México, 1992.

CUELLO CALÓN, Eugenio. Derecho Penal. Parte General. Editorial Bosch, Barcelona, España, 1985.

DEL VECCHIO, Giorgio. Filosofía del Derecho. Bruschi, Barcelona, 1969.

DE PINA, Rafael. Diccionario de Derecho. 26ª edición, Editorial Porrúa, S.A., México, 1998.

DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Código Penal con Comentarios. Editorial Porrúa, S.A. de C.V., 1977.

DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Diccionario de Derecho Procesal Penal. 3ª edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V., 1997.

ENCICLOPEDIA JURÍDICA OMEBA. Tomo XVIII. Editorial Dris Kill, S.A., Argentina, 1974.

FLORIS MARGADANT, Guillermo. Panorama de la Historia Universal. Miguel Ángel Porrúa, México, 1983.

GATTI TANCREDI. "Nota Comparativa de Arqueología Criminal." Roma, Italia fas. 4, abril, 1938

GÓMEZ, Eusebio. Tratado de Derecho Penal. Bs.As. 1930

INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS. Diccionario Jurídico Mexicano. 6ª edición, Editorial Porrúa-UNAM, México, 1993.

MIR PUIG, Santiago. Derecho Penal. Parte General. Editorial PPU., S.A., Barcelona, España, 1996.

MOMMSEN, Teodoro. Historia, España Editorial Moderna, Madrid, España, 1983.

NOVOA MONREAL, Eduardo. Curso de Derecho Penal Chileno. Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1960.

PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Diccionario de Derecho Penal. 4ª edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México, 1997.

PAVÓN VASCONCELOS, Francisco. Comentarios de Derecho Penal. 6ª edición. Editorial Porrúa, S.A. de C.V., México 1989.

PORTE PETTIT, Celestino. Evolución Legislativa Penal en México. Editorial Jurídica Mexicana, México, 1965.

RAMOS PEDRAZA, Antonio. La Ley Penal en México de 1810 a 1910. México, Editorial Porrúa 1980.

RIVERA SILVA, Manuel. El Procedimiento Penal. Editorial Porrúa, S.A.,

20ª Edición, México, 1991.

SILVA SILVA, Jorge Alberto. Derecho Procesal Penal. Editorial Harla, México, 1990.

TAMAYO Y SALMORÁN, Rolando. El Derecho y la Ciencia del Derecho. Excursus I. El proceso jurisdiccional, Editorial UNAM, México, 1982.

WELSEL Hans. Derecho Penal Alemán. Editorial Jurídica de Chile, Santiago de Chile, 1970.

Legislación

Constitución de Apatzingán. Archivo General de la Nación.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1824. Archivo General de la Nación.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1836. Archivo General de la Nación.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857. Archivo General de la Nación.

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917. Archivo General de la Nación.

Bases para la Organización Política de la República Mexicana de 1843. Archivo General de la Nación.

Acta de Reformas Constitucionales del 18 de mayo de 1847. Archivo General de la Nación.

Código Penal de 1871. (Código de Martínez de Castro). Archivo General de la Nación.

Código de Procedimientos Penales de 1880. Archivo General de la Nación.

Código de Procedimientos Penales de 1894. Archivo General de la Nación.

Código Penal de 1929. Archivo General de la Nación.

Código Penal de 1931. Archivo General de la Nación.

Código Penal Español. Página de Internet con el Gobierno Español.

Código Penal Argentino. Página de Internet con el Gobierno Argentino.

Ley que establece las bases de Coordinación del Sistema Nacional de Seguridad Pública 1995-2000.

Plan Nacional de Desarrollo 1995-2000.

Documentos

Programa de Readaptación Social 1995-2000 de la Dirección General de Prevención y Readaptación Social de la Secretaría de Gobernación.

ZEDILLO PONCE DE LEÓN, Ernesto. Informe "Por un Estado de Derecho y un país de Leyes." Editado por la Presidencia de la República, México 1997

INSTITUTO NACIONAL DE ESTADÍSTICA GEOGRAFÍA E INFORMÁTICA, Cuaderno de Estadísticas Judiciales No. 6. Editado por INEGI, México, 1997.