

UNIVERSIDAD AUTONOMA DE QUERETARO

FACULTAD DE DERECHO

“LIBERTAD ADMINISTRATIVA ANTE EL MINISTERIO PUBLICO”

TESIS QUE PARA OBTENER EL TITULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA: MARIA TERESA CASTRO CARRO

No. Reg. 26
Facul. DERECHO ADMINISTRATIVO
Clas. _____

No. Reg. H 63748
Clas. D 343.33
C 355 1

I N D I C E

NATURALEZA JURIDICA	15
ESCLAVITUD EN LA AMERICA PRECOLOMBIANA	19
LA ESCLAVITUD DURANTE LA EPOCA COLONIAL	20
CAPITULO II	26
DIVERSAS CLASES DE LIBERTAD CONCEDIDAS A PERSONAS INVOLUCRADAS EN LA COMISION DE UN DELITO	29
SUSPENSION CONDICIONAL DE LA EJECUCION DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD.....	31
CAPITULO III	35
LA LIBERTAD ADMINISTRATIVA O LIBERTAD PREVIA	35
CONCLUSIONES	72

ENTIENDO QUE EL TRABAJO DE TESIS DEBE SER ALGO MAS QUE UN REQUISITO FORMAL PARA OBTENER EL TITULO PROFESIONAL DE LICENCIADO EN DERECHO, ES ADEMAS DE LA INVESTIGACION QUE SU ELABORACION IMPLICA, LA CRITICA SIEMPRE BIEN INTENCIONADA -POR MAS QUE EN MOMENTOS PUDIERA SER CAUSTICA- LO CUAL SOLO ES PRODUCTO DE LA PASION Y EL ARDOR CON QUE SE ABORDA EL TEMA, Y EL CONATO DE APORTAR ALGO NUEVO DENTRO DE MIS NATURALES LIMITACIONES DE ESTUDIANTE Y AFICIONADA AL DERECHO.

TAL VEZ HASTA HOY POR LO INNOVADOR DE LA INSTITUCION Y SU RECIENTE INCLUSION EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO, NO SE HA PRESENTADO TRABAJO ALGUNO SOBRE LA LLAMADA LIBERTAD PREVIA O LIBERTAD ADMINISTRATIVA.

CINCUENTA Y SIETE AÑOS TUVIERON QUE TRANSCURRIR PARA QUE EL EJECUTIVO DEL ESTADO ENCABEZADO POR EL SENOR LIC. MARIANO PALACIOS ALCOCER CREARA UN SUBCOMITE DE DERECHO PENAL PERTENECIENTE A LA COMISION DE PLANEACION DE DESARROLLO PARA EL ESTADO DE

QUERETARO. ESTA COMISION INTEGRADA POR JURISTAS QUERETANOS, SE ASESORO Y AVALARON SUS TRABAJOS, LAS MAS PRESTIGIOSAS INSTITUCIONES DEL PAIS EN ESTE RAMO, COMO LO FUERON EL INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS PENALES, LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTONOMA DE MEXICO, EL COLEGIO DE ABOGADOS DEL DISTRITO FEDERAL Y CONNOTADOS PENALISTAS COMO EL DR. SERGIO GARCIA RAMIREZ, DR. JESUS ZAMORA PIERCE, DR. MOISES MORENO, DR. CELESTINO PORTE PETIT Y OTROS MAS.

FINALMENTE, EL 3 DE JULIO DE 1989 ENTRO EN VIGOR EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL ESTADO DE QUERETARO, HABIENDO OCASIONADO AMPLIAS POLEMICAS EN NUESTRO FORO Y SIENDO CENTRO DE CRITICA DE TODA NATURALEZA, ALGUNAS POR SIMPLE MISONEISMO, OTRAS MAS POR DESCONOCIMIENTO Y MUCHAS OTRAS RAZONADAS Y RESPETABLES TANTO A FAVOR COMO EN CONTRA.

JAMAS PODRA NEGARSE, -POR SU OBJETIVIDAD- EL GRAN ESFUERZO MODERNIZADOR DEL MARCO JURIDICO QUE EN MATERIA PENAL SE HA REALIZADO EN NUESTRA ENTIDAD DURANTE LOS ULTIMOS CINCO AÑOS. AL ACTUALIZARSE CON

NUEVOS CUERPOS NORMATIVOS COMO LA LEY ORGANICA DE LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO, EL CODIGO PENAL Y EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES; Y CONSECUENCIA OBLIGADA DE TODO CAMBIO, ES LA INQUIETUD Y COMENTARIOS, ESPECIALMENTE ENTRE EL GREMIO DE LOS PROFESIONALES DEL DERECHO.

SINGULARMENTE DEBATIDA, VEJADA ALGUNAS VECES, ALABADA OTRAS, LO HA SIDO LA HUMANIZADORA FIGURA DE LA LIBERTAD PREVIA, NOMBRE ORIGINAL QUE LA LEGISLATURA EN EL ARTICULO 119 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DETERMINO CAMBIAR POR EL DE LIBERTAD ADMINISTRATIVA, DEBATES EN QUE PARTICIPARON CON DIVERSOS PUNTOS DE VISTA LOS COLEGIOS DE ABOGADOS, CAMARA DE DIPUTADOS, FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD AUTONOMA DE QUERETARO Y PODER JUDICIAL. TERMINANDO FINALMENTE POR SER INCLUIDA ESTA FIGURA EN EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES, PERO CON TAL MANQUEDAD QUE COMO LO SENALARE EN MIS CONCLUSIONES, NO SOLO NO SE LOGRO LA SALUDABLE Y REVOLUCIONARIA IDEA DE QUE SE TUVO

EN LA INICIATIVA EN EL SENTIDO DE QUE, CONGRUENTE CON EL PRINCIPIO DE RECONOCIMIENTO DE INOCENCIA CONSIGNADO EN EL ARTICULO 2 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES, EL IMPUTADO PUDIERA OBTENER SU LIBERTAD PROVISIONAL, DESDE LA FASE DE PREPARACION DEL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL EN LOS MISMOS TERMINOS, SUPUESTOS Y CONDICIONES EN QUE SE LE OTORGARIA ANTE EL ORGANO JURISDICCIONAL. ESTO ES, SIEMPRE Y CUANDO EL DELITO IMPUTADO, INCLUYENDO SUS MODALIDADES NO EXCEDA EN SU SEMI-SUMA O TERMINO MEDIO ARITMETICO DE CINCO AÑOS, SINO QUE EN ESTA PARTE REVELAMOS UN MANIFIESTO RETROCESO.

FUNDAMENTALMENTE SE OCUPARA ESTE MODESTO TRABAJO A RESPONDER A LAS PRINCIPALES CRITICAS QUE SE HAN ENDEREZADO EN CONTRA DE LA LIBERTAD ADMINISTRATIVA, SIENDO LAS PRINCIPALES, NO POR SU RIGOR CIENTIFICO -DEBO ADVERTIR- SINO POR SU FRECUENCIA, LAS SIGUIENTES:

a).- QUE ES UNA FIGURA CONTRARIA A LA CONSTITUCION GENERAL DE LA REPUBLICA.

b).- QUE IMPLICABA QUE EL MINISTERIO PUBLICO INVADIERA FACULTADES RESERVADAS EN TAXATIVA FORMA AL PODER JUDICIAL.

c).- QUE ERA AUMENTAR EL YA AGIGANTADO PODER DEL MINISTERIO PUBLICO.

ES OPORTUNO CUESTIONAR. PRIMA FACIE, SI EL LEGISLADOR ORDINARIO INTERPRETO EN LO QUE A LA LIBERTAD PROVISIONAL CONCIERNE FIELMENTE AL CONSTITUYENTE DE QUERETARO, O SI POR EL CONTRARIO, AQUEL DESCONOCIO O SE NEGÓ A OTORGAR ALGUNAS GARANTIAS FUNDAMENTALES AL IMPUTADO DURANTE LA FASE DEL PROCEDIMIENTO ANTE ORGANO ADMINISTRATIVO, ESTO ES, DURANTE EL PERIODO DE PREPARACION DEL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL, Y DE SER AFIRMATIVO EL PRIMER CUESTIONAMIENTO, CON SATISFACCION PODRIA AFIRMARSE QUE NUESTRO NUEVO CODIGO SE AJUSTA A LOS PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE LEGALIDAD, CREANDO LA ESTRUCTURA JURIDICA EN FORMA REAL, -COMO LO MANIFESTO EL DR. JESUS ZAMORA PIERCE EN MEMORABLE CONFERENCIA DICTADA EN EL AULA FORENSE DE LA

FACULTAD DE DERECHO- COMO NINGUNO OTRO DE LA REPUBLICA (ESTE ES TAMBIEN CONCEPTO DEL CONFERENCISTA) PARA UNA JUSTICIA PRONTA Y EXPEDITA CON PLENO RESPETO A LOS DERECHOS SUBJETIVOS PUBLICOS INHERENTES A TODO SER HUMANO, YENDO INCLUSO MAS ALLA DEL PACTO DE COSTA RICA SOBRE DERECHOS HUMANOS.

SI LA LIBERTAD PREVIA O ADMINISTRATIVA, ES UNA MEDIDA CAUTELAR, ENCAMINADA A CONCILIAR LOS INTERESES SOCIALES QUE ESTRIBAN EN EVITAR, QUE AQUELLA PERSONA A QUIEN SE IMPUTA LA COMISION DE UN DELITO NO SE SUSTRAGA A LA ACCION DE LA JUSTICIA, Y EL INTERES INDIVIDUAL QUE RADICA EN NO PRIVAR DE LA LIBERTAD A AQUEL QUE, NO OBSTANTE SE LE ATRIBUYA SER AUTOR DE UN DELITO, NO SE LE HA ACREDITADO A PLENITUD EXISTIENDO ADEMAS LA POSIBILIDAD DE QUE RESULTARA INOCENTE; YA POR NO HABER SIDO EL AUTOR DEL HECHO, O PORQUE SIENDOLO HAYA CONCURRIDO ALGUNA CAUSA DE INEXISTENCIA DEL DELITO, OBLIGADO, ES REFERIRME AUNQUE SEA EN BREVE FORMA AL CONCEPTO DE

LA LIBERTAD.

LIBERTAD ES EL ESTADO EXISTENCIAL DEL HOMBRE EN EL CUAL ESTE ES DUENO DE SUS ACTOS, Y PUEDE AUTODETERMINARSE CONSCIENTEMENTE SIN SUJECION A NINGUNA FUERZA O COACCION PSICOFISICA INTERIOR O EXTERIOR (1).

EN LA ESCALA AXIOLOGICA Y DESPUES DE LA VIDA, O TAL VEZ EN EL MISMO NIVEL QUE ESTA, SE ENCUENTRA LA LIBERTAD, PUES LA VIDA SIN LIBERTAD CARECERIA DE RAZON Y SENTIDO, HABIDA CUENTA QUE EL HOMBRE VIVE PARA ESCOGITAR DE ENTRE LOS MULTIPLES BIENES Y OPCIONES QUE SU CONTORNO OFRECE, AQUELLOS QUE MAS SE ADECUAN A SU VOCACION, A SU DEVOCION, EN SUMA, A SUS ASPIRACIONES. LA VIDA DEL HOMBRE ES EL PERMANENTE Y CONSTANTE ENFILAR SU PRO VISIONARIA HACIA METAS ESPECIFICAS POR EL SELECCIONADAS EN FORMA VOLUNTARIA, CONSCIENTE Y LIBRE.

ES SOLO EL HOMBRE EL QUE TIENE EL PRIVILEGIO DE

(1).- Enciclopedia Juridica Omeba Tomo XVIII.

TENER ALGO QUE SE HA NEGADO A TODO EL MUNDO IRRACIONAL DE LA NATURALEZA. ESTE ALGO SE LLAMA "LIBERTAD", LO QUE LO POSIBILITA, A DIFERENCIA DE CUALQUIER OTRO SER VIVO. DE ELEGIR Y DISEÑAR SU CONDUCTA FUTURA DE ACUERDO A SU ESCALA DE VALORES. ESTA POSIBILIDAD DE ELECCION QUE SU RAZON CONTROLA, ES UNA FACULTAD DE LA CUAL CARECEN LOS SERES IRRACIONALES.

PERO SI CADA HOMBRE REALIZARA TODO LO QUE SUS EXIGENCIAS INTIMAS SOLICITAN, LA VIDA SOCIAL SERIA IMPOSIBLE, PUES EL HOMBRE POR ESENCIA COMO LO HAN DEMOSTRADO LAS CORRIENTES PSICOLOGICAS CONTEMPORANEAS, ES UN SER QUE ASPIRA A TENER TODO, SIN RESPETAR LIMITES, DE AHI QUE LA CONVIVENCIA EXIGE LIMITACIONES EN EL PROCEDER DE LOS INDIVIDUOS, PUDIENDO ASEVERARSE COMO CON ACIERTO, LO PENSÓ LA ESCUELA CONTRACTUALISTA DE JUAN JACOBO ROUSSEAU, QUE PARA SER LIBRES DEBEMOS SACRIFICAR UN GIRON DE NUESTRA LIBERTAD EN ARAS DE LA LIBERTAD DE LOS DEMAS, PUES SOLO DE ESTA FORMA TODOS SEREMOS

LIBRES. SI EL HOMBRE COMO APARECE EN SU ESTADO NATURAL, SIGUE DICHIENDO LA ESCUELA CONTRACTUALISTA, FUERA ILIMITADAMENTE LIBRE, INVADIRIA LA ESFERA DE DERECHOS DE LOS DEMAS. Y LOS DEMAS LA ESFERA DE LIBERTAD DE ESTE CON LO QUE NINGUNO SERIA LIBRE PARADOGICAMENTE.

PERO SIENDO LA LIBERTAD INDIVIDUAL LA FACULTAD DEL HOMBRE DE LIBREMENTE QUERER Y MANIFESTAR SU PROPIA VOLUNTAD PARA LA SATISFACCION DE SUS NECESIDADES, Y SIENDO SUS NECESIDADES DE MUY VARIADA INDOLE, RESULTA CONVENIENTE HACER UNA CLASIFICACION DE LAS DIVERSAS LIBERTADES DEL SER HUMANO, PARA PRECISAR A CUALES DE ELLA PRETENDE PROTEGER LA INSTITUCION DE LA LIBERTAD PREVIA O ADMINISTRATIVA.

NO ES FACIL HACER ESTA CLASIFICACION TOMANDO EN CUENTA QUE UNA MISMA LIBERTAD O VARIAS DE ELLAS CONVERGEN PARA LA SATISFACCION DE UNA MISMA NECESIDAD. NO OBSTANTE, VARIOS DESTACADOS TRATADISTAS SE HAN AVOCADO A ESTA DIFICIL TAREA Y CLARO, CADA UNO DE ELLOS ESCANCIA SU PARTICULAR

PUNTO DE VISTA, SUS CONVICCIONES Y HASTA SU ESPECIFICA SENSIBILIDAD.

PARA LOS EFECTOS DE ESTE TRABAJO, Y POR CONSIDERARLA DE CONSISTENTE RIGOR CIENTIFICO. TOMARE LA QUE HACE DN. MARIANO JIMENEZ HUERTA (2). EL DISTINGUIDO TRATADISTA EN FORMA LARVADA. ADMITE LA DIFICULTAD DE ENCASILLAR EN UNA CLASIFICACION LA LIBERTAD O LIBERTADES. EN LA OBRA EN CITA SENALA QUE SIN FINES DE CLASIFICACION AUNQUE SI DE SISTEMATIZACION. ES DABLE DISTINGUIRLOS POR LA INDOLE DE LA PREVALENTE ACTIVIDAD HUMANA EN QUE SURGEN Y RECAEN, PUEDEN INCIDIR SOBRE:

- 1).- LA LIBERTAD FISICA.- QUE CONSTITE EN EL NATURAL Y ESENCIAL ALBEDRIO QUE EL HOMBRE TIENE DE MOVERSE Y ACTUAR.
- 2).- LIBERTAD PSIQUICA.- QUE SE TRADUCE EN LA FACULTAD DE CONSERVAR NUESTRA TRANQUILIDAD Y EQUILIBRIO EMOCIONAL SIN INTROMISIONES

(2) Derecho Penal Mexicano. Ed. Porrúa 1968 T.III.

EXTERNAS.

- 3).- LA LIBERTAD JURIDICA.- FACULTAD QUE AL HOMBRE INCUMBE DE CONSERVAR, SIN RESTRICCIÓN ALGUNA LA SUMA DE ATRIBUTOS QUE INTEGRAN SU LIBRE PERSONALIDAD MORAL, ASI COMO TAMBIEN EN CUANTO INALIENABLE DERECHO DE EJERCER, CON IRRESTRICTO IMPERIO LOS DERECHOS Y GARANTIAS QUE EN SU FAVOR ESTABLECE LA LEY.
- 4).- LIBERTAD DE MORADA.- CONSISTENTE EN LA QUE ASISTE AL HOMBRE DE PRIVACIA Y RESERVA EN EL LUGAR EN EL CUAL DESARROLLA Y EXALTA LOS VALORES FUNDAMENTALES COMO LA CONVIVENCIA, LA SOLIDARIDAD FAMILIAR, EN QUE DESCANSA DEL TRABAJO COTIDIANO, REFUGIO Y SOLAZ ANTE LAS SEVERAS CONDICIONES DE EXISTENCIA Y LUCHA POR LA SOBREVIVENCIA, DONDE REALIZA LOS ACTOS MAS INTIMOS DE SU VIDA.
- 5).- LIBERTAD DE SECRETO.- DERECHO QUE TIENE EL SER HUMANO A QUE PERMANEZCAN OCULTOS AQUELLOS

HECHOS O ACTOS DE SU VIDA PRIVADA, QUE POR SU NATURALEZA. SUS CIRCUNSTANCIAS O DESEOS NO DEBAN SER CONOCIDOS, ASI COMO TAMBIEN DE RESERVADAMENTE COMUNICAR POR ESCRITO A OTRO LO QUE BIEN LE PARECIERE Y DE QUE COMUNICACIONES Y MENSAJES NO SEAN INTERCEPTADOS, NI QUEDEN INTRANSFERIDOS, ESTO ES, QUE NO SE ABRA EL ARCON QUE GUARDA TODO AQUELLO QUE EL HOMBRE RESERVA A SU INTIMIDAD.

6).- LIBERTAD DE TRABAJO.- AQUELLA QUE EL HOMBRE TIENE DE ESCOGER CONFORME A SUS APTITUDES, AFICIONES Y HABILIDADES. LA ACTIVIDAD REMUNERADORA PARA LA SATISFACCION DE SUS NECESIDADES.

7).- LIBERTAD DE AMAR.- ESTO ES. EL RESPETO A LAS DECISIONES Y EMOCIONES SEXUALES DE LOS HUMANOS Y A LA PLENA APTITUD Y LIBRE VOLUNTAD DE ESTOS, DE MANTENER CON OTRO CONTACTO O RELACIONES DE ESTA CLASE.

DE LA GAMA DE LIBERTADES ENUNCIADAS CON ANTELACION, LA QUE CONVIENE A ESTE TRABAJO ES LA LIBERTAD FISICA DE LA QUE NO FUE SIEMPRE DESTINATARIO EL SER HUMANO, PUES AUN CUANDO YA ERRADICADA DE LAS INSTITUCIONES JURIDICAS DEL ORBE, EXISTIO LEGITIMADA LA ESCLAVITUD.

PARECE SER QUE UNA TENDENCIA PERVERSA COMO LO ES EL BELICISMO DEL HOMBRE NO SOLO INDIVIDUALMENTE, SINO COLECTIVAMENTE CONSIDERADO Y QUE SE TRADUCE EN LA GUERRA, DIO ORIGEN A ESA INSTITUCION OPROBIOSA LLAMADA **ESCLAVITUD** Y QUE FUE FILOSOFICA Y POLITICAMENTE ACEPTADA TANTO POR LOS FILOSOFOS GRIEGOS COMO POR LOS JURISTAS ROMANOS DEL PERIODO CLASICO; EN TODA GUERRA EXISTE UN VENCEDOR QUE IMPONE CONDICIONES Y UN VENCIDO QUE HUMILLADO LAS ACEPTA; AQUEL SE PERCATO QUE DE SU VICTORIA PODIA OBTENER RESULTADOS PRAGMATICOS RESULTANDO MAS UTIL NO MATAR AL ENEMIGO PARA DEDICARLO OBVIAMENTE EN SU BENEFICIO A LAS FAENAS PESADAS, POR LA ESCLAVITUD SE CONSIDERA A LOS HOMBRES SOMETIDOS A ELLA COMO

MEDIOS PARA LOS FINES DE OTRO A CUYO DOMINIO ESTABAN SOMETIDOS Y ASI ARTISTOTELES A PESAR DE SU INMENSA SAPIENCIA, SEGURAMENTE IMBUIDO DE LA CONSTELACION CULTURAL DE SU EPOCA, LA CONSIDERA COMO NATURAL Y NECESARIA Y AFIRMA EN SU "POLITICA" QUE LOS HOMBRES INCAPACES DE GOBERNARSE A SI MISMOS, DEBEN SER OBJETO DE DOMINIO, QUE ESTAN PRIVADOS DE VOLUNTAD Y QUE LA PROPIA NATURALEZA HACE A CIERTOS HOMBRES ESCLAVOS, QUE NACEN PARA OBEDECER Y EL ESTADO NECESITA DE UNA CLASE DE HOMBRES DEDICADA A LAS OCUPACIONES MATERIALES. CON ESTE CRITERIO EL ESTAGIRITA PARECE COMULGAR CON LA IDEA DE QUE LA NATURALEZA NO ES JUSTA NI INJUSTA, SIMPLEMENTE ES.

ASI LA ESCLAVITUD RESULTO CONVENIENTE DURANTE MILENIOS, CONSTITUYO UN PROGRESO POR QUE FUE TECNICAMENTE NECESARIA Y POR QUE IMPONIA TRABAJO MORAL AL VENCEDOR AL SOMETER A SERVIDUMBRE AL VENCIDO EN VEZ DE MATARLE.

PARECE LOGICO QUE LA ESCLAVITUD NO APARECE EN LOS

PRIMITIVOS ESTADIOS DE LA CIVILIZACION HUMANA, YA QUE EN ESE ESTADO DE COSAS NINGUNA RAZON NI FINES PRACTICOS TENDRIA; LO QUE NOS HACE CONCLUIR QUE LA ESCLAVITUD CORRESPONDIO YA A UNA SOCIEDAD EN VIAS DE DESARROLLO QUE ENTENDIO EL VALOR ECONOMICO DE CONSERVAR LA VIDA DEL PRISIONERO PARA APROVECHARSE DE SU TRABAJO.

NATURALEZA JURIDICA

EN NUESTRO AFAN DE LLEGAR A LA GENESIS DE LA NATURALEZA JURIDICA DE LA INSTITUCION DE LA ESCLAVITUD, NO NOS CABE LA MENOR DUDA QUE LA VAMOS ENCONTRAR EN LA ROMA INMORTAL; FUE ESTE EL PRIMER PUEBLO CONQUISTADOR DEL MUNDO OCCIDENTAL. DEBIDO A ELLO, FUE EL QUE CON MAYOR MINUCIOSIDAD REGULO EL REGIMEN JURIDICO DE LA ESCLAVITUD.

DURANTE LA ROMA ARCAICA, EN SU DERECHO EL ESCLAVO ERA CONSIDERADO COMO UNA RES (COSA QUE PERTENECIA A SU SEÑOR) TENIENDO UN VALOR PATRIMONIAL Y OTRO ECONOMICO, ESTE ULTIMO ASEGURADO POR LA EXPLOTACION

DE SU CAPACIDAD FISICA EN BENEFICIO DEL DUEÑO.

LA RELACION ENTRE AMO Y ESCLAVO SE MANIFESTABA EN UN PODER JURIDICO QUE SE EJERCIABA DIRECTAMENTE E INMEDIATAMENTE SOBRE ESTE. O SEA, ERA UN AUTENTICO DERECHO REAL YA QUE LA NORMATIVIDAD DE LA EPOCA RECONOCE Y SANCIONA EL PODER QUE CONFIERE Y GARANTIZA A QUIEN EJERCE EL DERECHO DE PROPIEDAD Y AL IGUAL QUE EL QUE SE EJERCE SOBRE EL SUELO, ANIMALES Y HERRAMIENTAS, EL AMO TIENE SOBRE LA PERSONA DEL ESCLAVO EL *JUS USENTI, FRUENDI Y ABUTENDI*; EL TRABAJO DEL ESCLAVO ERA OBJETO TANTO USO COMO DEL USUFRUCTO, EL ESCLAVO EN CALIDAD DE SIMPLE COSA PERTENECIA EN PLENA PROPIEDAD A SU SENOR Y TODAS LAS NORMAS JURIDICAS DEL DERECHO DE COSAS LE ERAN APLICABLES. EN SUMA, NO EXISTIA DIFERENCIACION ALGUNA ENTRE LAS INSTITUCIONES JURIDICAS QUE REGULABAN EL DERECHO DE PROPIEDAD EN GENERAL CON EL REFERIDO EN PARTICULAR A LA ESCLAVITUD.

LLAMA PODEROSAMENTE LA ATENCION EL HECHO DE QUE EN

ROMA SE CLASIFICARA A LOS ESCLAVOS COMO DE SERVICIO PUBLICO, Y COMO DE SERVICIO PRIVADO, ESTABAN EN EL COMERCIO, PODIAN SER OBJETO DE COMPRA-VENTA Y SE LES PODIA DESTINAR DE ACUERDO A SUS SINGULARES APTITUDES, A SATISFACCIONES PERSONALES O PARA FINES COMERCIALES AUNQUE NO ERA REMOTO EL CASO DE QUE, COMO UN FALTIATIVO DEL RIGOR CON QUE ERAN TRATADOS LOS ESCLAVOS POR EL DERECHO, LA VIDA DE ALGUNO DE ELLOS SE DESARROLLABA DENTRO DE UN MARCO RELATIVAMENTE PLACENTERO AL PARTICIPAR DE LOS BENEFICIOS DE LA FAMILIA, PUES CASI SE LE LLEGO A CONSIDERAR COMO UN MIEMBRO MAS DE LA DOMUS ROMANA E INCLUSO AQUEL HOMBRE DESPOSEIDO ENCONTRABA JUNTO A SU DUEÑO LOS MEDIOS NECESARIOS PARA VIVIR Y EL DUEÑO A SU VEZ INCREMENTABA LA PRODUCCION DE SU HEREDAD CON EL TRABAJO DE SU ESCLAVO CON LO CUAL RECIPROCAMENTE SE BENEFICIABAN Y NO ES AVENTURADO AFIRMAR QUE CUANDO LO QUE EN SU ORIGEN FUE LA PEQUEÑA URBS. QUADRATA COMIENZA A DILATARSE A VIRTUD DE SUCESIVAS Y EXITOSAS CONQUISTAS, EL TRABAJO DE LOS ESCLAVOS PASO A SER LA BASE DE LA

ECONOMIA DEL PAIS AUNQUE POR LA INOXERABLE LEY DE LA OFERTA Y DE LA DEMANDA, AL MULTIPLICARSE LAS CONQUISTAS Y COMO CONSECUENCIA DEL NUMERO DE ESCLAVOS, ESTOS COMIENZAN A PERDER SU VALOR ECONOMICO Y TAMBIEN DEBIDO A SU DISIMBOLO ORIGEN ETNICO Y A LA LAXITUD DEL TRATO CON SUS AMOS FUERON OBJETO DE MALOS TRATOS Y AQUI PRECISAMENTE SE RECRUDECE LA DESFAVORABLE SITUACION DEL ESCLAVO Y COMIENZA UNA INCIPIENTE EFERVESCENCIA PARA BUSCAR SU ABOLICION PRESENTANDOSE VARIAS SUBLEVACIONES DE TENDENCIA ANTIESCLAVISTA, SIENDO CELEBRE LA ENCABEZADA POR EL GLADIADOR TRACIO ESPARTACO (73-71 A.C.) ESTE MOVIMIENTO PROVOCO UN MORBIDO ESTREMECIMIENTO EN LAS ESTRUCTURAS SOCIALES DE LA ROMA DE LA EPOCA, ORIGINANDO EL DECRECIMIENTO Y ULTERIOR DEBILITAMIENTO DE LA ESCLAVITUD. PUDIENDO CONSIDERARSE QUE ESTA INSTITUCION COMIENZA A CAVAR SU TUMBA AL CREARSE UNA LEGISLACION PROTECCIONISTA QUE SE PROLONGO POR VARIOS SIGLOS DE LA ROMA IMPERIAL; EN OTROS TERMINOS AQUI COMIENZA SIN LUGAR A DUDAS LA ABOLICION DE LA ESCLAVITUD, A LO

ANTERIOR DEBERA AGREGARSE QUE FUE MINIMISANDOSE CON OTROS TIPOS DE RAZONES TALES COMO LAS UNIONES DE SANGRE, PUES RESULTABA DIFICIL CONSIDERAR COMO ANIMALES A LOS HIJOS NACIDOS DE ESCLAVA QUE HABIA SIDO FECUNDADA POR SU AMO; LA ELEVACION DEL NIVEL CULTURAL DE LOS ESCLAVOS PERO SOBRE TODO POR LA TRANSFORMACION RADICAL QUE SE OPERO CON LAS PREDICACIONES DE CRISTO.

FACTOR QUE ACICATEO Y PRECIPITA LA DESAPARICION DE LA ESCLAVITUD. LO FUE LA CREACION DE NUEVAS INSTITUCIONES COMO EL COLONATO Y LA SERVIDUMBRE CON LA QUE EL ESCLAVO SE TRANSFORMO DE COSA MUEBLE A ACCESORIO DEL SUELO, AUNQUE CLARO, ESTO DE MANERA ALGUNA SIGNIFICA LA DESAPARICION DE LA ESCLAVITUD.

ESCLAVITUD EN LA AMERICA PRECOLOMBINA

AL HOLLAR EL CONQUISTADOR HISPANO LAS TIERRAS DE AMERICA, ENCUENTRAN EN ESTA YA ESTABLECIDA AUNQUE CON DIFERENTES PERFILES, LA INSTITUCION DE LA ESCLAVITUD A LA CUAL LE DIERON NUEVOS IMPULSOS.

AL IGUAL QUE EN OTRAS LATITUDES DEL MUNDO, EN AMERICA PRECOLOMBINA LA ESCLAVITUD BROTA DE LAS MISMAS FUENTES: LA GUERRA, SANCION PENAL POR LA COMISION DE CIERTOS DELITOS. POR PAUPERISMO. POR INCUMPLIMIENTO DE DEUDAS E INCLUSO POR ACTOS DE VOLUNTAD.

ENTRE LOS AZTECAS A QUIENES LOS ESPAÑOLES CONSIDERARON BARBAROS Y ARCAICOS, LA ESCLAVITUD ERA MAS BENIGNA QUE EN EL VIEJO CONTINENTE. PUES EL ESCLAVO PODIA TENER FAMILIA, PATRIMONIO PROPIO Y AUN FACILIDADES PARA OBTENER SU LIBERTAD MEDIANTE UN SUSTITUTO Y DENTRO DE LAS CARACTERISTICAS DOMESTICAS QUE TENIA LA ESCLAVITUD EN AMERICA, ESTABA LA QUE EL ESCLAVO SERVIA AL SACRIFICIO EN CIERTAS CEREMONIAS RELIGIOSAS O COMO ALIMENTO EN ALGUNAS TRIBUS ANTROPOFOGAS.

LA ESCLAVITUD DURANTE LA EPOCA COLONIAL

PODEMOS AFIRMAR QUE A LA LLEGADA DE LOS ESPAÑOLES A TERRITORIO DE AMERICA, LA ESCLAVITUD FUE UNA

INSTITUCION QUE ESCRIBE SU HISTORIA HACIA SU ABOLICION. EN EFECTO, LA ESCLAVITUD DE LOS INDIOS FUE ADMITIDA EN LOS ALBORES DE LA CONQUISTA, AUNQUE CON MARCADAS RESTRICCIONES.

POR CEDULA REAL SE ADMITIO LA ESCLAVITUD CON APOYO JURIDICO EN LOS PRINCIPIOS "JUSTA GUERRA" Y TAMBIEN SE PERMITIO LA ESCLAVITUD PERO SOLO DE AQUELLAS TRIBUS QUE PRACTICARAN EL CANIBALISMO AUNQUE AQUI SE EXCEPTUABAN A MUJERES Y A MENORES DE CATORCE AÑOS; AUNQUE ES JUSTO MENCIONARLO EN LA PRIMERA HIPOTESIS, O SEA, LA ESCLAVITUD COMO CONSECUENCIA DEL DERECHO DE GUERRA TUVO UNA EFIMERA DURACION, PUES RAPIDAMENTE FUE PROHIBIDA POR CEDULAS REALES QUE ORDENARON LA LIBERTAD DE LOS INDIOS Y PROHIBIERON SU COMERCIO Y EL SER LLEVADOS A ESPAÑA YA QUE EN PRINCIPIO SE AUTORIZA TRASLADARLOS AQUEL LUGAR CON LA LIMITACION DE QUE SE LES EXPENSARA Y NO USARLOS COMO SIERVOS, DISPOSICION QUE POSTERIORMENTE SE MODIFICO Y SE RESOLVIO NO MUDARLOS DE SUS LUGARES DE ORIGEN.

VARIOS ANTECEDENTES ABOLICIONISTAS DE LA ESCLAVITUD Y DE OTRAS FORMAS DE RESPETO A LA DIGNIDAD DEL INDIO, ENCONTRAMOS EN DISPOSICIONES REALES PERO QUE FUERON DEFINITIVAMENTE DESVIRTUADAS POR SUS APLICADORES EN LA COLONIA, ASI PARA EJEMPLIFICAR LA REAL CEDULA EXPEDIDA POR CARLOS V EN EL SENTIDO DE QUE RESPETARAN LAS LEYES Y COSTUMBRES DE LOS INDIGENAS. EN LA MEDIDA DE QUE NO CONTRAVINIERA A LA LEGISLACION ESPANOLA Y A LA RELIGION CATOLICA, DISPOSICION QUE EN REALIDAD NUNCA TUVO VIGENCIA REAL, SITUACION SIMILAR OCURRIO CON LA ESCLAVITUD, PUES DE HECHO SUBSISTIO HABIENDO DE FACTO EN LA COLONIA ESCLAVOS INDIOS AUN CUANDO NO SE HIZO COMERCIO DE ELLOS.

EN CAMBIO SE ADMITIO FORMALMENTE LA ESCLAVITUD DE LOS NEGROS QUIENES INCLUSO DESDE PEQUEÑOS ERAN MARCADOS CON EL FIERRO DEL AMO. OCACIONANDOSE EN ELLOS HORRENDAS DEFORMACIONES, SIENDO LOS INGLESES LOS MAS CALIFICADOS TRAFICANTES Y COMERCIANTES DE ESCLAVOS NEGROS CON UN DESMESURADO AFAN

CREMATISTICO, OBTENIENDO CONCESIONES DEL GOBIERNO ESPAÑOL DURANTE DOS SIGLOS LAS CUALES LES ERAN OTORGADAS A PARTICULARES E INCLUSO A COMPANIAS DEDICADAS A TAN DELEZNABLE ACTIVIDAD E INCLUSO. A COMIENZOS DEL SIGLO XVIII INGLATERRA TENIA ASEGURADO EL MONOPOLIO EN EL ABASTECIMIENTO DE ESCLAVOS NEGROS PARA LA TOTALIDAD DE LAS COLONIAS ESPAÑOLAS EN AMERICA.

LO CIERTO ES QUE DESDE EL SIGLO XVI, LA ESCLAVITUD CONTABA CON APASIONADOS DETRACTORES QUE ELEVABAN SU VOZ CON TONO DE JUSTA INDIGNACION EN CONTRA DE TAN INICUA INSTITUCION, PERO LO QUE EN FORMA DETERMINANTE INFLUYO PARA LA ABOLICION DE TODA FORMA DE SERVIDUMBRE HUMANA, FUE EL PENSAMIENTO LIBERTARIO Y CRITERIO QUE DERIVO DEL GRAN MOVIMIENTO IDEOLOGICO QUE DESENCADENO A LA REVOLUCION FRANCESA EL ILUMINISMO O ILUSTRACION.

POR OTRA PARTE BUEN NUMERO DE REPRESENTANTES ANTE LAS CORTES DE CADIZ DE 1811, COMULGABAN CON LA IDEA DE ABOLIR LA ESCLAVITUD CUALQUIERA QUE FUERA SU

JUSTIFICACION FILOSOFICA A PESAR DE ELLO, LA CONSTITUCION GADITANA DE 1812 NO HIZO NINGUNA DECLARACION REFERENTE A LA ESCLAVITUD. CONSIDERO QUE LA TIBIEZA ESPANOLA CON RESPECTO A LA ABOLICION DE ESTA INSTITUCION FRENTE A LAS PRESIONES DEL LEON BRITANICO Y LA SANTA SEDE ABIERTAMENTE ANTIESCLAVISTAS, PUEDE EXPLICARSE POR LAS CONSTANTES PETICIONES DE LOS EMPRESARIOS CUBANOS PARA QUE ESPANA NO SE COMPROMETIERA. DE TAL FORMA QUE EL COMERCIO NEGRERO SE SIGUIO PRACTICANDO EN ESPANA Y EN SUS RESTANTES COLONIAS HASTA 1880.

NO DEBE SOSLAYARSE EL HECHO DE QUE LA TENDENCIA ABOLICIONISTA EN NUESTRA PATRIA FUE PARTE DE LA BANDERA INDEPENDENTISTA. PUES AUN CUANDO MIGUEL HIDALGO Y COSTILLA NO HABIA DISENADO PROPIAMENTE UN PROGRAMA POLITICO, SI DIBUJO UN PROGRAMA SOCIAL DENTRO DEL CUAL EN CAPITULO MUY IMPORTANTE ESTABA PRECISAMENTE LA ABOLICION DE LA ESCLAVITUD. PUES ADEMAS DEL DECRETO EXPEDIDO EN VALLADOLID EN NOVIEMBRE DE 1810 QUE TENIA UN AMBITO ESPACIAL DE

APLICACION MAS REDUCIDO, PROMULGO EN LA CIUDAD DE GUADALAJARA UN BANDO FECHADO EL 6 DE DICIEMBRE DE 1810, EN QUE ADEMAS DE ORDENAR LA SUPRESION DE MONOPOLIOS Y DEL USO DE PAPEL SELLADO, ESTABLECE EN SU ARTICULO PRIMERO "...QUE TODOS LOS DUEÑOS DE ESCLAVOS DEBERAN DARLES LIBERTAD DENTRO DEL TERMINO DE DIEZ DIAS SO PENA DE MUERTE, LA QUE SE APLICARA POR TRANSGRESION A ESTE ARTICULO..."

PODRIAMOS CONSIDERAR QUE LA ESCLAVITUD QUEDO FORMALMENTE ABOLIDA A PARTIR DE 1829. OCHO ANOS DESPUES DE HABERSE CONSOLIDADO LA INDEPENDENCIA NACIONAL Y EN EL TRANSCURSO DEL SIGLO XIX SUCEDIO LO MISMO EN TODAS LAS NUEVAS REPUBLICAS LATINOAMERICANAS.

"CAPITULO II"

*DIVERSAS CLASES DE LIBERTAD CONCEDIDAS A PERSONAS
INVOLUCRADAS EN LA COMISION DE UN DELITO*

SE HA INSISTIDO EN QUE EN LA ESCALA DE VALORES COMO BIEN LO APUNTABA FRANCESCO CARRARA, JUNTO CON LA VIDA, ES LA LIBERTAD EL MAS PRECIADO PUES AQUELLA SIN ESTA NO TENDRIA SIGNIFICADO ALGUNO.

EN ESTAS CONDICIONES EN LOS ESTADOS MODERNOS DE BASAMENTO DEMOCRATICO Y NO SOLO RESPETUOSO DE LOS DERECHOS HUMANOS, SINO QUE PRETENDEN ESTABLECER UN MARCO DE CONDICIONES PROPICIATORIAS PARA QUE SUS SUBDITOS LOGREN CON LA MAYOR FACILIDAD SUS FINES TERRENALES, LA LIBERTAD PERSONAL ES IRRESTRICTA Y SOLO EXCEPCIONALMENTE SE LIMITA EN ARAS DEL INTERES GENERAL Y UNO DE LOS CASOS DE EXCEPCION ES PRECISAMENTE CUANDO PRESUNTIVA O REALMENTE SE HA COMETIDO UN DELITO. EN EL PRIMER CASO EUFEMISTICAMENTE SE CONSIDERA "MEDIDA CAUTELAR" Y EN EL SEGUNDO SE ESTIMA PRISION POR PENA; SIN

EMBARGO AUN EN ESTAS HIPOTESIS SE HAN BUSCADO MEDIOS LEGALES PARA QUE EL HOMBRE, AUN CUANDO PROBABLE O REALMENTE HAYA DELINQUIDO, SIGA GOZANDO DE SU LIBERTAD Y ASI SURGEN, POR UNA PARTE MEDIDAS CAUTELARES DE TIPO ECONOMICO FUNDAMENTALMENTE SUBSTITUTIVOS PENALES O MEDIDAS DE POLITICA CRIMINAL A QUE A CONTINUACION ME REFERIRE DEJANDO CAPITULO ESPECIAL A LAS PRIMERAS QUE ES EL TEMA BASICO DE ESTE TRABAJO.

a).- MEDIDAS DE POLITICA CRIMINAL.

a.1).- LIBERTAD PREPARATORIA, TAMBIEN LLAMADA LIBERTAD CONDICIONAL O LIBERTAD ANTICIPADA.

EXCEDERIA A LOS FINES Y OBJETO DE LA PRESENTE TESIS HACER REFERENCIA A LOS ANTECEDENTES DE ESTA MEDIDA DE POLITICA CRIMINAL, LO CIERTO ES QUE APARECE REGLAMENTADA EN EL CODIGO PENAL DE 1871. PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES Y CON DIVERSAS DENOMINACIONES EXISTE EN CASI TODOS LOS DERECHOS DEL MUNDO Y QUE CONSISTE EN QUE TODO AQUEL QUE HAYA COMPURGADO CIERTA PARTE DE SU CONDENA (LOS TIEMPOS

SON VARIABLES) Y BAJO CIERTOS REQUISITOS (TAMBIEN VARIABLES) HABRA DE SER PUESTO EN LIBERTAD. PERO COMO LO AFIRMA IGNACIO VILLALOBOS(1). "EL ESTADO JURIDICO DE LA PERSONA MIENTRAS DURA ESA LIBERTAD PREPARATORIA O CONDICIONAL, ES AUN LA DE UN PENADO Y TERMINA AL CUMPLIRSE EL TIEMPO FALTANTE PARA COMPLETAR LA PENA IMPUESTA".

LA LEGISLACION DEL ESTADO, CON BUENA TECNICA SUPRIMIO LA REGLAMENTACION DE LA LIBERTAD PREPARATORIA DE LOS CODIGOS PENAL Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA REGULARLA EN LA LEY DE EJECUCION DE PENAS PRIVATIVAS Y RESTRICTIVAS DE LA LIBERTAD, PUES ES UNA CUESTION PRECISAMENTE DE EJECUCION DE SANCIONES. Y ASI EL ARTICULO 106 ESTABLECE: "...LA LIBERTAD PREPARATORIA SE CONCEDERA O SE NEGARA POR EL DEPARTAMENTO DE PREVENCION Y READAPTACION SOCIAL, CONFORME A LAS NORMAS INSTITUIDAS EN EL CODIGO PENAL DEL ESTADO.

(1).- Vid Derecho Penal Mexicano, Ed. Porrúa Ed. 1960, Pág. 578.

SIEMPRE QUE EL INTERNO SE ENCUENTRE READAPTADO Y HAYA COMPURGADO A LAS TRES QUINTAS PARTES O LA MITAD DE LA SANCION QUE LE FUE IMPUESTA, SEGUN HAYA SIDO SU DELITO DOLOSO O CULPOSO..." NO DEBE ESCAPAR A MI CRITICA EN FORMA INCIDENTAL QUE RESULTA INCONGRUENTE LA REMISION AL CODIGO PENAL. PUES COMO SE SEÑALO, ESTE YA NO REGLAMENTA LA LIBERTAD PREPARATORIA.

COMO SE APRECIA. EN EL FONDO ALGUNOS AUTORES QUIEREN VER EN ESTA INSTITUCION JURIDICA UNA FORMA TIMORATA DE LLEGAR A LA FIGURA IDEAL DE LA SENTENCIA INDETERMINADA EN QUE LA PENA NO SE FIJA CON PRECISION CRONOLOGICA AL DICTARSE LA SENTENCIA. SINO QUE EN ESTA SE ESTABLECE QUE SU DURACION SERA LA NECESARIA PARA INOCUIZAR AL DELINCUENTE. MAS COMO ESTO NO ES POSIBLE EN UN REGIMEN DE ESTRICTA SEGURIDAD JURIDICA QUE EN MATERIA PENAL SE TRADUCE EN QUE, ENTRE OTROS REQUISITOS, LA SENTENCIA DEBERA TENER LAS CARACTERISTICAS DE ESTRICTA SUJECION LEGAL, O SEA, QUE EL ORGANO JURISDICCIONAL NO PODRA

IMPONER UNA PENA QUE NO ESTE EXPRESAMENTE PREVISTA EN LA LEY (NULLA POENA SINE LEGEM). EN OTROS TERMINOS HAY QUE RECORDAR EL CONCEPTO QUE PLATON TENIA DE LA PENA, ES DECIR, QUE ESTA ERA LA MEDICINA DEL ALMA Y EN EL SISTEMA DE SENTENCIA INDETERMINADA, AL IGUAL QUE LA APLICACION DE LA MEDICINA AL ENFERMO DEBERA MINISTRARSE EN LA DOSIS NECESARIA PARA SU CURACION.

OTROS ESTIMAN QUE LA LIBERTAD PREPARATORIA O ANTICIPADA, ES UNO DE LOS GRADOS DEL SISTEMA PROGRESIVO DE READAPTACION: COMO QUIERA QUE SEA ES UNA CONCESION DE LIBERTAD AUN ANTES DE QUE SE HAYA COMPURGADO LA TOTALIDAD DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD IMPUESTA.

" SUSPENSION CONDICIONAL DE LA EJECUCION DE LA PENA
PRIVATIVA DE LIBERTAD "

ANTERIORMENTE LLAMADA EN LOS CODIGOS PENALES PARA EL ESTADO " CONDENA CONDICIONAL "; INSTITUCION DE MUY ANTIGUA RAIGAMBRE EN EL DERECHO CANONICO EN QUE EN FORMA SIMILAR A SUS CARACTERISTICAS ACTUALES EN QUE SE CONCEDIA AL REO CIERTO TIEMPO SIN EJECUTAR LA PENA, SIEMPRE Y CUANDO PAGARA LO QUE ADEUDABA AL OFENDIDO O PRACTICARA CIERTAS OBRAS DE PIEDAD, Y SI INCUMPLIA DENTRO DEL PLAZO SEÑALADO, REVIVIA LA CENSURA DE QUE CONDICIONALMENTE FUERA ABSUELTO.

POR LA BONDAD DE LA INSTITUCION SE RESUCITO EN MASSACHUSSETS (1859) Y 20 AÑOS MAS TARDE EN BOSTON (1879) PASANDO AL CONTINENTE EUROPEO CON LA LEY BELGA DE 1888, Y QUE AUN CON FINES IDENTICOS, ADOPTAN SISTEMAS Y MECANISMOS DIFERENTE:

a).- EL SISTEMA ANGLOAMERICANO (PROBATION SYSTEM) EN EL QUE LO QUE SE SUSPENDE CONDICIONALMENTE ES EL PRONUNCIAMIENTO DE LA SENTENCIA.

b). EL SISTEMA EUROPEO EN EL QUE LA SENTENCIA SE DICTA, PERO SE SUSPENDE SU EJECUCION MIENTRAS TRANSCURRE EL TERMINO DE PRUEBA.

EN AMBOS SISTEMAS. TRANSCURRIDO ESE TERMINO SIN QUE EL SUJETO REINCIDA, SE LE TIENE POR COMPURGADO Y SE ARCHIVA EL EXPEDIENTE.

ESTIMO DE UN MAYOR CONTENIDO DE BONANZA EL SISTEMA ANGLOAMERICANO EN RAZON DE QUE, PRECISAMENTE POR NO DICTARSE SENTENCIA QUE ES SU PRESUPUESTO LOGICO, NO SE ADQUIERE EL ANTECEDENTE PENAL.

EN NUESTRO PAIS SE COMIENZA A HABLAR DE ELLA DESDE 1901, EN INTERESANTES ESTUDIOS ELABORADOS POR EL LIC. MIGUEL S. MACEDO, QUIEN INCLUSO LLEGO A REDACTAR UN ARTICULADO COMPLETO COMO PROYECTO DE REFORMAS AL CODIGO PENAL DE 1871, LAS CUALES POR LA ALGIDA SITUACION POLITICA DEL PAIS NUNCA LLEGARON A ADOPTARSE; CABIENDO EL MERITO AL CODIGO PENAL DE SAN LUIS POTOSI DE 1921 DE HABER SIDO EL PRIMERO EN LA REPUBLICA QUE INTRODUCE LA LLAMADA

CONDENA CONDICIONAL, Y POSTERIORMENTE APARECE EN EL CODIGO PENAL DE 1929 PARA EL DISTRITO Y TERRITORIOS FEDERALES (1).

EN EL VIGENTE CODIGO PENAL PARA EL ESTADO DE QUERETARO, CON TERMINOLOGIA MAS TECNICA Y ADECUADA SE LE DENOMINA " SUSPENSION CONDICIONAL DE LA EJECUCION DE LA PENA PRIVATIVA DE LIBERTAD " QUE COMO HA SIDO LA TRADICION MEXICANA, SE ADHIERE AL SISTEMA EUROPEO COMO SE INFIERE DEL TEXTO DE LOS ARTICULOS 88 Y 89 QUE ESTABLECEN:

ARTICULO 88.- SE CONFIERE A LOS ORGANOS JURISDICCIONALES LA FACULTAD DE SUSPENDER CONDICIONALMENTE LA EJECUCION DE LA PENA DE PRISION, SI CONCURREN LAS SIGUIENTES CIRCUNSTANCIAS:

I.- QUE EL REO HAYA DELINQUIDO POR PRIMERA VEZ.

II.- QUE TENGA MODO HONESTO DE VIVIR Y HAYA

(1).- Carranca y Trujillo Raúl.- Derecho Penal Mexicano Editorial Porrúa, Pág. 792.

OBSERVADO BUENA CONDUCTA CON ANTERIORIDAD AL DELITO. PROBADA POR HECHOS POSITIVOS.

III.- QUE DURANTE EL PROCESO NO SE HAYA SUSTRAIIDO A LA ACCION JUDICIAL.

IV.- QUE LA DURACION DE LA PENA NO EXCEDA DE TRES AÑOS, Y.

V.- QUE HAYA PAGADO LA REPARACION DE LOS DAÑOS Y PERJUICIOS Y LA MULTA.

ARTICULO 89.- EL PLAZO DE SUSPENSION DE LA EJECUCION DE LA PENA SERA DE DOS A CINCO AÑOS QUE FIJARAN LOS TRIBUNALES A SU PRUDENTE ARBITRIO, ATENDIENDO A LAS CIRCUNSTANCIAS OBJETIVAS DEL DELITO Y SUBJETIVAS DEL INculpADO.

" CAPITULO III "

LA LIBERTAD ADMINISTRATIVA O LIBERTAD PREVIA

EN REALIDAD ESTA LIBERTAD CONCEDIDA POR EL ORGANO ADMINISTRATIVO (MINISTERIO PUBLICO) ES UNA MODALIDAD O SI SE QUIERE, UNA AMPLIACION DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION. POR LO QUE ES OBLIGADO HACER UNA BREVISIMA REFERENCIA A ESTA, ANTES DE LLEGAR AL ESTUDIO DE LA LIBERTAD PREVIA O ADMINISTRATIVA QUE ES LA PARTE MEDULAR DE ESTE TRABAJO.

COMO LO INDIQUE EN RENGLONES ANTERIORES, UNO DE LOS MUY POCOS CASOS LEGALES DE PRIVACION DE LA LIBERTAD, LO ES CUANDO UNA PERSONA PROBABLEMENTE HA COMETIDO UN DELITO, PERO COMO MUY BIEN LO APRECIA EL DR. JESUS ZAMORA PIERCE (1). ES MUY CUESTIONABLE SU CONFORMIDAD CON LOS PRECEPTOS CONSTITUCIONALES QUE ESTABLECEN QUE NADIE PODRA SER

(1).- Zamora Pierce Jesús Garantías y Proceso Penal.- Editorial Porrúa.

PRIVADO DE LA VIDA, LIBERTAD, DERECHOS, ETC., SINO MEDIANTE JUICIO SEGUIDO CON LAS FORMALIDADES LEGALES ANTE LOS TRIBUNALES, PREVIAMENTE ESTABLECIDOS. TEXTUALMENTE EL DESTACADO TRATADISTA ESCRIBE EN LA OBRA DE REFERENCIA: "AL RESPECTO SE ABRE UN DEBATE, QUE SE ENCUENTRA LEJOS DE CERRARSE. ENTRE QUIENES AFIRMAN QUE MEDIANTE LA PRISION PREVENTIVA SE PRIVA DE LA LIBERTAD AL PROCESADO SIN QUE MEDIE JUICIO, ES DECIR, SE LE SANCIONA PARA DETERMINAR SI SE LE VA A SANCIONAR. LO CUAL ES VIOLATORIO DE LA GARANTIA DE PREVIO JUICIO CONTENIDA EN EL ARTICULO 14 CONSTITUCIONAL Y AQUELLOS OTROS QUE SEÑALEN QUE LA PRISION PREVENTIVA ES UNA MEDIDA CAUTELAR Y PROVISIONAL QUE SE JUSTIFICA POR LA NECESIDAD SOCIAL DE PRESERVAR EL PROCESO PENAL Y ASEGURAR LA FJECUCION DE LA PENA...".

EN LA INSTITUCION DE LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION QUE ES LA QUE SE CONCEDE A QUIEN SE IMPUTA LA PROBABLE RESPONSABILIDAD EN LA COMISION DE UN

DELITO, SE HA ENCONTRADO UN PALIATIVO CONTRA LO ABSURDO E INJUSTO QUE RESULTA PRIVAR DE LA LIBERTAD A UN SER HUMANO ANTES DE DECLARARSELE CULPABLE Y CONSEQUENTEMENTE RESPONSABLE DE UN DELITO.

PERO EN LA TRADICION JURIDICA MEXICANA ESTE BENEFICIO SE HABIA VENIDO CONCEDIENDO AL IMPUTADO UNICAMENTE EN EL ESTADIO PROCEDIMENTAL SEGUIDO ANTE EL ORGANO JURISDICCIONAL SIN QUE SE HAYA HECHO EXTENSIVO DURANTE LA FASE COMUNMENTE CONOCIDA COMO "AVERIGUACION PREVIA" Y TECNICAMENTE COMO "DILIGENCIAS DE PREPARACION DEL EJERCICIO DE LA ACCION PROCESAL PENAL". LO QUE CON LOGICA AFARENTE PODRIA ILEARNOS A CUESTIONAR SI ES QUE EL CONSTITUYENTE DE QUERETARO PERMITIO, O POR LO MENOS CALLO O SOSLAYO LA POSIBILIDAD DE QUE EL INDICIADO QUEDARA DESPOJADO DE TODA GARANTIA DURANTE LA FASE INICIAL DEL PROCEDIMIENTO PENAL (DILIGENCIA DE PREPARACION DEL EJERCICIO DE LA ACCION PROCESAL PENAL).

MI PRIMERA AFIRMACION ES EN SENTIDO NEGATIVO; DE

NINGUNA MANERA FUE LA INTENCION DEL CONSTITUYENTE DEL 17 ABANDONAR AL ABUSO DE LAS AUTORIDADES AL INDICIADO, PUES LO CIERTO ES A MI ENTENDER, " QUE JAMAS PREVIO QUE LAS DILIGENCIAS DE PREPARACION DEL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL FUERAN A CONSTITUIR UNA DE LAS FASES EN QUE SE VERTEBRARIA EL PROCEDIMIENTO PENAL " COMO A CONTINUACION PRETENDO DEMOSTRAR:

EN EFECTO, CON ANTERIORIDAD A LA CONSTITUCION DE 1917 LA INVESTIGACION DE LOS DELITOS SE CONFIAVA AL PODER JUDICIAL EL QUE LA EJERCIA A TRAVES DE LOS LLAMADOS JUECES DE INSTRUCCION A CUYAS ORDENES SE ENCONTRABA LA POLICIA JUDICIAL (ESTA ES LA RAZON POR LA CUAL INOPINADAMENTE SE SIGUE LLAMANDO ASI A ESTE ORGANO POLICIACO) Y AUN CUANDO YA SE VISLUMBRABA LA EXISTENCIA DEL MINISTERIO PUBLICO, PUES EXISTIAN UNOS FUNCIONARIOS ASI DENOMINADOS QUE TENIAN FACULTADES PARA INTERVENIR EN LA INVESTIGACION DE LOS DELITOS, ESTO ERA UNICAMENTE EN CUANTO ERAN MIEMBROS DE LA POLICIA JUDICIAL Y

CONSECUENTEMENTE SUBORDINADOS AL ORGANO JURISDICCIONAL. PERO DENTRO DE LA REGLAMENTACION RESULTABA ANARQUICO EL PRECISAR QUIEN ERA EL TITULAR DE LA FUNCION INVESTIGADORA. PUES ESTAS FACULTADES TAMBIEN RECAIAN EN LOS JEFES POLITICOS, PRESIDENTES MUNICIPALES, COMANDANTE DE POLICIA Y HASTA LAS AUTORIDADES MILITARES CON TERMINANTES INSTRUCCIONES DE REMITIR DE INMEDIATO LAS ACTAS QUE LEVANTASEN.

EL SISTEMA PROCEDIMENTAL, ANTES LA CONSTITUCION DE 1917 ERA VERDADERAMENTE INQUISITORIAL, YA QUE EL MISMO ORGANO DE DECISION (JUEZ) PODIA INICIAR DE OFICIO EL PROCEDIMIENTO INVESTIGATORIO, SIN ESPERAR A SER REQUERIDO PARA ELLO POR EL MINISTERIO PUBLICO.

ES MUY CLARO EL CRITERIO DEL PRIMER JEFE DEL EJERCITO CONSTITUCIONALISTA, "DON VENUSTIANO CARRANZA". QUIEN EN EL MENSAJE QUE DIRIGIO AL CONGRESO CONSTITUYENTE Y QUE REITERADAMENTE TRANSCRITO POR QUIENES ANALIZAN ESTE TEMA DIJO: "

CONOCIDAS SON DE USTEDES, SEÑORES DIPUTADOS Y DE TODO EL PUEBLO MEXICANO. LAS INCOMUNICACIONES RIGUROSAS, PROLONGADAS EN MUCHAS OCASIONES POR MESES ENTEROS. UNAS VECES PARA CASTIGAR A PRESUNTOS REOS POLITICOS, OTRAS PARA AMEDRENTAR A LOS INFELICES SUJETOS A LA ACCION DE LOS TRIBUNALES DEL CRIMEN Y OBLIGARLOS A HACER CONFESIONES FORZADAS, CASI SIEMPRE FALSAS, QUE SOLO OBEDECIAN AL DESEO DE LIBRARSE DE LA ESTANCIA EN CALABOZOS INMUNDOS, EN QUE ESTABAN SERIAMENTE AMENAZADAS SU SALUD Y SU VIDA. EL PROCEDIMIENTO CRIMINAL EN MEXICO HA SIDO HASTA HOY, CON LIGERISIMAS VARIANTES. EXACTAMENTE EL MISMO QUE DEJO IMPLANTADO LA DOMINACION ESPAÑOLA, SIN QUE SE HAYA LLEGADO A TEMPLAR SU DUREZA, PUES ESA PARTE DE LA LEGISLACION MEXICANA HA QUEDADO ENTERAMENTE ATRASADA. SIN QUE NADIE SE HAYA PREOCUPADO EN MEJORARLA. DILIGENCIAS SECRETAS Y PROCEDIMIENTOS OCULTOS DE QUE EL REO NO DEBIA TENER CONOCIMIENTO, COMO SI NO SE TRATASE EN ELLOS DE SU LIBERTAD O DE SU VIDA: RESTRICCIONES DEL DERECHO DE DEFENSA IMPIDIENDO AL MISMO REO Y A SU

DEFENSOR ASISTIR A LA RECEPCION DE PRUEBAS EN SU CONTRA COMO SI SE TRATASE DE ACTOS INDIFERENTES QUE DE NINGUNA MANERA PODRIAN AFECTARLO. LOS JUECES MEXICANOS HAN SIDO, DURANTE EL PERIODO CORRIDO DESDE LA CONSUMACION DE LA INDEPENDENCIA HASTA HOY, IGUALES A LOS JUECES DE LA EPOCA COLONIAL; ELLOS SON LOS ENCARGADOS DE AVERIGUAR LOS DELITOS Y BUSCAR LAS PRUEBAS, A CUYO EFECTO SIEMPRE SE HAN CONSIDERADO AUTORIZADOS A EMPRENDER VERDADEROS ASALTOS CONTRA LOS REOS PARA OBLIGARLOS A CONFESAR, LO QUE SIN DUDA ALGUNA DESNATURALIZA LAS FUNCIONES DE LA JUDICATURA."

MUCHA RAZON TENIA DON VENUSTIANO CARRANZA, FUES ANALIZANDO LOS PROCEDIMIENTOS PENALES INSTAURADOS ANTES DE LA CONSTITUCION DE 1917, NOS DA LA IMPRESION DE QUE LOS SEÑORES JUECES HABIAN LEIDO Y SE HABIAN SUJETADO AL TRISTEMENTE CELEBRE "MANUAL DEL INQUISIDOR" DEL FAMOSO INQUISIDOR ARAGONES, NICOLAU EMERICK.

PERO EL PROPTO PRIMER JFFE DEL EJERCITO

CONSTITUCIONALISTA EN EL MENSAJE A QUE ANTERIORMENTE ME REFERI. VISLUMBRA Y PROPONE LA SOLUCION VOLTEANDO SU MIRADA ESPERANZADA A LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO Y RETOMANDO SUS PALABRAS MANIFESTO: "...A LA VEZ QUE SE EVITARA ESE SISTEMA PROCESAL TAN VICIOSO. RESTITUYENDO A LOS JUECES TODA LA DIGNIDAD Y TODA LA RESPETABILIDAD DE LA MAGISTRATURA, DARA AL MINISTERIO PUBLICO TODA LA IMPORTANCIA QUE LE CORRESPONDE, DEJANDO EXCLUSIVAMENTE A SU CARGO LA PERSECUCION DE LOS DELITOS, LA BUSCA DE LOS ELEMENTOS DE CONVICCION, QUE YA NO SE HARA POR PROCEDIMIENTOS ATENTATORIOS Y REPROBADOS Y LA APREHENSION DE LOS DELINCUENTES. POR OTRA PARTE. EL MINISTERIO PUBLICO CON LA POLICIA JUDICIAL REFRESIVA A SU DISPOSICION, QUITARA A LOS PRESIDENTES MUNICIPALES Y A LA POLICIA COMUN LA POSIBILIDAD QUE HASTA HOY HAN TENIDO DE APREHENDER A CUANTAS PERSONAS JUZGAN SOSPECHOSAS SIN MAS MERITOS QUE SU CRITERIO PARTICULAR..."

EN ESTA LINEA IDEOLOGICA Y HENCHIDO EL ESPIRITU DEL CONSTITUYENTE POR EL MAS ALTO ESPIRITU HUMANISTA, OTORGO EN LA PARTE DOGMATICA DE NUESTRA CONSTITUCION UNA GAMA DE DERECHOS Y GARANTIAS PARA EL IMPUTADO ANTE EL PODER JUDICIAL, DERECHOS Y GARANTIAS QUE CUANTITATIVA Y CUALITATIVAMENTE REBASAN CON MUCHO A ESTADOS TRADICIONALMENTE RESPETUOSOS DE LOS DERECHOS HUMANOS COMO FRANCIA, GRAN BRETANA O LOS ESTADOS UNIDOS.

EN ESTE MARCO IDEOLOGICO Y ADMITIENDOSE LA PROPUESTA DE CARRANZA, SURGE EL ARTICULO 21 QUE DELIMITA CON FRONTERAS MUY PRECISAS LAS ATRIBUCIONES QUE EN ORDEN A LA PRETENSION PUNITIVA DEL ESTADO CORRESPONDE AL MINISTERIO PUBLICO AL ESTABLECER QUE: " LA PERSECUCION DE LOS DELITOS INCUMBE AL MINISTERIO PUBLICO..." AGREGANDO EN EL ARTICULO 102, QUE: "INCUMBE AL MINISTERIO PUBLICO DE LA FEDERACION, LA PERSECUCION ANTE LOS TRIBUNALES DE TODOS LOS DELITOS DEL ORDEN FEDERAL, Y POR LO MISMO, A EL LE CORRESPONDERA SOLICITAR

LAS ORDENES DE APREHENSION CONTRA LOS INCULPADOS;
BUSCAR Y PRESENTAR LAS PRUEBAS QUE ACREDITEN LA
RESPONSABILIDAD DE ESTA..."

ESTAS DISPOSICIONES VINIERON A DAR AL PROCEDIMIENTO
PENAL MEXICANO UNA FISONOMIA Y CARACTERISTICAS
PROPIAS, QUE PRACTICAMENTE LO HICIERON DIFERENTE A
LOS DEMAS SISTEMAS PROCEDIMENTALES. ES MANIFIESTO
QUE EL PROPIO CONSTITUYENTE NO ALCANZO A PREVEER NI
LA MAGNITUD, NI LA REPERCUSION DE ESTAS
DISPOSICIONES Y MUCHOS TRATADISTAS QUE CON
POSTERTORIDAD CITARE, COINCIDEN EN QUE EL
CONSTITUYENTE NO ESTUVO CONSCIENTE DE QUE LA FASE
INVESTIGATORIA ENCOMENDADA AL MINISTERIO PUBLICO,
INTEGRARIA UNA ETAPA PROCEDIMENTAL INDEPENDIENTE DE
LA LLEVADA ANTE ORGANO JURISDICCIONAL, SIENDO ESTE
EL MOTIVO POR LA QUE NO SE PREOCUPO POR OTORGAR
GARANTIAS DE QUE FUERA TITULAR EL INDICIADO DURANTE
LAS DILIGENCIAS DE PREPARACION DEL EJERCICIO DE LA
ACCION PROCESAL PENAL. EN OTROS TERMINOS, CONSIDERO
QUE EL CATALOGO DE GARANTIAS CONSIGNADAS AL

IMPUTADO LO SERIAN EN TODO MOMENTO HABIDA CUENTA QUE, COMO LO INDIQUE CON ANTELACION, EL CONSTITUYENTE SUPUSO QUE TODO EL PROCEDIMIENTO SERIA BAJO LA MIRADA Y CONTROL DEL ORGANO JURISDICCIONAL.

EN TODOS LOS CODIGOS DE LA REPUBLICA INDEPENDIENTEMENTE DE LAS DIFERENCIAS DE GRADO QUE EXISTAN EN ELLOS AL DETERMINAR CUALES SON LOS DIVERSOS PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL, EXISTE PLENA UNIFORMIDAD EN SEÑALAR QUE EL PRIMER PERIODO LO ES LA AVERIGUACION PREVIA O COMO CON MAYOR TECNICA LO DENOMINA EL CODIGO PENAL INSTRUMENTAL PARA EL ESTADO, LAS DILIGENCIAS DE PREPARACION DEL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL, FASE QUE INTEGRAMENTE Y EN FORMA AUTONOMA SE DESARROLLA ANTE ORGANO ADMINISTRATIVO (MINISTERIO PUBLICO) Y SE INICIA CON LA DENUNCIA O QUERRELLA QUE ANTE EL SE PRESENTA Y SU FIN ESPECIFICO O DOMESTICO ES EL DE ALLEGARSE LOS MEDIOS DE PRUEBA ATINGENTES PARA LLEGAR A TENER LA ESTIMATIVA DE SI. LOS HECHOS QUE SE LE HAN PUESTO

EN CONOCIMIENTO CONSTITUYEN O NO DELITO Y SI EN SU CASO EXISTEN UNA O VARIAS PERSONAS QUE PUDIERAN SER RESPONSABLES.

EN ESTA ETAPA, EL MINISTERIO PUBLICO INTERVIENE COMO AUTORIDAD, Y TANTO LA POLICIA JUDICIAL COMO TODOS LOS FUNCIONARIOS Y EMPLEADOS QUE, EN CALIDAD DE AUXILIARES, INTERVIENEN EN LA AVERIGUACION, SE ENCUENTRA BAJO SUS ORDENES. EL PUNTO CENTRAL DE LA AVERIGUACION LO ES LA DECISION DEL MINISTERIO PUBLICO DE EJERCITAR LA ACCION PENAL ANTE LOS TRIBUNALES O BIEN ABSTENERSE DE HACERLO, ARCHIVANDO LO ACTUADO. EN LOS TERMINOS DEL ARTICULO 21 DE LA CONSTITUCION GENERAL DE LA REPUBLICA, EL MINISTERIO PUBLICO ES EL UNICO ORGANO ESTATAL A QUIEN SE ENCOMIENDA EL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL, LOS JUECES PENALES PUEDEN CONOCER DE UN CASO TAN SOLO A PETICION DEL MINISTERIO PUBLICO, Y POR ELLO SE AFIRMA QUE ESTE ULTIMO TIENE EL MONOPOLIO LA ACCION PENAL.

DURANTE EL CURSO DE LA ELABORACION DE LA PRESENTE

TESIS Y A INICIATIVA DEL LIC. FRANCISCO GUERRA MALO, PROCURADOR GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO, SE HA CORREGIDO EL VICIO DE LLAMAR POLICIA JUDICIAL AL ORGANO POLICIACO AUXILIAR DEL MINISTERIO PUBLICO PUES COMO SE SEÑALO CON ANTERIORIDAD YA NO DEPENDE DEL PODER JUDICIAL. TAL INEXACTITUD HA DESAPARECIDO GRACIAS AL NUEVO TEXTO DEL ARTICULO 65 DE LA CONSTITUCION POLITICA PARA EL ESTADO DE QUERETARO QUE LITERALMENTE SEÑALA TEXTUALMENTE: "PARA INVESTIGACION DE LOS DELITOS Y PERSECUCION DE LOS DELINCUENTES LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA CONTARA CON UN CUERPO POLICIACO DE INVESTIGACION, QUE ESTARA BAJO EL MANDO DIRECTO DEL MINISTERIO PUBLICO" SIENDO LA QUERETANA LA PRIMERA LEGISLACION EN EL PAIS QUE CON BUENA TECNICA CAMBIA LA INDEBIDA DENOMINACION DE POLICIA JUDICIAL.

SOSTENGO EN EL PRESENTE TRABAJO QUE NO ES ESA DESCRIPCION LA QUE CORRESPONDIO A LA IMAGEN QUE EL CONSTITUYENTE TENIA DE LA AVERIGUACION PREVIA. EN ESTE SENTIDO GUILLERMO COLIN SANCHEZ (2) AFIRMA QUE

"...COMO LA AVERIGUACION PREVIA, TAL PARECE QUE NO PASO EN NINGUN MOMENTO POR LA MENTE DE LOS CONSTITUYENTES, SINO MAS BIEN, ES CREACION DE QUIENES ELABORARON LOS CODIGOS DE PROCEDIMIENTOS PENALES".

EN IGUAL SENTIDO EL DR. ZAMORA PIERCE EN MEMORABLE CONFERENCIA SUSTENTADA EN EL AULA FORENSE DE LA FACULTAD DE DERECHO DE LA UNIVERSIDAD AUTONOMA DE QUERETARO CON MOTIVO DE LA GLOSA Y COMENTARIOS QUE SE HICIERON AL NUEVO CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA ESTA ENTIDAD SOSTUVO: " MAS AUN, ES POSIBLE QUE EL CONSTITUYENTE, CON EL TERMINO "AVERIGUACION PREVIA" SE REFIERE A UNA ETAPA PROCEDIMENTAL DIVERSA DE AQUELLA QUE NOSOTROS DENOMINAMOS ASI". EN EFECTO, EL TEXTO CONSTITUCIONAL MENCIONA LA AVERIGUACION PREVIA UNICAMENTE EN EL ARTICULO 19, PARA EL EFECTO DE AFIRMAR QUE EL AUTO

(2).- Colin Sánchez Guillermo.- *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales.- Tercera Edición, México Editorial Porrúa, S.A. 1974, Pág. 234.*

DE FORMAL PRISION EXPRESARA: "...LOS DATOS QUE ARROJE LA AVERIGUACION PREVIA LOS QUE DEBEN SER BASTANTES PARA COMPROBAR EL CUERPO DEL DELITO Y HACER PROBABLE LA RESPONSABILIDAD DEL ACUSADO. DE DONDE PODRIA SOSTENERSE QUE EL CONSTITUYENTE DESIGNABA CON EL NOMBRE DE "AVERIGUACION PREVIA" AL PERIODO SETENTA Y DOS HORAS QUE, CONFORME LOS ARTICULOS 19 Y 107, FRACCION XVIII DE LA CONSTITUCION, ES EL LIMITE DE LA DETENCION A QUE PUEDE SOMETERSE A UN INDIVIDUO ANTES DE DICTARLE AUTO DE FORMAL PRISION O DE LIBERTAD..."

ES IMPORTANTE CONSIGNAR QUE EXACTAMENTE EL MISMO CRITERIO SOSTIENEN OLGA ISLAS Y ELPIDIO RAMIREZ (3).

PERO TODAVIA TENEMOS EN ABONO A MI TESIS UN CRITERIO QUE PODEMOS CONSIDERAR COMO DE INTERPRETACION AUTENTICA YA QUE PROVIENE

(3).- Islas Olga y Elpidio Ramirez.- El Sistema Procesal Penal en la Constitución, México Editorial Porrúa, S.A. 1979.

PRECISAMENTE DEL CONSTITUYENTE PAULINO MACHORRO NARVAEZ QUIEN ESCRIBIENDO EN EL AÑO DE 1941 SE MANIFESTABA SORPRENDIDO POR "...EL HECHO DE QUE EL MINISTERIO PUBLICO AL RECIBIR LAS DENUNCIAS Y QUERELLAS, PRACTICA AVERIGUACIONES COMPLETAS Y DILATADAS, EN OCASIONES TARDAN MESES Y AUN AÑOS Y HASTA DESPUES DE AGOTADAS DICHAS AVERIGUACIONES, VERDADERAS INSTRUCCIONES, CONSIGNA EL CASO A UN JUEZ Y AUN ESTO A VOLUNTAD, AL MERO ARBITRIO DEL PROPIO MINISTERIO PUBLICO PORQUE, CUANDO LE PLACE OPINAR QUE NO HAY DELITO, AUTORITARIAMENTE LO DECLARA SIN INTERVENCION ALGUNA DE UN JUEZ, EL ASUNTO HA CONCLUIDO PARA SIEMPRE. SE HA QUERIDO FUNDAR ESTA PRACTICA INUSITADA PARA TODOS LOS PAISES CIVILIZADOS Y PARA TODAS LAS LEGISLACIONES, SALVO QUIZA LA DE REGIMENES TOTALITARIOS, EN LA ATRIBUCION QUE HACE EL ARTICULO 21 DE LA CONSTITUCION AL MINISTERIO PUBLICO DE LA FACULTAD DE PERSEGUIR LOS DELITOS. PERO EL TEXTO CONSTITUCIONAL NO AUTORIZA ESA INTERPRETACION

PORQUE SUS TERMINOS MISMOS COLOCAN ESA FACULTAD DEL MINISTERIO PUBLICO EN LOS LIMITES DE UNA INTERVENCION POLICIACA. AGREGA MACHORRO NARVAEZ QUE LA INTERPRETACION ACTUAL DEL ARTICULO 21 CONSTITUCIONAL OBEDECE A "...TENDENCIAS QUE HICIERON SU APARICION MUCHOS ANOS DESPUES DE LA CONSTITUCION..." PUES CONFORME AL CRITERIO DEL CONSTITUYENTE, "AVERIGUAR" EN CONSECUENCIA Y TRATANDOSE DEL MINISTERIO PUBLICO, NO QUIERE DECIR QUE EN EL RADIQUE LA JURISDICCION PARA PRACTICAR LA INSTRUCCION QUE SUPONE UN CONJUNTO DE ACTOS JURISDICCIONALES EXCLUSIVOS DEL JUEZ, SINO TAN SOLO QUE EL AUXILIAR EN LA AVERIGUACION QUE EL JUEZ INSTRUYA Y EN EL LENGUAJE CONSTITUCIONAL MEXICANO, QUE ESE AUXILIO LO PRESTARA POR MEDIO DE LOS AGENTES DE LA POLICIA JUDICIAL.

CON INDEPENDENCIA DE QUE LAS PALABRAS DE MACHORRO NARVAEZ REPRESENTEN O NO LA OPINION DE LOS RESTANTES CONSTITUYENTES, PODEMOS AFIRMAR QUE LA LABOR DE ESTOS SOMETIDA A LA INTERPRETACION

LEGISLATIVA, JURISPRUDENCIAL Y DOCTRINARIA, TUVO POR RESULTADO EL ELIMINAR A LOS JUECES DE INSTRUCCION, ENTREGANDO LAS FACULTADES DE INVESTIGAR LOS DELITOS AL MINISTERIO PUBLICO, DENTRO DE UNA ETAPA PROCESAL DENOMINADA " AVERIGUACION PREVIA ". AHORA BIEN, LA CONSTITUCION NO CONSAGRA GARANTIAS QUE AMPAREN AL INculpADO ANTE LOS ACTOS AUTORITARIOS DEL MINISTERIO PUBLICO DURANTE LA AVERIGUACION. EL PARADOJICO RESULTADO DE ESTA EVOLUCION ES QUE, HABIENDO LIBERADO AL INculpADO DE LAS ARBITRARIEDADES DE LOS JUECES DE INSTRUCCION, EL DERECHO MEXICANO LO ENTREGO EN CONDICIONES DE ABSOLUTA INDEFENSION EN MANOS DEL MINISTERIO PUBLICO DENTRO DE UNA AVERIGUACION INQUISITORIA, SECRETA, ESCRITA, UNILATERAL, NO CONTRADICTORIA, EN LA QUE NO SE LE INFORMA GENERALMENTE DE LOS CARGOS EN SU CONTRA NI SE PERMITE INTERVENCION DEL DEFENSOR. NO SORPRENDE PUES QUE HOY VUELVAN A OIRSE LAS MISMAS QUIMERICAS QUEJAS DE INCOMUNICACIONES Y TORTURAS QUE ESCUCHO EL CONSTITUYENTE, SIN MAS

DIFERENCIA QUE ATRIBUIR AL MINISTERIO PUBLICO LAS CONDUCTAS QUE ANTES SE IMPUTABAN A LOS JUECES DE INSTRUCCION.

ENTENDIENDO EL LEGISLADOR QUERETANO QUE HEREDAMOS INTEGRA LA PROBLEMATICA QUE EL CONSTITUYENTE DE 1917 CREYO HABER RESUELTO, EN FORMA VALIENTE. SE DISPUSO A SOLUCIONARLA ENTENDIENDO QUE PARA ESTE EFECTO SOLO HARIA DOS MECANISMOS: LA REFORMA CONSTITUCIONAL O LA AMPLIACION DE GARANTIAS POR VIAS DE LA LEGISLACION ORDINARIA.

AUN CUANDO NUESTRA CONSTITUCION ES REFORMABLE, SUS REFORMAS EN RAZON DE SU TRASCENDENCIA Y REPERCUSION, REQUIEREN REALIZAR TRAMITES Y CONSIDERABLE TRANCURSO DE TIEMPO, POR LO QUE CONSIDERANDOSE QUE CADA MINUTO QUE TRANSCURRIERA EN QUE EL IMPUTADO ANTE EL MINISTERIO PUBLICO Y POLICIA JUDICIAL PERMANECIERA DESNUDO DE DERECHOS, ERA UN MINUTO DE OPROBIO, SE ADOPTO LA SEGUNDA VIA QUE ES LA DE SOLUCIONAR EL PROBLEMA A TRAVES DE LA LEGISLACION ORDINARIA; ESTA FUE LA FUENTE REAL DEL

CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES QUE ACTUALMENTE RIGE EN QUERETARO Y EN EL QUE SE CONSIGNAN EN FORMA EXPRESA LAS GARANTIAS DE DEFENSA, DE NO AUTOINCRIMINARSE Y DE LIBERTAD BAJO CAUCION, SIENDO ESTA ULTIMA EL MOTIVO DE MI TESIS POR LO QUE A ELLA ME REFERIRE.

COMO EN FORMA INCIDENTAL LO MANIFESTE EN RENGLONES ANTERIORES, LA INICIATIVA MANDADA POR EL EJECUTIVO AL CONGRESO DEL ESTADO AL REFERIRSE A LA LLAMADA LIBERTAD PREVIA O ADMINISTRATIVA, SE PROPONIA QUE SE CONCEDIERA AL MINISTERIO PUBLICO LA FACULTAD DE CONCEDER AL IMPUTADO EL BENEFICIO DE LIBERTAD GARANTIZADA EXACTAMENTE EN LOS MISMOS TERMINOS, SUPUESTOS Y CONDICIONES EN QUE SE HUBIERA CONCEDIDO ANTE EL ORGANO JURISDICCIONAL, ESTO ES, CUANDO EL DELITO IMPUTADO NO EXCEDIERA EN SU TERMINO MEDIO ARITMETICO DE 5 AÑOS DE PRISION.

DESAFORTUNADAMENTE LA LEGISLATURA LOCAL NO APROBO ESTA PARTE DE LA INICIATIVA Y LA MODIFICO QUEDANDO EN LOS SIGUIENTES TERMINOS:

ARTICULO 119.- LIBERTAD ADMINISTRATIVA.- DURANTE LAS DILIGENCIAS DE PREPARACION DEL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL, EL ACUSADO PODRA OBTENER SU INMEDIATA LIBERTAD CONFORME A LAS SIGUIENTES REGLAS:

- a).- QUE SE TRATE DE DELITOS CULPOSOS DERIVADOS DEL TRANSITO DEL VEHICULOS.
- b).- QUE EL INculpADO NO CONDUZCA EL VEHICULO BAJO LA INFLUENCIA DE ESTUPEFACIENTES, PSICOTROPICOS, BEBIDAS EMBRIAGANTES O CUALQUIER OTRA SUSTANCIA TOXICA.
- c).- QUE EL INculpADO NO HAYA ABANDONADO A LA VICTIMA, Y.
- d).- QUE OTORQUE ANTE EL MINISTERIO PUBLICO GARANTIA DE NO SUSTRARSE A LA ACCION DE LA JUSTICIA.

NI SIQUIERA PODRIAMOS CONSIDERAR QUE FUE UN MAGRO AVANCE EN NUESTRA LEGISLACION, MAS BIEN CONSIDERO QUE FUE UN RETROCESO A QUINCE AÑOS, LA

DETERMINACION DE LOS SEÑORES DIPUTADOS, LO CUAL A CONTINUACION Y PARA QUE NO SEA UNA AFIRMACION GRATUITA PASO A DEMOSTRAR:

LA LIBERTAD PREVIA O ADMINISTRATIVA, SURGE EN NUESTRO DERECHO EN EL AÑO DE 1971 MEDIANTE LA REFORMA DEL ARTICULO 271 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES PARA EL DJSTRITO FEDERAL, A FIN DE PERMITIR QUE EL MINISTERIO PUBLICO PONGA EN LIBERTAD AL INDICIADO, EN LAS AVERIGUACIONES QUE SE PRACTIQUEN CON MOTIVO DE DELITOS CULPOSOS COMETIDOS CON MOTIVO DE TRANSITO DE VEHICULOS, IDEA QUE FUE RETOMADA Y RECOMENDADA EN LAS REUNIONES REGIONALES Y NACIONALES DE PROCURADORES GENERALES DE JUSTICIA POR LOS AÑOS 1975 A 1977; Y EN ESTA PRIMERA ETAPA SE PROPUSO QUE UNICAMENTE SE CONCEDIERA LA HOY LLAMADA LIBERTAD PREVIA O ADMINISTRATIVA PARA AQUELLAS PERSONAS A QUIENES SE IMPUTARA LA COMISION DE DELITOS CULPOSOS COMETIDOS UNICAMENTE CON MOTIVO DEL TRANSITO DE VEHICULOS Y ASI FUE ADOPTADA LA MEDIDA POR ALGUNOS CODIGOS DE

PROCEDIMIENTOS PENALES, EN ESA EPOCA EN ESOS MISMOS FOROS Y SIENDO VOCERA PRECISAMENTE LA PROCURADURIA GENERAL DE JUSTICIA DEL ESTADO DE QUERETARO, SE PROPUSO QUE DADA LA RATIO ESSENDI DE LA INSTITUCION EL NO PRIVAR DE SU LIBERTAD A QUIENES SIN INTENCION HABIAN CAUSADO UN DAÑO TIPICO PENAL, NO EXISTIA JUSTIFICACION PARA QUE SE CIRCUNSCRIBIERA UNICAMENTE A LOS CONDUCTORES DE VEHICULOS, PUES SE DEJARIA EN DESAMPARO POSIBLE O SEGURAMENTE A AQUELLOS QUE MAS LO REQUIRIERAN COMO LO SON LAS PERSONAS CARENTES DE AUTOMOVILES QUE CAUSARAN DAÑO A LAS PERSONAS O A LAS COSAS EN FORMA CULPOSA. LA OBJECION PARECIO RAZONABLE Y EN LO QUE PODRIAMOS CONSIDERAR COMO UNA SEGUNDA ETAPA EN LA EVOLUCION DE LA FIGURA DE LA LIBERTAD PREVIA O ADMINISTRATIVA, SE RECOMENDO QUE EN LAS LEGISLACIONES DE LOS ESTADOS OTORGARAN AL MINISTERIO PUBLICO LA FACULTAD DE CONCEDER LIBERTAD PROVISIONAL DEBIDAMENTE GARANTIZADA EN TODOS LOS CASOS DE DELITOS CULPOSOS SIN RESTRICCION ALGUNA.

POR LA BONDAD DE LA INSTITUCION VARIOS ORGANISMOS NACIONALES Y A LA CABEZA DE ELLOS EL INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS PENALES, RECOMENDO PRECISAMENTE QUE LA LIBERTAD PROVISIONAL ANTE EL MINISTERIO PUBLICO SE CONCEDIERA EN TODO CASO EN QUE PROCEDIERA LA LIBERTAD CONFORME AL ARTICULO 20 FRACCION PRIMERA DE LA CONSTITUCION GENERAL DE LA REPUBLICA Y CABE DECIR QUE EN LA INICIATIVA MANDADA AL CONGRESO POR EL EJECUTIVO DEL ESTADO DE QUERETARO, ENCONTRAMOS EL PRIMER ANTECEDENTE DE LA LIBERTAD PREVIA O ADMINISTRATIVA EN LA FORMA RECOMENDADA POR EL INSTITUTO NACIONAL DE CIENCIAS PENALES Y QUE TAL VEZ POR ESTULTICIA, NECEDAD, IGNORANCIA O INCOMPRESION O TODO A LA VEZ DE LOS DIPUTADOS DE LA CUADRAGESIMA NOVENA LEGISLATURA NO FUE ADOPTADA. PRETENDIENDO JUSTIFICAR SU TORPE INTERVENCION, LOS MIEMBROS DE LA REFERIDA LEGISLATURA ESGRIMIERON LOS SIGUIENTES ARGUMENTOS:

a).-- QUE LA FIGURA DE LA LIBERTAD PREVIA O ADMINISTRATIVA ERA " ANTICONSTITUCIONAL ", YA

QUE LA FACULTAD DE CONCEDER LA LIBERTAD PROVISIONAL BAJO CAUCION ESTABA RESERVADA EXCLUSIVAMENTE AL ORGANO JURISDICCIONAL CONFORME A LA FRACCION PRIMERA DEL ARTICULO 20 DE LA LEY SUPREMA.

b).- QUE EN CONSECUENCIA, DE APROBARSE EN LOS TERMINOS DE LA INICIATIVA EL MINISTERIO PUBLICO ESTABA " INVADIENDO FUNCIONES JURISDICCIONALES ".

c).- QUE FACULTAR AL MINISTERIO PUBLICO PARA CONCEDER LA LIBERTAD EN LOS TERMINOS PROPUESTOS POR LA INICIATIVA, ERA AGIGANTAR SU YA AGIGANTADO PODER, Y,

d).- QUE EL MINISTERIO PUBLICO NO ESTABA CAPACITADO PARA CONCEDER ESTE BENEFICIO.

ANALIZADOS ESTOS ARGUMENTOS, ESTIMO QUE CARECEN DE FUNDAMENTACION LEGAL PRACTICA Y HUMANA COMO A CONTINUACION RAZONO:

EN RELACION AL PRIMER ARGUMENTO ES FALSO QUE LA

FIGURA RESULTE " ANTICONSTITUCIONAL ", PUES LA SOLA CONNOTACION GRAMATICAL INDICA QUE POR LLEVAR EL PREFIJO "ANTI" SIGNIFICA TANTO COMO "CONTRARIO A" Y NO PUEDE RESULTAR CONTRARIO LO QUE CONSTITUYE LA AMPLIACION A UNA GARANTIA CONSIGNADA.

NO ES CONTRARIO A UN PRECEPTO CONSTITUCIONAL CONCRETAMENTE, AL QUE CONSIGNE A UNA GARANTIA CUANDO LA LEY ORDINARIA CONSAGRA UNA PROLONGACION O AMPLIACION DE LA MISMA. EN EFECTO, SABIDO ES QUE LA CONSTITUCION UNICAMENTE CONSAGRA UN MINIMO DE DERECHOS SUBJETIVOS PUBLICOS DE QUE ES TITULAR EL SER HUMANO, PERO NO IMPIDE QUE LAS LEYES ORDINARIAS CONSAGREN MEJORES O MAYORES GARANTIAS SIN CONTRARIAR EL ESPIRITU DEL CONSTITUYENTE.

VUELVO A INVOCAR LA AUTORIDAD PROFESIONAL DEL DR. JESUS ZAMORA PIERCE (4) QUIEN SENALA "CIERTAMENTE, ESTA LIBERTAD PREVIA O ADMINISTRATIVA NO ESTA

(4).- Jesús Zamora Pierce, *Garantias y Proceso Penal*, Editorial Porrúa, S.A., Tercera Edición, Pág. 115.

CONTEMPLADA EN LA FRACCION PRIMERA DEL ARTICULO 20 CONSTITUCIONAL. CONFORME AL CUAL LA LIBERTAD CAUCIONAL HA DE SER OTORGADA POR EL JUZGADOR, EN TANTO QUE ESTA OTRA LIBERTAD ES OTORGADA POR EL MINISTERIO PUBLICO; AFIRMAR QUE NO ESTA PREVISTA EN LA CONSTITUCION NO QUIERE DECIR QUE SEA CONTRARIA A LA MISMA. LAS GARANTIAS INDIVIDUALES SON CIERTOS MARGENES MINIMOS CONSAGRADOS EN LA CONSTITUCION. NADA IMPIDE QUE EL LEGISLADOR ORDINARIO CONCEDA A LOS CIUDADANOS DERECHOS MAS FAVORABLES O MAS AMPLIOS QUE AQUELLOS QUE LE CONCEDE LA CONSTITUCION. PERO LLEGA AL CLIMAX DE LO ABSURDO EL HECHO DE QUE SOSTENIENDO LOS DIPUTADOS EL CRITERIO MENCIONADO, LA HAYAN INCLUIDO EN LA FORMA TAN RESTRINGIDA COMO SE ESTABLECE EN EL ARTICULO 119 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES SUGIRIENDO QUE LA INCONSTITUCIONALIDAD O CONSTITUCIONALIDAD DE LA LIBERTAD PREVIA O ADMINISTRATIVA RADICA EN EL GRADO DE CULPABILIDAD DE LOS DELITOS Y SOLO NO RESULTA ANTICONSTITUCIONAL CUANDO SE EMPLEA UN AUTOMOVIL PARA CAUSAR UN DAÑO TIPICO PENAL".

EN RELACION AL SEGUNDO ARGUMENTO RESULTA IGUALMENTE FUTIL SI TOMAMOS EN CONSIDERACION QUE, COMO LO HE VENIDO SENALANDO, LA LIBERTAD ADMINISTRATIVA SERA PROCEDENTE UNICAMENTE DURANTE EL PERIODO DE PREPARACION DEL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL Y CUANDO OBVIAMENTE TODAVIA NI SIQUIERA SE RESUELVE SI EL MINISTERIO PUBLICO TIENE LA ESTIMATIVA DE QUE EXISTE LA CORPORALIDAD DE UN ILICITO, NI LA PROBABLE RESPONSABILIDAD, POR LO QUE NO ESTA EN APTITUD DE DETERMINAR SI VA A CONSIGNAR O NO Y EN ESTE ORDEN DE IDEAS CLARO RESULTA QUE NO HAY INTERVENCION DE ORGANO JURISDICCIONAL, POR LO QUE NO PUEDE EXISTIR " INVASION DE FUNCIONES " YA QUE, GRAMATICAL Y JURIDICAMENTE SE INVADE O POR MEJOR DECIRLO SE OCUPA UN LUGAR QUE YA ESTA OCUPADO.

IGUALMENTE ANODINO RESULTA EL TERCER ARGUMENTO, YA QUE LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO NO VERIA AFECTADO SU PODER POR EL HECHO DE QUE SE LE PERMITIERA EL CONCEDER LA LIBERTAD ADMINISTRATIVAMENTE, PUES INCLUSO TIENE LA FACULTAD

NO SOLO DE PONER EN LIBERTAD AL IMPUTADO SINO DE ABSTENERSE DEL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL Y AGREGO QUE ESTE CRITERIO ADEMAS DE TORPE, DESVIRTUA LA FUNCION DEL REPRESENTANTE POPULAR QUE SE SUPONE ELECTO PARA BUSCAR, PROCURAR Y LOGRAR EL MAYOR NUMERO DE CONDICIONES PARA EL BIENESTAR DE SUS REPRESENTADOS, Y EN EL CASO DE LA LIBERTAD ADMINISTRATIVA NO SE TRATABA, NI SE LOGRARIA POR OTRA PARTE CONCEDER MAYORES FACULTADES Y DAR MAYOR FUERZA A LA INSTITUCION DEL MINISTERIO PUBLICO SINO DE OTORGAR MAYORES Y MEJORES GARANTIAS AL IMPUTADO, DEBIENDO DE HABER SIDO ESTA LA OPTICA CON QUE SE DEBIO HABER ANALIZADO EL PROBLEMA.

DESCORTES Y VEJATORIO RESULTA EL TERCER ARGUMENTO DE QUE "EL MINISTERIO PUBLICO NO TIENE LA CAPACIDAD PARA CONCEDER EL BENEFICIO DE LIBERTAD ADMINISTRATIVA Y AUN CUANDO IGNORO A QUE TIPO DE CAPACIDAD HICIERON ALUSION LOS LEGISLADORES, HAY DATOS SUGESTIVOS DE QUE SE REFERIAN A LA CAPACIDAD PROFESIONAL, LO QUE TAMBIEN RESULTA FALSO PUES A

NADIE SE LE OCURRIRIA QUE TODOS LOS AGENTES DEL MINISTERIO PUBLICO AUN CON TITULO PROFESIONAL FUERAN DESCONOCEDORES DEL DERECHO Y QUE SI HIPOTETICAMENTE UN REPRESENTANTE SOCIAL ES REMOVIDO A LA JUDICATURA, POR ESTE SOLO HECHO DEJARIA DE SER IGNORANTE Y CONVERTIRSE EN CONOCEDOR DE LA CIENCIA DEL DERECHO, PERO AUN EN LA ABERRANTE HIPOTESIS DE PENSAR O PARODIA DE PENSAR COMO LO HICIERON LOS LEGISLADORES, NO SE JUSTIFICARIA JAMAS LA PROMULGACION INTENCIONADA DE UNA LEY MAL HECHA CON EL TRISTE ARGUMENTO DE QUE LOS SERVIDORES PUBLICOS NO LE ENTENDIAN, PUES AQUI DEBE HABER UNA SIMBIOSIS EN LA QUE EL SERVIDOR DEBE ENTENDER A LA LEY Y LA LEY DEBE ENTENDER A TODOS".

SON UBICUOS LOS CONCEPTOS VERTIDOS POR EL DR. EDUARDO J. COUTURE EN SU "DECALOGO DEL ABOGADO" CUANDO RECOMIENDA ESTUDIA: EL DERECHO SE TRANSFORMA CONSTANTEMENTE; SI NO SIGUES SUS PASOS SERAS CADA DIA UN POCO MENOS ABOGADO. EN EFECTO, CUANDO PRACTICAMENTE HABIA YO CONCLUIDO ESTE MODESTO

TRABAJO ME HE ENCONTRADO CON CONFIADA INTIMA SATISFACCION QUE MI PUNTO DE VISTA ES FUNDADO PUES A LAS FASES DE LA EVOLUCION DE LA LIBERTAD ADMINISTRATIVA O PREVIA Y A QUE ME REFERI EN RENGLONES ANTERIORES DE ESTE CAPITULO PODRIAMOS AGREGAR UNA NOVISIMA QUE DE HECHO VIENE A CONSTITUIR UNA CUARTA ETAPA Y QUE PODRIA HACERLA CONSISTIR EN QUE EL MINISTERIO PUBLICO ESTA FACULTADO PARA CONCEDERLA AUN EN LOS CASOS EN QUE EL TERMINO MEDIO ARITMETICO DE LA PENA EXCEDA DE 5 AÑOS DE PRISION.

PASO A DEMOSTRARLO: EN EL PAQUETE DE REFORMAS, Y ADICIONES AL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y AL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL PROPUESTAS POR EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA LIC. CARLOS SALINAS DE GORTARI Y QUE FUERON APROBADAS POR EL H. CONGRESO DE LA UNION Y PUBLICADAS EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACION DEL MARTES 8 DE ENERO DE 1991 Y QUE ENTRARAN EN VIGOR DE ACUERDO CON EL ARTICULO UNICO TRANSITORIO

A PARTIR DEL 1º DE FEBRERO DE ESTE PROPIO AÑO Y EN ARTICULO 309 PARRAFO SEGUNDO DEL CODIGO FEDERAL SE ESTABLECE:

"EN LOS CASOS EN QUE LA PENA DEL DELITO IMPUTADO REBASE DEL TERMINO MEDIO ARITMETICO DE 5 AÑOS DE PRISION, Y NO SE TRATE DE LOS DELITOS SENALADOS EN LOS SIGUIENTES PARRAFOS DE ESTE ARTICULO, EL JUEGADOR CONCEDERA LA LIBERTAD PROVISIONAL EN RESOLUCION FUNDADA Y MOTIVADA, SIEMPRE QUE SE CUMPLA CON LOS SIGUIENTES REQUISITOS.

- I.- QUE SE GARANTICE DEBIDAMENTE, A JUICIO DEL JUEZ, LA REPARACION DEL DAÑO.
- II.- QUE LA CONCESION DE LA LIBERTAD NO CONSTITUYA UN GRAVE PELIGRO SOCIAL;
- III.- QUE NO EXISTA RIESGO FUNDADO DE QUE EL INCUPLADO PUEDA SUSTRARSE A LA ACCION DE JUSTICIA Y
- IV.- QUE NO SE TRATE DE PERSONAS QUE POR SER REINCIDENTES O HABER MOSTRADO HABITUALIDAD, LA CONCESION DE LA LIBERTAD HAGA PRESUMTR

FUNDADAMENTE QUE EVADIRIAN LA ACCION DE LA JUSTICIA.

Y EN PARRAFOS POSTERIORES SE ENUNCIAN EN FORMA RESTRICTIVA AQUELLOS ILICITOS EN QUE EN NINGUN CASO SE CONCEDERA EL BENEFICIO DE LIBERTAD PROVISIONAL.

DEBO ACLARAR QUE EL CITADO ARTICULO 399 ES DE APLICACION EN LA FASE DE PROCEDIMIENTO SEGUIDA ANTE ORGANO JURISDICCIONAL, PERO ME SIRVE DE PRESUPUESTO PARA CITAR AHORA EL PRECEPTO QUE FACULTA AL MINISTERIO PUBLICO A CONCEDER EL BENEFICIO DE LIBERTAD EN LOS MISMOS TERMINOS QUE SE CONCEDERIA ANTE EL ORGANO JURISDICCIONAL E INCLUSO CONCEDERLA A AQUELLOS DELITOS CUYO TERMINO MEDIO ARITMETICO EXCEDA DE 5 ANOS CON LAS LIMITACIONES QUE YA ANTES MENCIONE.

LA REFORMA AL ARTICULO 135 DEL CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES LO HIZO QUEDAR EN LOS SIGUIENTES TERMINOS:

ARTICULO 155.- EL MINISTERIO PUBLICO DISPONDRA LA LIBERTAD DEL INculpADO. EN LOS SUPUESTOS Y CUMPLIENDO CON LOS REQUISITOS ESTABLECIDOS POR EL ARTICULO 399 PARA LOS JUECES, SIN PERJUICIO DE SOLICITAR SU ARRAIGO EN CASO NECESARIO. EL MINISTERIO PUBLICO FIJARA LA CAUCION SUFICIENTE PARA GARANTIZAR QUE EL DETENIDO NO SE SUSTRAMERA A LA ACCION DE LA JUSTICIA, NI AL PAGO DE LA REPARACION DE LOS DANOS Y PERJUICIOS QUE PUDIERAN SERLE EXIGIDOS. TRATANDOSE DE DELITOS COMETIDOS CON MOTIVO DEL TRANSITO DE VEHICULOS, NO SE CONCEDERA ESTE BENEFICIO AL INculpADO QUE HUBIESE INCURRIDO EN EL DELITO DE ABANDONO DE PERSONAS O SE ENCUENTRE EN ESTADO DE EBRIEDAD O BAJO EL INFLUJO DE ESTUPEFACIENTES, PSICOTROPICOS O DE CUALQUIER SUBSTANCIA QUE PRODUZCA EFECTOS SIMILARES. CUANDO EL DELITO MEREZCA PENA ALTERNATIVA O NO PRIVATIVA DE LIBERTAD, SE DISPONDRA LA LIBERTAD SIN NECESIDAD DE CAUCION Y SIN PERJUICIO DE PEDIR EL ARRAIGO CORRESPONDIENTE.

EN SIMILARES TERMINOS ESTA CONCEBIDO EL ARTICULO 556 DEL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL.

CONSIDERO QUE COMO TODA INSTITUCION NUEVA, Y A RESERVA DE CONFIRMARLO EN LA PRAXIS ESTA DISPOSICION NO PUEDE ESCAPAR A LA CRITICA, YA QUE EN LA COMISION DE DELITOS MUY GRAVES BASTARA LA DIFÍCIL SITUACION ECONOMICA DEL SUJETO ACTIVO PARA QUE PUEDA OBTENER SU LIBERTAD PROVISIONAL LO QUE SERIA NUGATORIO PARA AQUELLAS PERSONAS DE LIMITADOS RECURSOS ECONOMICOS.

EN ESTE ORDEN DE IDEAS Y POR LO QUE RESPECTA A LA CONCESION DE LIBERTAD PROVISIONAL YA SEA ANTE EL ORGANISMO JURISDICCIONAL O ANTE EL MINISTERIO PUBLICO EN MATERIA FEDERAL Y EN EL DISTRITO FEDERAL LOS DELITOS QUEDARIAN CLASIFICADOS DE LA SIGUIENTE MANERA:

a). - DELITOS POR CUYA COMISION EN TODO CASO DEBERA CONCEDERSE EL BENEFICIO DE LIBERTAD ANTE EL

MINISTERIO PUBLICO O ANTE ORGANO
JURISDICCIONAL POR NO EXCEDER DE 5 ANOS SU
TERMINO MEDIO ARITMETICO.

b).- DELITOS POR CUYA COMISION SERA FACULTAD
POTESTATIVA DEL MINISTERIO PUBLICO O DEL
ORGANO JURISDICCIONAL CONCEDERLA O NO EN CUYA
CATEGORIA ENTRARIAN AQUELLOS EN QUE A PESAR DE
QUE SU TERMINO MEDIO ARITMETICO EXCEDA DE 5
ANOS LA LEY EXPRESAMENTE NO PROHIBE LA
CONCESION DEL BENEFICIO Y

c).- DELITOS POR CUYA COMISION EN NINGUN CASO PODRA
CONCEDERSE EL BENEFICIO DE LIBERTAD
PROVISIONAL BAJO CAUCION POR EXCEDER SU
TERMINO MEDIO ARITMETICO DE 5 ANOS Y ADEMAS
ESTAR EXPRESAMENTE PROHIBIDA SU CONCESION POR
LA LEY, PARA EJEMPLIFICAR:

TRAICION A LA PATRIA, ESPIONAJE, REBELION,
TERRORISMO, SABOTAJE, DELITOS CONTRA LA SALUD,
VIOLACION, ASALTO A POBLACION, HOMICIDIO, Y EN

GENERAL LOS EXPRESAMENTE PREVISTOS EN LOS ARTICULOS 599 Y 566 DE LOS CODIGOS FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES Y DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL DISTRITO FEDERAL, RESPECTIVAMENTE.

YA INTUYO LOS AMALGAMADOS SENTIMIENTOS DE VERGUENZA, OPROBIO, IGNOMINIA Y CULPA QUE SE AMADRIGAN EN LOS CORAZONES DE LOS DIPUTADOS DE LA CUADRAGESIMA SEPTIMA LEGISLATURA LOCAL AL ENTERARSE QUE SU ARQUETIPO CUYO DERROTERO Y LINEAMIENTO DICEN SEGUIR, QUE ES EL PRESIDENTE DE LA REPUBLICA CON LA INICIATIVA A QUE ME HE VENIDO REFIRIENDO QUE SE CONVIRTIO EN REFORMAS Y ADICIONES A LOS CODIGOS INSTRUMENTALES, FEDERALES Y DEL DISTRITO FEDERAL LES INDICO EN FORMA LARVADA QUE ERAN ERRATICOS Y EQUIVOCOS LOS ARGUMENTOS QUE EN SU MOMENTO ESGRIMIERON PARA NEGAR AL MINISTERIO PUBLICO LA FACULTAD DE CONCEDER LA LIBERTAD PROVISIONAL EN LOS MISMOS TERMINOS QUE SE HUBIESE CONCEDIDO ANTE EL ORGANISMO JURISDICCIONAL.

" C O N C L U S I O N E S "

PRIMERA.- EL CONSTITUYENTE DE 1917 AL RESERVAR LA ACTIVIDAD INVESTIGADORA COMO PARTE DE LA FUNCION PERSECUTORIA AL MINISTERIO PUBLICO, NO ALCANZO A PREVEER LAS CONSECUENCIAS NI REPERCUSIONES DE ESTA DISPOSICION, O SEA QUE, NUNCA TUVO EN MENTE QUE LAS DILIGENCIAS DEL EJERCICIO DE LA PREPARACION DE LA ACCION PENAL FUERAN A CONSTITUIR UNA FASE AUTONOMA E INDEPENDIENTE DE PROCEDIMIENTO PENAL.

SEGUNDA.- QUE COMO CONSECUENCIA DE LA CONCLUSION ANTERIOR NO SEÑALO EN FORMA ESPECIFICA GARANTIAS DE QUE FUERA TITULAR EL INDICIADO EN ESTA FASE PROCEDIMENTAL.

TERCERA.- QUE NO OBSTANTE LO SEÑALADO EN LA CONCLUSION ANTERIOR, DE NINGUNA MANERA FUE LA INTENCION DEL CONSTITUYENTE DEJAR DESNUDO DE GARANTIAS Y DERECHOS AL INDICIADO DURANTE LA FASE DE DILIGENCIA DE PREPARACION DEL EJERCICIO DE LA ACCION PENAL DESARROLLADA ANTE ORGANO ADMINISTRATIVO (MINISTERIO PUBLICO).

CUARTA.- ES DE RECOMENDARSE QUE ATENTO A LA INTENCION DEL CONSTITUYENTE, SE CONCEDA AL MINISTERIO PUBLICO LA FACULTAD DE OTORGAR LA LIBERTAD GARANTIZADA (PREVIA O ADMINISTRATIVA) EN LOS MISMOS TERMINOS Y CASOS DE PROCEDENCIA ANTE EL ORGANO JURISDICCIONAL, YA QUE ES DE INSISTIRSE QUE EL CONSTITUYENTE AL NO HABER PREVISTO LA FASE DE LA AVERIGUACION PREVIA, CONSIDERO QUE LAS GARANTIAS OTORGADAS AL IMPUTADO LO SERIAN EN TODO MOMENTO DEL PROCEDIMIENTO.

QUINTA.- EL CODIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES VIGENTE EN EL ESTADO DE QUERETARO ES UN CODIGO MODERNO Y DE AVANZADA EN TERMINOS GENERALES, PERO EN LA PARTE RELATIVA A LA LIBERTAD PREVIA O ADMINISTRATIVA PRESENTA UN RETRASO DE QUINCE A VEINTE AÑOS.

CONCLUYO MI TRABAJO INVOCANDO CONCEPTOS LAPIDARIOS DEL DR. JESUS ZAMORA PIERCE CUANDO OPINA QUE "LA NORMAL EVOLUCION DEL DERECHO MEXICANO CULMINARA CONCEDIENDO AL INculpADO EL DERECHO A LA LIBERTAD