



**UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**

---

**FACULTAD DE DERECHO**

**ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO NACIONAL DE  
PROCEDIMIENTOS PENALES: FLAGRANCIA POR  
SEÑALAMIENTO, SU INCONSTITUCIONALIDAD**

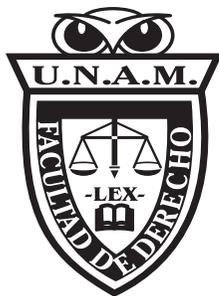
**T E S I S**

PARA OBTENER EL TÍTULO DE  
**LICENCIADO EN DERECHO**

P R E S E N T A:

**C. PONCE HERNÁNDEZ RUBÉN ANTONIO**

ASESOR DE TESIS: **LIC. DELFÍN SÁNCHEZ JORGE**



**CIUDAD DE MÉXICO 2021**



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.



UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE  
MEXICO

**SEMINARIO DE DERECHO PENAL  
OFICIO INTERNO FDER/ SP/25/5/2021  
ASUNTO: APROBACIÓN DE TESIS**

**M. EN C. IVONNE RAMÍREZ WENCE  
DIRECTOR GENERAL DE LA ADMINISTRACIÓN  
ESCOLAR DE LA U.N.A.M.  
P R E S E N T E.**

El alumno **RUBÉN ANTONIO PONCE HERNÁNDEZ**, con No. de Cuenta: **095246824**, ha elaborado en este Seminario a mi cargo y bajo la dirección del LIC. **JORGE DELFÍN SÁNCHEZ**, la tesis profesional titulada **“ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES: FLAGRANCIA POR SEÑALAMIENTO, SU INCONSTITUCIONALIDAD”**, que presentará como trabajo recepcional para obtener el título de Licenciado en Derecho.

El profesor **Lic. Jorge Delfín Sánchez**, en su calidad de asesor, informa que el trabajo ha sido concluido satisfactoriamente, que reúne los requisitos reglamentarios y académicos, y que lo aprueba para su presentación en examen profesional.

Por lo anterior, comunico a usted que la tesis **“ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES: FLAGRANCIA POR SEÑALAMIENTO, SU INCONSTITUCIONALIDAD”** puede imprimirse para ser sometida a la consideración del H. Jurado que ha de examinar a el alumno **RUBÉN ANTONIO PONCE HERNÁNDEZ**.

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

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

Sin otro particular, agradezco anticipadamente la atención que le dé a la presente solicitud, y aprovecho para enviarle un saludo cordial.

**ATENTAMENTE  
"POR MI RAZA HABLARÁ EL ESPÍRITU"  
Cd. Universitaria, CDMX. 31 de mayo de 2021.**

**LIC. ARTURO LUIS COSSÍO ZAZUETA  
DIRECTOR DEL SEMINARIO**

## **DEDICATORIA**

### **A DIOS**

**Por darme la vida en dos ocasiones, por mantenerme con salud día a día, por conocer la felicidad de ser padre y por otorgarme la satisfacción de una gran familia.**

### **A LA MUJER DE MI VIDA**

**Perla Berenice Del Ángel Betancourt, por permitirme conocer el amor, la felicidad, el esfuerzo, el entusiasmo, la lucha, las ganas de seguir adelante, pero sobre todo por permitirme conocer el amor eterno de poder haber sido padre.**

### **A MIS PADRES**

**Mi padre Joel Rubén Ponce Nava, por su amor y sus desvelos, su apoyo y comprensión incondicional, por su ejemplo, enseñanza y su protección absoluta.**

**Mi madre María Antonia Hernández Martínez, por su amor, sus cuidados, sus desvelos y preocupaciones, por sus consejos y apoyo absoluto pero gracias por llenar mi alma de paz.**

### **A MI HIJA**

**Yuliana Ponce Betancourt, por ser mi esperanza, mi amor eterno, mi felicidad, mi fuerza, mi razón de ser, mi motivo de vivir y de transformación, pero sobre todo mi alma, cuerpo y mente.**

## **A MIS HERMANOS**

Por ser parte de muchas ilusiones y momentos de felicidad, pero un gran agradecimiento en especial a mi hermano el Dr. Jonathan Emmanuel Ponce Hernández, con especialidad en Cirugía Plástica, Estética y Reconstructiva, que con su esfuerzo, sus conocimientos hechos sabiduría y con apoyo de su esposa y grandes amigos, el día 05 de noviembre de 2006, me devolvieron a la vida en quirófano.

## **A MIS TIOS**

Antonio Martínez Herrera y Judith Balmori Nava, por sus consejos, su comprensión pero sobre todo por haberme apoyado para poder recobrar mi estabilidad física.

## **A UNA GRAN PERSONA, AMIGO, MAESTRO**

Lic. Jorge Delfín Sánchez, por todo este tiempo de apoyo, personal y familiar, por sus conocimientos y experiencia trascendental pero en especial por su gran impulso para concluir este proyecto de desarrollo personal.

## **AGRADECIMIENTO**

### **A LA UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO**

Por darme la oportunidad de conocer a grandes catedráticos, por la experiencia inolvidable de vivir la emoción de su historia en las aulas y de cada uno de sus espacios, pero sobre todo de poder haber sido una gota de su sangre.

**ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES:  
FLAGRANCIA POR SEÑALAMIENTO, SU INCONSTITUCIONALIDAD.**

**CAPÍTULO 1. MARCO CONSTITUCIONAL DE LA RESTRICCIÓN DE LA  
LIBERTAD PERSONAL.....01**

1.1	CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1857 .....	01
	1.1.1 <i>Infraganti</i> .....	14
1.2	CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917 .....	14
	1.2.1 <i>Flagrante</i> .....	21
	1.2.2 <i>Aprehender</i> .....	22
1.3	CONSTITUCIÓN POLÍTICA (REFORMA CONSTITUCIONAL DEL 18 DE JUNIO DE 2008) .....	23
	1.3.1 <i>Orden de Aprehensión</i> .....	60
	1.3.2 <i>Caso urgente</i> .....	63
	1.3.3 <i>Flagrancia</i> .....	67
	1.3.4 <i>Arraigo</i> .....	69
	1.3.5 <i>Prisión preventiva</i> .....	76
1.4	CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS .....	82
	1.4.1 <i>El arresto</i> .....	85
	1.4.2 <i>La detención</i> .....	87

**CAPÍTULO 2. FLAGRANCIA; COMO REGLA DE RESTRICCIÓN DE LA  
LIBERTAD PERSONAL.....90**

2.1	ANTECEDENTES.....	90
	2.1.1 <i>Código Federal de Procedimientos Penales (D.O.F. 30 de agosto de 1934)</i> .....	96
	2.1.2 <i>Código Federal de Procedimientos Penales (D.O.F. 09 de junio de 2009)</i> .....	97
2.2	CONCEPTO.....	98
2.3	FLAGRANCIA (FUNDAMENTO EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS) .....	99
2.4	FLAGRANCIA (FUNDAMENTO EN EL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES) .....	99
2.5	SUPUESTOS DE FLAGRANCIA .....	100

**CAPÍTULO 3. FLAGRANCIA POR SEÑALAMIENTO EN EL CÓDIGO  
NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.....102**

3.1	REQUISITOS ESTABLECIDOS EN EL ARTÍCULO 146 FRACCIÓN II, INCISO B) .....	102
-----	---	-----

3.2	ANÁLISIS COMPARATIVO DEL ARTÍCULO 16, QUINTO PÁRRAFO CONSTITUCIONAL Y LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES .....	103
-----	--	-----

**CAPÍTULO 4. CONCEPTO DE FLAGRANCIA EN EL DERECHO  
COMPARADO.....107**

4.1	REPÚBLICA DE CHILE.....	107
	4.1.1 <i>Concepto</i> .....	107
	4.1.2 <i>Características objetivas</i> .....	107
	4.1.3 <i>Marco legal</i> .....	109
4.2	REPÚBLICA DE PERÚ.....	110
	4.2.1 <i>Concepto</i> .....	110
	4.2.2 <i>Características objetivas</i> .....	110
	4.2.3 <i>Marco legal</i> .....	111
4.3	REPÚBLICA DE COSTA RICA.....	112
	4.3.1 <i>Concepto</i> .....	112
	4.3.2 <i>Características objetivas</i> .....	112
	4.3.3 <i>Marco legal</i> .....	113
4.4	REPÚBLICA DE VENEZUELA.....	113
	4.4.1 <i>Concepto</i> .....	113
	4.4.2 <i>Características objetivas</i> .....	114
	4.4.3 <i>Marco legal</i> .....	115
4.5	REPÚBLICA DE BOLIVIA.....	115
	4.5.1 <i>Concepto</i> .....	115
	4.5.2 <i>Características objetivas</i> .....	116
	4.5.3 <i>Marco legal</i> .....	116
4.6	ITALIA.....	117
	4.6.1 <i>Concepto</i> .....	117
	4.6.2 <i>Características objetivas</i> .....	117
	4.6.3 <i>Marco legal</i> .....	118
4.7.	FRANCIA.....	119
	4.7.1 <i>Concepto</i> .....	119
	4.7.2 <i>Características objetivas</i> .....	120
	4.7.3 <i>Marco legal</i> .....	120
	CONCLUSIONES.....	122
	PROPUESTA .....	126
	BIBLIOGRAFÍA.....	128

# INTRODUCCIÓN

En el desarrollo del presente trabajo de investigación, consideramos que cualquier norma jurídica que emane de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, como instrumento legal para un estado de derecho, debe ser legislada de manera armónica, clara y precisa, pues podremos ver que del estudio al artículo 146 fracción II, inciso b) del Código Nacional de Procedimientos Penales, se habla de sobre la detención en flagrancia por señalamiento y el cual se desenfoca de la naturaleza jurídica que el artículo 16 párrafo quinto constitucional no contempla.

Por ello en nuestro capítulo 1, creemos necesario remontarnos a nuestra carta magna, partiendo desde su promulgación del 5 de febrero de 1857, pasando por su reforma del 5 de febrero de 1917 y sus reformas del 18 de junio de 2008 a los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22, 73 fracción XXI y XXII, 115 fracción VII y artículo 123 apartado B, fracción XIII, y cuál ha sido su transformación respecto a la restricción de la libertad personal, así como la opinión que la Convención Americana sobre los Derechos Humanos, tiene sobre el derecho a la libertad personal.

La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos del 5 de febrero de 1857, se contempló en su sección I, un catálogo de 29 artículos dedicados a los derechos del hombre y es en su artículo 16 donde se platea el delito *infraganti*.

Seguido a ello la Carta Magna se reforma el 5 de febrero de 1917 que coincidía con la misma fecha de la promulgación de la Constitución de 1857, y es donde se modifica la precisión terminológica de derechos del hombre por los de garantías individuales, retomando de nueva cuenta en su artículo 16, la excepción de la libertad personal en caso de *flagrante* delito.

Y no es hasta la publicación de la reforma Constitucional del 18 de junio de 2008, cuando se considera el eje principal del derecho procesal penal, llevando consigo diversas implicaciones en la manera que tiene que reorganizar el sistema, en la función del Estado como garante de la paz y justicia social y en el rol de las partes

en el proceso por la falta de claridad constitucional haciendo necesaria la reforma en sus artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22, las fracciones XXII y XXIII. Del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123.

Así de la mano en el capítulo 2, podremos encontrar como excepción de ésta esfera de protección a los derechos de la persona, a la flagrancia, como bien se dijo y como regla de restricción de la libertad personal, tomando sus inicios en el Código de Manú y en el Código de Hammurabi, ya que en términos generales, la flagrancia consiste en encontrar en el acto a una persona cometiendo un delito, por tal motivo debería de ser castigado, pasando por un antecedente histórico como lo fue la Ley del Talión, el cual resulto ser la denominación tradicional de un principio jurídico de justicia retributiva en el que la norma imponía un castigo que se identificaba con el crimen cometido, obteniéndose la reciprocidad, toda vez que la palabra talión significaba “idéntico o semejante”, lo que se identificó al transcurso del tiempo como “ojo por ojo y diente por diente”. Del mismo modo en el derecho romano alcanzó tal circunstancia, pues en la elaboración de las XII Tablas es utilizado el vocablo flagrante.

El 30 de agosto de 1934 fue promulgado el Código Federal de Procedimientos Penales, y es donde podremos ver el camino que retoma la flagrancia en su artículo 194, donde podremos ver los supuestos por los que una persona podrá ser aprehendida por flagrante delito, llegando a su reforma promulgada el 17 de junio de 2016.

Y no es hasta el 5 de marzo de 2014 con la promulgación del Código Nacional de Procedimientos Penales, donde en su artículo 146, fracción II, inciso b), donde se exponen los supuestos de flagrancia, empero, dentro de su redacción, se presenta una grave confusión fuera del núcleo de la armonía y claridad, y que nos obliga a desarrollar en el capítulo 3, un análisis donde encontraremos dicho precepto jurídico, más que dar un concepto claro sobre la flagrancia y los supuestos en los que una persona podrá ser detenida, hace entender a todas luces dentro de su fracción II, inciso b), como si despertara la creación de un nuevo tipo de flagrancia por señalamiento, llevándonos a una clara confusión y falta de una claridad

gramatical, así como una vaga redacción, encontrándonos fuera del alcance del artículo 16 párrafo quinto constitucional.

Por ende, dentro del capítulo 4, observaremos la perspectiva que acontece en su marco legal la flagrancia en el derecho comparado, en la República de Chile, República de Perú, República de Costa Rica, República de Venezuela, República de Bolivia, en Italia y Francia, dándonos cuenta que en cada esfera jurídica presentan aquellos supuestos en el que una persona podrá ser detenida por delito flagrante.

Tratando así de culminar con un apartado de conclusiones sobre la inconstitucionalidad del artículo 146 fracción II, inciso b) del Código Nacional de Procedimientos Penales y la presentación de un proyecto de propuesta para su modificación.

## CAPÍTULO 1

### MARCO CONSTITUCIONAL DE LA RESTRICCIÓN DE LA LIBERTAD PERSONAL

#### 1.1 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1857

En el presente apartado podremos ver lo difícil que fue lograr emitir la Constitución de 1857, abordando un poco sobre la creación del congreso quien fue responsable de ello, pero también podremos ver cuál fue el contexto en la que de alguna forma se enfocó la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, en lo que respecta sobre los derechos del hombre y que fue base primordial para reformas siguientes. Recordando que dentro del marco referencial de la lucha entre dos grupos; los liberales y los conservadores, surgió dicho documento Constitucional y en el que en su momento determinó un verdadero paradigma dentro de la vida político-jurídica del país.

Ahora bien, no hay que olvidar que la dictadura del Presidente Santa Anna hizo proclive la unión en contra de los grupos radicales y moderados del llamado partido liberal, lo que produjo un levantamiento armado de considerable importancia y que se inició en el sur de México y que se conoce como la Revolución de Ayutla, encabezada por Juan Álvarez e Ignacio Comonfort y que terminó por derrocar al dictador, para establecer un régimen liberal que encabezó finalmente el propio Comonfort.<sup>1</sup>

El triunfo de la Revolución de Ayutla trajo como consecuencia la elaboración de una nueva Constitución que debería contener la organización del Estado mexicano sobre las bases liberales que proclamaba el grupo en el poder. Por lo cual se

---

<sup>1</sup> Fuentes Mares, José, *En el subsuelo de las constituciones de México*, en Revista. Historia mexicana, vol. 65, núm. 4, el colegio de México, 2007, p. 131. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4426/13.pdf>, 1 de enero de 2021, 12:00.

convocó a un Congreso Constituyente en 1856 para sesionar en la Ciudad de México. Dada la situación de un desorden originado por el mismo movimiento revolucionario, fue muy difícil integrar el Congreso, el que al final quedó formado por 110 diputados predominantemente liberales, posición que luego se vio reflejada en el texto Constitucional que conformaron.<sup>2</sup>

El congreso fue reunido en la ciudad de Dolores Hidalgo-Guanajuato, con la única misión de emitir la Constitución y las leyes orgánicas de la misma, la cual sería en la sede de la ciudad de México, instruido por Ignacio Comonfort, puesto que la infraestructura de Dolores Hidalgo-Guanajuato, no era la más adecuada.<sup>3</sup> Como dato referencial podemos citar algunos de éstos integrantes del congreso como lo son:

“Por los liberales: Pedro Baranda, Santos Degollado, Benito Gómez Farías, Valentín Gómez Farías, Guillermo Prieto, Ignacio Ramírez, Manuel Romero Rubio, Ignacio Luis Vallarta, Francisco Zarco, José Emparán, Justino Fernández Montoño, Ignacio Mariscal, José María Lafragua, Luis de la Rosa, Ponciano Arriaga, Joaquín Cardoso, León Guzmán, José María Mata, Isidro Olvera, Basilio Pérez Gallardo, José María Cortés y Esparza, Pedro Escudero y Echánove.

Por los conservadores: Antonio Aguado, Mariano Arizcorreta, Marcelino Castañeda”.<sup>4</sup>

Como podremos ver el autor Soberanes Fernández José Luis, en su obra “Una historia Constitucional de México”, nos refiere que el Congreso constituyente fue representado por Ponciano Arriaga, debatió en la Ciudad de México desde el 14 de febrero de 1856, formalmente inicio sus sesiones a partir del día 18 de febrero en que se hizo el juramento solemne de la Constitución hasta el 5 de febrero de 1857, es decir, fue un Constituyente largo, con duración de aproximadamente un año.

---

<sup>2</sup> ibídem. p. 133

<sup>3</sup> Soberanes Fernández, José Luis, *Una historia Constitucional de México*, tomo II, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de investigaciones jurídicas, México, 2019, <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/5778-una-historia-Constitucional-de-mexico-tomo-ii>, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/12/5778/19.pdf>, p. 659. 1 de enero de 2021, 12:08.

<sup>4</sup> ídem.

Se discutió si debía restablecerse la Constitución de 1824 o crearse una nueva, lo que finalmente sucedió y como bien lo refiere José Luis Soberanes Fernández, en dicha obra, que los encargados de emitir el proyecto Constitucional, se preguntaban que si se consideraba buena la carta magna de 1824, porque no solo ponerla en vigor con su reformas necesarias<sup>5</sup>.

He aquí donde podremos notar como bien lo anunciamos en nuestros primeros párrafos, la posición del grupo liberal en el proyecto Constitucional pues una profunda reforma reflejada a todas luces en la exposición de su sección I, los derechos del hombre y así diremos que la Constitución contó con 8 títulos, 9 secciones, 4 párrafos, 128 artículos y un transitorio y la cual inicia con el texto: “En el nombre de Dios y con la autoridad del Pueblo Mexicano”.<sup>6</sup>

Rodolfo Lara Ponte, en su obra: “Los derechos humanos en la constitución mexicana de 1857”, hace cita la existencia de cuatro rubros o derechos clásicos del hombre; libertad, igualdad, propiedad y seguridad jurídicas, dentro de este compendio legal que conformó la Constitución de 1857 y que bien remonta Daniel Márquez, en su obra: “La Constitución de 1857, libertad e institucionalidad”, como derechos naturales,<sup>7</sup> que bien podemos ver que la naturaleza es la de proteger a la persona, como base fundamental de la sociedad, diríamos que del Estado.

Como hemos referido su primera sección de los ocho que conforman la Constitución, fue el más emblemático dentro de su emisión y obviamente complejo en su exposición en cuanto hace a su reforma, pero creemos que es necesario de alguna forma saber cuáles eran esos 8 títulos que en su totalidad estructuraron la Constitución de 1857, por ello los plasmamos a continuación:

**“Estructura de la Constitución:**  
**TÍTULO Iº**  
**SECCIÓN I De los derechos del hombre**  
**SECCIÓN II De los mexicanos**

---

<sup>5</sup> Soberanes Fernández, José Luis, *Una historia Constitucional de México*, tomo II, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de investigaciones jurídicas, México, 2019, op. cit. p.668

<sup>6</sup> Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos (5 de febrero de 1857). <http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1857.pdf>, 1 de enero de 2021, 12:11

<sup>7</sup> Márquez, Daniel, *La Constitución de 1857, libertad e institucionalidad*, México, 2006, p.634 <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2389/21.pdf>, 1 de enero de 2021, 12:12

SECCIÓN III De los extranjeros  
SECCIÓN IV De los ciudadanos mexicanos  
TÍTULO 2º  
SECCIÓN I De la soberanía nacional y de la forma de gobierno  
SECCIÓN II De las partes integrantes de la Federación y del territorio nacional  
TÍTULO 3º De la división de poderes  
SECCIÓN I Del poder legislativo  
Párrafo 1º De la elección e instalación del Congreso  
Párrafo 2º De la iniciativa y formación de las leyes  
Párrafo 3º De las facultades del Congreso  
Párrafo 4º De la diputación permanente  
SECCIÓN II Del poder ejecutivo  
SECCIÓN III Del poder judicial  
TÍTULO 4º De la responsabilidad de los funcionarios públicos  
TÍTULO 5º De los Estados de la federación  
TÍTULO 6º Prevenciones generales  
TÍTULO 7º De la reforma de la Constitución  
TÍTULO 8º De la inviolabilidad de la Constitución  
ARTÍCULO TRANSITORIO”.<sup>8</sup>

Ahora bien, el tema que nos ocupa es en lo que se refiere a los derechos del hombre y que debemos entender el ¿por qué?, de ello, puesto que consideramos que el hombre no solo es parte de una sociedad, sino también es quien la conforma, más aún que es el propio hombre representante de las instituciones y por ende en ésta esfera, los derechos del hombre son base fundamental de éstas instituciones.

Será importante para nosotros antes de entrar de lleno a éste importante tema relativo a los derechos del hombre y que están contemplados en el título I, sección I, de la constitución de 1857, citar como preámbulo que el autor David Cienfuegos Salgado en su obra: “La constitución de 1857 y los derechos humanos”, refiere que:

“En la Constitución de 1857, los derechos humanos llaman la atención por dos razones: la primera, porque hay un debate teórico acerca del concepto de derechos humanos, concepto que prácticamente aparece en el siglo XX y que no

---

<sup>8</sup> Cfr. Estructura de la Constitución mexicana de 1857, <https://www.caracteristicas.co/constitucion-mexicana-de-1857/>, 1 de enero de 2021, 12:31

encontramos en los estudios teóricos del siglo XX y la segunda, es la idea de abordar los derechos humanos en la Constitución de 1857; que son los denominados derechos del hombre en la Carta de 1857. <sup>9</sup>

Precisaremos dentro del presente estudio el por qué su denominación como derechos humanos y el por qué se le denominó derechos del hombre en la Constitución de 1857, David Cienfuegos Salgado, cita que: “si bien es cierto que el modelo estadounidense fue un camino a seguir, también cierto lo fue, que derivado del *Bill of Rights* (declaración de derechos) fue que se decidió contemplar un catálogo de derechos en la Constitución de 1857 y que se le denominó derechos humanos, pues en la Constitución de 1824 no se contemplaba”.<sup>10</sup>

Nosotros tendremos que pensar en los derechos del hombre, David Cienfuegos Salgado, continúa refiriendo que en la Constitución de 1824, no aparecen los derechos humanos o bien derechos del hombre, pues de alguna manera se siguió el modelo norteamericano, pues cita en su obra: “La Constitución de 1857 y los derechos humanos”:

“La Constitución estadounidense no recoge un catálogo, éste será adicionado posteriormente a través de enmiendas en 1791, el conocido *Bill of Rights* (declaración de derechos). Nosotros tomamos en parte ese modelo, pero además ese modelo de alguna manera se confunde con el norteamericano, porque lo que sí vemos es que hacia 1825, 1826, 1827, 1828, las constituciones locales de los nuevos Estados sí van a contemplar catálogos de derechos humanos. De esta forma, en 1824 encontramos un primer modelo de regulación Constitucional de los derechos del hombre, el modelo consistente en que la Constitución Federal no los recoge, mientras que las Constituciones de los Estados sí recogen toda esa preceptiva que conforma acervos diferenciados según se trate de una entidad u otra. En éste primer momento son los Estados de la naciente Federación los encargados de establecer el catálogo de

---

<sup>9</sup> Cfr. Cienfuegos Salgado, David, *La constitución de 1857 y los derechos humanos*, p. 27, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/13/6085/4.pdf>, 1 de enero de 2021, 12:44

<sup>10</sup> *ibidem*, p. 29

derechos y, si fuera el caso, los mecanismos para su protección”.<sup>11</sup>

Como vemos, en la Constitución de 1857, tuvo un apartado de derechos del hombre y con dicho apartado es como inicia el texto Constitucional en su primer artículo al señalar:

“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.”<sup>12</sup>

Podremos ver más adelante, y como bien expone David Cienfuegos Salgado, que el apartado dedicado a los derechos del hombre, después serán retomados en la Constitución de 1917 como garantías individuales.<sup>13</sup> Pero antes de llegar a ese tema, es importante referirnos que este catálogo de artículos que integraría el título I, sección I, derechos del hombre, conlleva una gran discusión entre los constituyentes y bien lo acentúa David Cienfuegos Salgado, al referir que dicha discusión surgió al cuestionarse cuáles eran los derechos del hombre, teniendo la necesidad de explorar la doctrina Constitucional mexicana,<sup>14</sup> y he aquí donde de manera certera el autor Daniel Márquez, dentro de su estudio en la obra: “La Constitución de 1857, libertad e institucionalidad”, habla de los derechos naturales y no como derechos del hombre, apoyándose en la obra de: “*Thomas Paine-The rights of man*” (Los derechos del hombre), al decir que la posición planteada del derecho natural, es inherente a la persona humana, emanada de la propia naturaleza del hombre,<sup>15</sup> también llegó a pensarse como refiere Alfonso Noriega, en su obra: “La declaración de los derechos del hombre y la Constitución de

---

<sup>11</sup> Ibídem, p. 30..

<sup>12</sup> Ídem.

<sup>13</sup> Ídem.

<sup>14</sup> Cienfuegos Salgado, David, *La constitución de 1857 y los derechos humanos*, op. cit., p. 31.

<sup>15</sup> Márquez, Daniel, *La Constitución de 1857, libertad e institucionalidad*, op. cit., p. 633.

1857”, si esos derechos del hombre eran aquellos que derivan del evangelio o del derecho canónico, o los reconocidos por el derecho romano.<sup>16</sup>

Lo que podemos ver, es que dentro de la polémica que surgió para construir el catálogo de artículos que contemplaría los derechos humanos, es importante exponer que aún y cuando los derechos naturales aparecieron como noción jurídica fue de suma importancia para su creación, pues como bien refiere Daniel Márquez, al decir que el derecho natural es inherente a la persona humana, pues emana de la naturaleza misma del hombre.<sup>17</sup>

Es decir, que con ello podemos llegar a la conclusión que los derechos humanos serían entonces aquellos derechos que protegerían la propia naturaleza humana, esto es lo que lo hace ser persona e integrante de una sociedad.

No olvidemos que el grupo liberal integrantes del constituyente, siguió influyendo con enérgica empatía para la creación de este capitulado de artículos, y para ello Rodolfo Lara Ponte, bien lo puntualiza al comentar que para la creación de los derechos del hombre fue tomado el modelo de la doctrina de la revolución francesa de 1789 (La declaración de los derechos del hombre y del ciudadano) y como mera anotación para la creación de la organización política se tomó el modelo de la Constitución de Estados Unidos de Norteamérica de 1787.<sup>18</sup>

En este orden de ideas, hay algo del cual vamos a extraer y que ha sido de suma importancia para el presente proyecto, y será los mismos preceptos legales que conformaron los derechos humanos, por ende el catálogo de artículos que comprendieron los derechos humanos será necesario visualizarlos de algún modo, ya que veremos más adelante que de ellos se emanan derechos fundamentales como bien se ha dicho con anterioridad y que posteriormente se siguen considerando en las reformas que se le hicieron a la constitución de 1857

---

<sup>16</sup> Noriega, Alfonso, *La declaración de los derechos del hombre y la Constitución de 1857*, p. 22, <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-facultad-derecho-mx/article/download/25569/22967>, 1 de enero de 2021, 13:56

<sup>17</sup> Márquez, Daniel, *La Constitución de 1857, libertad e institucionalidad*, México, 2006, op. cit., p.633

<sup>18</sup> Lara Ponte, Rodolfo, *Los derechos humanos en la constitución de 1857*, Instituto de investigaciones jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, p. 147, <https://ifc.dpz.es/recursos/publicaciones/19/75/07laraponte.pdf>, 1 de enero de 2021, 13:58.

y que del mismo modo podremos observar más adelante, aunque no a fondo en cada uno de ellos, empero dentro de esos derechos veremos y que de ahí será de nuestro interés analizar en lo particular en unos de estos artículos, concretamente el artículo 16, pues dentro de su ánimo de hacer valer un derecho, en su redacción presenta una excepción. Pero no nos adelantemos aún, toda vez que dentro de este esquema histórico planteado hablaremos ahora qué artículos conformaron ese tan histórico compendio de derechos del hombre.

En 1857 encontramos que por primera vez tanto en la Constitución Federal como en las Constituciones locales, contienen un catálogo de derechos humanos, y que vamos a encontrar que en 1917, empieza a cambiar ese modelo, ya que a partir de la constitución de 1917 las constituciones locales ceden ese espacio que tenían el reconocimiento de los derechos del hombre, cediéndole a la Constitución Federal y que serán reconocidos como garantías individuales.<sup>19</sup>

El catálogo de derechos contenidos en la Constitución de 1857, se encuentra comprendido por 29 artículos, y David Cienfuegos Salgado, nos hace el recuento y el derecho que consagra cada precepto jurídico:

“...garantía de libertad (artículo 2º); educación (artículo 3º); libertad de trabajo (artículos 4º y 5º); libertad de expresión (artículo 6º); libertad de imprenta (artículo 7º); derecho de petición y de respuesta (artículo 8º); derecho de asociación y reunión (artículo 9º); posesión y portación de armas (artículo 10); libertad de tránsito (artículo 11); principio de igualdad (artículos 12 y 13); irretroactividad de la ley y principio de legalidad (artículos 14 y 16); derecho a la tutela judicial efectiva o a la administración de justicia (artículo 17); derechos del procesado en materia penal (artículos 18, 19, 20, 21 y 24); prohibición de penas inusitadas o trascendentales (artículo 22); abolición de la pena de muerte (artículo 23); protección de la correspondencia (artículo 25); derecho de propiedad (artículo 27); prohibición de monopolios y estancos (artículo 28), y suspensión de garantías (artículo 29)...”<sup>20</sup>

---

<sup>19</sup> Cienfuegos Salgado, David, *La constitución de 1857 y los derechos humanos*, op. cit., p. 33.

<sup>20</sup> *ibidem*, p.34.

Veremos cómo quedaron promulgados estos 29 preceptos que conciernen a: “DERECHOS DEL HOMBRE EN LA CONSTITUCIÓN FEDERAL DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, DE 1857”.

## **“TÍTULO I SECCIÓN I. DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE**

**Artículo 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.

**Artículo 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.

**Artículo 3.-** La enseñanza es libre. La ley determinará qué profesiones necesitan título para su ejercicio, y con qué requisitos se deben expedir.

**Artículo 4.-** Todo hombre es libre para abrazar la profesión, industria o trabajo que le acomode, siendo útil y honesto, y para aprovecharse de sus productos. Ni uno ni otro se le podrá impedir, sino por sentencia judicial cuando ataque los derechos de tercero, o por resolución gubernativa dictada en los términos que marque la ley, cuando ofenda los de la sociedad.

**Artículo 5.-** Nadie puede ser obligado a prestar trabajos personales, sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento. La ley no puede autorizar ningún contrato que tenga por objeto la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad del hombre, ya sea por causa de trabajo, de educación o de voto religioso. Tampoco puede autorizar convenios en que el hombre pacte su proscripción o destierro.

**Artículo 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, provoque algún crimen o delito, o perturbe el orden público.

**Artículo 7.-** Es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos sobre cualquiera materia. Ninguna ley ni autoridad puede establecer la previa censura ni elegir con confianza a

los autores o impresores, ni coartar la libertad de imprenta, que no tiene más límite 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.

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

**Artículo 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 derecho de deliberar.

**Artículo 10.-** Todo hombre tiene derecho de poseer y portar armas para su seguridad y legítima defensa. La ley señalará cuáles son las prohibidas y la pena en que incurren los que las portaren.

**Artículo 11.-** Todo hombre tiene derecho para entrar y salir de la República, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otro requisito semejante. El ejercicio de este derecho no perjudica las legítimas facultades de la autoridad judicial o administrativa, en los casos de responsabilidad criminal o civil.

**Artículo 12** No hay ni se reconocen en la República, títulos de nobleza, ni prerrogativas, ni honores hereditarios. Sólo el pueblo, legítimamente representado, puede decretar recompensas en honor de los que hayan prestado o prestaren servicios eminentes a la patria o a la humanidad.

**Artículo 13.-** En la República Mexicana nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales. Ninguna persona ni corporación puede tener fueros, ni gozar 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 esta excepción.

**Artículo 14.-** No se podrá expedir ninguna ley retroactiva. Nadie puede ser juzgado ni sentenciado, sino por leyes

dadas por el tribunal que previamente haya establecido la ley.

**Artículo 15.-** Nunca se celebrarán tratados para la extradición de reos políticos, ni para la de aquellos delincuentes del orden común que hayan tenido en el país en donde cometieron el delito la condición de esclavos; ni convenios o tratados en virtud de los que se alteren las garantías y derechos que esta Constitución otorga al hombre y al ciudadano.

**Artículo 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.**

**Artículo 17.-** Nadie puede ser preso por deudas de un carácter puramente civil. Nadie puede ejercer violencia para reclamar su derecho. Los tribunales estarán siempre expeditos para administrar justicia. Ésta será gratuita, quedando en consecuencia abolidas las costas judiciales.

**Artículo 18.-** Sólo habrá lugar a prisión por delito que merezca pena corporal. En cualquier estado del proceso en que aparezca que al 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.

**Artículo 19.-** Ninguna detención podrá exceder del término de tres días, sin que se justifique con un auto motivado de prisión y los demás requisitos que establezca la ley. El solo lapso de este término constituye responsables a la autoridad que la ordena o consiente, y a los agentes, ministros, alcaides o carceleros que la ejecutan.

**Artículo 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 cuarenta y ocho horas, contadas desde que esté 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.

**Artículo 21.-** La aplicación de las penas propiamente tales, es exclusiva de la autoridad judicial. La política o administrativa sólo podrá imponer como corrección, hasta quinientos pesos de multa, o hasta un mes de reclusión, en los casos y modo que expresamente determine la ley.

**Artículo 22.-** Quedan para siempre prohibidas las penas de mutilación y de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquiera especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas o trascendentales.

**Artículo 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, premeditación o ventaja, a los delitos graves del orden militar y a los de piratería que definiere la ley.

**Artículo 24.-** Ningún juicio criminal puede 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 abolida la práctica de absolver de la instancia.

**Artículo 25.-** La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas, está libre de todo registro. La violación de esta garantía es un atentado que la ley castigará severamente.

**Artículo 26.-** En tiempo de paz ningún militar puede exigir alojamiento, bagaje ni otro servicio real o personal, sin el consentimiento del propietario. En tiempo de guerra sólo podrá hacerlo en los términos que establezca la ley.

**Artículo 27.-** La propiedad de las personas no puede ser ocupada sin su consentimiento, sino por causa de utilidad pública y previa indemnización. La ley determinará la autoridad que deba hacer la expropiación y los requisitos en que ésta haya de verificarse. Ninguna corporación civil o eclesiástica, cualquiera que sea su carácter, denominación u objeto, tendrá capacidad legal para adquirir en propiedad o administrar por sí bienes raíces, con la única excepción de los edificios destinados inmediata y directamente al servicio u objeto de la institución.

**Artículo 28.-** No habrá monopolios ni estancos de ninguna clase, ni prohibiciones a título de protección a la industria. Exceptuando únicamente los relativos a la acuñación de moneda, a los correos, a los privilegios que, por tiempo limitado, conceda la ley a los inventores o perfeccionadores de alguna mejora.

**Artículo 29.-** En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o cualesquiera otros que pongan a la sociedad en grande peligro o conflicto, solamente el presidente de la República, de acuerdo con el consejo de ministros y con aprobación del Congreso de la Unión y, en los recesos de éste, de la diputación permanente, puede suspender las garantías otorgadas en esta Constitución, con excepción de las que aseguran la vida del hombre; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la suspensión pueda contraerse a determinado individuo”.<sup>21</sup>

Y con ello decimos que el 5 de febrero de 1857 se juró la Constitución por parte del congreso constituyente, para que el 12 de febrero de 1857 se ordenara su publicación, clausurando sus sesiones el 17 de febrero y el 11 de marzo se promulgara dicha constitución.<sup>22</sup>

---

<sup>21</sup>Cfr., Artículo 1-29. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos (5 de febrero de 1857), op. cit.

<sup>22</sup> Márquez, Daniel, *La Constitución de 1857, libertad e institucionalidad*, México, 2006, op. cit., p.638 y 639.

### **1.1.1 Infraganti**

Iniciaremos al decir que en la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1857 es donde por primera vez se hace referencia a la expresión “infraganti”, en su artículo 16, al citar que “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”.<sup>23</sup> Observando que de su texto establece el alcance de un delito “infraganti”.

Aludiendo que en dicho proyecto Constitucional se plasmó “infraganti” el cual resulto ser una expresión alterada de la expresión original del latín “*in flagranti*” derivado del verbo “*flagrare* - arde o quemar” y que se consideró como aquello que se cometía al momento, por lo tanto dicho texto Constitucional determinaba aprehender al delincuente y a sus cómplices al momento de cometer un delito.

## **1.2 CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS DE 1917**

En el presente punto, veremos la transformación de reforma que sufrió la constitución de 1857, diríamos que en beneficio y de manera acertada, pues nos atrevemos a decir que el concepto de derechos humanos pasó por una adecuada denominación al denominarse garantías individuales, pero no nos adelantamos, hablaremos del paso de este camino que sufrió en beneficio la constitución y los puntos considerables a tratar en su capítulo I, que conformaron las hoy llamadas garantías individuales.

Será importante que recordemos que una vez consumada la independencia de México, se promulgó en 1824 la primer constitución política del país, de corte liberal, para qué 1857 la lucha política entre liberales y conservadores diera origen

---

<sup>23</sup> Artículo 16. Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos (5 de febrero de 1857), op. cit.

a la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos, y que como punto trascendental para nuestra investigación se reconoció los derechos humanos, como bien ya se comentó.

Iniciaremos recordando un evento importante para nuestro país; la revolución mexicana, en donde recordaremos que después de la muerte del presidente Francisco I. Madero y el vicepresidente Pino Suárez, el general Victoriano Huerta fue quien de forma usurpada tomó posesión de la presidencia, a ello el gobernador de Coahuila, Venustiano Carranza, se lanzó a la lucha armada para restituir el orden Constitucional, proclamando el 26 de marzo de 1913, el “Plan de Guadalupe”, mediante el cual desconoció el gobierno del general Victoriano Huerta, dándole nombre a sus fuerzas armadas denominándose “Ejército Constitucionalista”. Uno de sus principales propósitos del “Plan de Guadalupe” era desconocer como Presidente de la República a Victoriano Huerta, al poder Legislativo y Poder Judicial de la Federación y gobiernos de los Estados quienes hubieran reconocido a Victoriano Huerta, en el documento se nombraba como primer jefe del ejército Constitucionalista a Venustiano Carranza, quien sería encargado interino del Poder Ejecutivo, con la finalidad de convocar a elecciones y entregar la presidencia de la república a quien haya sido electo y reimplantar la Constitución de 1857.<sup>24</sup>

En este contexto, lo que el primer jefe del ejército Constitucionalista observó, fue que los acontecimientos de la revolución habían superado algunos principios básicos de la Constitución de 1857, de ahí su ideología en el sentido de que el derecho debe normar la existencia real de los hombres, de ahí la idea de convocar al Congreso Constituyente para reformar la Constitución.<sup>25</sup>

---

<sup>24</sup> O. Rabosa, Emilio, *Historia de las constituciones mexicanas*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 3ª ed., México, p.85, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/431/8.pdf>, 1 de enero de 2021, 14:01

<sup>25</sup> *ibidem*. p. 86

Es entonces cuando Venustiano Carranza el 14 de septiembre de 1916 expidió el Decreto de reforma a los artículos 4, 5 y 6, del Decreto del 12 de diciembre de 1914 que había adicionado al Plan de Guadalupe.<sup>26</sup>

En resumen podemos señalar que dichos artículos contemplaban el procedimiento de elecciones para reunir a un Congreso Constituyente, prácticamente los requisitos para ser parte de dicho Congreso Constituyente serían los mismos que se habían exigidos por la Constitución de 1857, el Distrito Federal y cada entidad federativa elegirían un diputado y un suplente por cada 60 mil habitantes, o fracción mayor de 20 mil, de acuerdo con el censo general de población de 1910 y así reunir e instalar al Congreso Constituyente quien en un periodo de dos meses se ocuparía de discutir, modificar y aprobar el proyecto de constitución que Venustiano Carranza presentaría en su calidad de Primer Jefe del Ejército Constitucionalista, pues como ya se había anunciado en párrafos anteriores, Carranza era encargado interino de la presidencia de la república.<sup>27</sup>

Es importante que recordemos que el congreso constituyente se dividió en dos grupos derivado a la diferencia de opiniones uno fue formado por los liberales moderados, apoyando a Carranza, conocidos como renovadores y el otro grupo fueron los radicales extremistas, unidos a ideas de Obregón. En estas filas del congreso destacaron por su animada y brillante participación, entre otros: Luis Manuel Rojas, quien se desempeñó como presidente del Congreso, Félix F. Palavicini, Alfonso Cravioto, José Natividad Macías, Francisco J. Múgica, Heriberto Jara, Rafael Martínez de Escobar, Esteban Baca Calderón, Hilario Medina, Arturo Méndez, Agustín Garza González, Paulino Machorro, Cándido Aguilar, Salvador González Torres, Fernando Lizardi, Jesús López Lira, Ernesto Meade Fierro, José María Trochuelo, Antonio Ancona, Juan de Dios Bojórquez y Fernando Castaños.<sup>28</sup>

---

<sup>26</sup> ibídem. p. 88

<sup>27</sup> ídem.

<sup>28</sup> Cámara de Diputados, H. Congreso de la Unión, *El congreso constituyente y la constitución de 1917*, [http://www.diputados.gob.mx/museo/s\\_nues3.htm](http://www.diputados.gob.mx/museo/s_nues3.htm), 1 de enero de 2021, 14:12

Para seguir describiendo dicho hecho histórico, será importante referir y como bien lo hace notar el autor González Oropeza Manuel en su obra: “Homenaje al Congreso Constituyente de Querétaro”, es el 1 de diciembre de 1916, en la ciudad de Querétaro en el teatro “Iturbide” cuando se inauguró sesión para reformar la Constitución de 1857, en el que Venustiano Carranza le dio lectura a los puntos considerables a reformar<sup>29</sup> y que González Oropeza Manuel, lo proyecta en 10 puntos, retomándolo del periódico “El pueblo” donde fue publicado quedando de la siguiente manera:

- “1. Juicio de amparo. Se ha desnaturalizado, porque la Federación fiscaliza los actos más insignificantes de los estados y los integrantes de la Suprema Corte están a la voluntad del presidente.
2. Estados. Tienen una soberanía nominal y el gobierno federal se ha entrometido aún más por la garantía republicana o auxilio federal.
3. Sentencia del tribunal local. Aceptar la procedencia del juicio de amparo contra decisiones judiciales de tribunales locales.
4. Garantías penales. Propone la reforma del artículo 20 Constitucional para evitar que se abuse de la incomunicación. Propone la creación de un Ministerio Público para evitar aprehensiones injustas.
5. Libre concurrencia mercantil. Enfatiza este principio y propone el combate a los monopolios.
6. Elección directa del presidente.
7. Municipio independiente.
8. Responsabilidad política. Los diputados no deberán juzgar al presidente ni a los altos funcionarios de la Federación, pues esto propició que los dictadores se convirtieran en serviles de la Cámara.
9. Sistema presidencial. Al adoptado vigoroso, desecha el sistema parlamentario por la ausencia de partidos organizados y de hombres capacitados en todo el territorio

---

<sup>29</sup> González Oropeza, Manuel, *Homenaje al congreso constituyente*, UNAM, México, 1953, p. 14, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/2/658/2.pdf>, 1 de enero de 2021, 14:20

del país. El presidente no debe estar a merced del Poder Legislativo y el pueblo mexicano necesita gobiernos fuertes.

10. Desaparición de la vicepresidencia. Por haber sido instrumento de los científicos del porfirismo(...)<sup>30</sup>

Ahora bien, el autor Emilio O Rabasa, dentro de su investigación a la historia Constitucional de 1917, refiere que Venustiano Carranza, el 1 de diciembre de 1916, en el teatro "Iturbide", le dio lectura a un documento el cual formulaba una síntesis a las reformas que propondría y que vemos que a diferencia de González Oropeza Manuel, Emilio O. Rabasa incluye en su obra que Carranza habló sobre garantizar la libertad humana, proponiendo la reforma al artículo 14 que hablaría sobre la fianza, una duración máxima de los juicios penales, entre otras cosas, propondría la facultad persecutoria del Ministerio Público y propondría el principio de que toda detención sólo podría lograrse mediante orden de autoridad judicial en la que estaría acogida por el artículo 16.<sup>31</sup>

Indudablemente nos adelantamos a decir que el artículo 16 sin dudas sufrió una reforma que desde nuestro punto de vista fue benéfico aunque posteriormente haya sido modificado con el propósito de ser perfeccionado, lo que sí vemos es que Venustiano Carranza, propondría una garantía de libertad personal por ello la existencia del principio de que ninguna persona podría ser detenida sin mandamiento expedido por autoridad competente y que de alguna forma fue idea no solo propuesta si no llevada a texto Constitucional y que es parte de este catálogo de artículos que contemplan el Capítulo I de garantías individuales y que en la Constitución de 1857 eran denominados derechos del hombre.

El Congreso Constituyente de Querétaro inició sus sesiones el 1 de diciembre de 1916 y concluyó el 31 de enero de 1917 y el 5 de febrero de 1917, se promulgó la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.<sup>32</sup>

Realmente consideramos que su labor fue titánica para desahogar todas las inquietudes vertidas en los múltiples discursos y debates, en su mayoría

---

<sup>30</sup> ibídem, p.15

<sup>31</sup> O. Rabosa, Emilio, *Historia de las constituciones mexicanas*, op. cit., p.93

<sup>32</sup> ibídem, p.101

apasionada y radical, fruto natural de las corrientes revolucionarias de la época, con muchas presiones en cuanto a tiempo, pues el constituyente de 1824 laboró casi once meses, en cuanto en 1857 sesionó aproximadamente un año, más en cambio la labor del constituyente de 1917 estuvo en funciones dos meses,<sup>33</sup> toda vez que se había fijado el plazo del 5 de febrero de 1917 (que coincidía con la misma fecha de la Constitución anterior de 1857), y como bien se aprecia y recomendamos ver en la obra “Historia de la Constitución de 1917” del autor Felix F. Palavicini, la existencia de fuertes debates por parte de los grupos más conservadores del país. Se promulgó la Constitución emanada de este Congreso Constituyente, el que por atención al Proyecto del Primer Jefe nombró al documento Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos que reforma la del 5 de febrero de 1857,<sup>34</sup> y que para mayor ilustración la pondremos de la siguiente manera:

#### **“Parte dogmática**

*En su parte dogmática, la Constitución de 1917 establece de manera no limitativa los derechos y libertades con los que cuenta el pueblo mexicano. También establece las limitantes a la acción del poder público frente a los derechos fundamentales consagrados en el texto Constitucional.*

#### **TÍTULO PRIMERO**

**SECCIÓN I: De las garantías individuales. (Artículo 1° al 29).**

SECCIÓN II: De los Mexicanos. (Del artículo 30 al 32).

SECCIÓN III: De los Extranjeros. (Artículo 33).

SECCIÓN IV: De los Ciudadanos. Mexicanos (Del artículo 34 al 38).

#### **Parte orgánica**

*La parte orgánica de la Constitución de 1917 enuncia la organización de los poderes públicos con sus respectivas competencias, así como la idea de la soberanía nacional y la forma de gobierno. Además, contiene un capítulo que indica*

---

<sup>33</sup> ibídem, p. 95

<sup>34</sup> O. Rabosa, Emilio, *Historia de las constituciones mexicanas*, op. cit., p.79

*las partes integrantes de la federación. En esta parte también se consagra la división de poderes y se señalan las responsabilidades de los funcionarios públicos.*

## TÍTULO SEGUNDO

SECCIÓN I. De la soberanía nacional y de la forma de gobierno. (Artículo 39 al 41)

SECCIÓN II. De las partes integrantes de la federación y del territorio nacional. (Artículo 42 al 48)

## TÍTULO TERCERO

Trata de la división de poderes. (Artículo 49)

SECCIÓN I. El poder legislativo. (Artículo 50)

Párrafo Primero. De la elección e instalación del Congreso. (Artículo 51 al 70)

Párrafo segundo. De la iniciativa y formación de las leyes. (Artículo 71 y 72)

Párrafo Tercero. De las facultades del Congreso. (Artículo 73 al 77)

Párrafo cuarto. De la comisión permanente. (Artículo 78 y 79)

SECCIÓN II. Del poder Ejecutivo. (Artículo 80 al 93)

SECCIÓN III. Del Poder Judicial. (Artículo 94 al 107)

TÍTULO CUARTO. De la responsabilidad de los servidores públicos. (Artículo 108 al 114)

TÍTULO QUINTO. De los estados de la federación. (Artículo 115 al 122)

TÍTULO SEXTO. Prevenciones generales. (Artículo 123 al 130)

TÍTULO SEPTIMO. De las reformas a la Constitución. (Artículo 131)

TÍTULO OCTAVO. De la inviolabilidad de la Constitución. (Artículo 132)

ARTÍCULOS TRANSITORIOS (...)"

Como podemos ver esta fue la estructura de la Constitución y que sigue conteniendo en su título primero el apartado de protección a los derechos de la persona, denominados en la Constitución de 1857 derechos del hombre y que en la de 1917, se transforma a garantías individuales, aunque de manera subjetiva consideramos que no es un concepto evolutivo, pues sin lugar a dudas y para no entrar en controversia o estudio, entendemos que en los dos conceptos se refiere a una protección y a una individualidad personal, que sin duda es la de la persona

y que el constituyente se encargó de velar y plasmarlos en un documento tan importante como lo es la carta magna.

Bien comentamos con anterioridad que dentro del catálogo de artículos que protegen las garantías individuales, resulta ser un catálogo de derechos pero es importante hacer notar que dentro del artículo 16 mediante el cual protege la libertad personal, se continúa restringiendo a través de la comisión de *flagrante* delito.

### **1.2.1 *Flagrante***

En el presente apartado iniciaremos con referir que la palabra "*flagrante*", aún y cuando veremos posteriormente su concepto, nos anticiparemos a señalar que se entiende como aquello que se está realizando en el momento. Ahora bien, la palabra "*flagrante*" es empleada en el artículo 16 de la reforma Constitucional de 1917, recordando que había sido mal empleada con la expresión "*infragranti*".

Pero es importante no alejarnos desde la perspectiva de restricción de la libertad personal pues el flagrante delito como tal, es su excepción y que el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 establece al referir que "en caso de flagrante delito cualquier persona podrá aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora a disposición de la autoridad inmediata".<sup>35</sup>

Ahora bien veremos cuál es la postura que se tiene respecto a un flagrante delito, pues Julio A. Hernández Barros, nos dice que una detención por flagrancia "es el acto por el cual una persona sin existir una orden del juez, priva provisionalmente

---

<sup>35</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (5 de febrero de 1917). [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum/CPEUM\\_orig\\_05feb1917\\_ima.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum/CPEUM_orig_05feb1917_ima.pdf), 1 de enero de 2021, 14:40

de la libertad a otra a quien sorprende en el momento mismo que está cometiendo un delito”.<sup>36</sup>

Tal criterio coincide con la postura que guarda Fernando Augusto Rebolledo Vidal, así como Carlos Alberto Moraga que citan en una de sus obras que la palabra flagrante es utilizada respecto al delito y se entiende cuando el delincuente es sorprendido al momento de efectuarlo<sup>37</sup>.

Por lo que el alcance a la reforma del artículo 16 Constitucional en cuanto hace al flagrante delito, continuaba siendo el mismo, toda vez que determina aprehender al delincuente y a sus cómplices al momento de cometer un delito.

### **1.2.2 Aprehender**

En el presente punto nos daremos cuenta que la precisión terminológica “aprehender” proviene del latín “*apprehensio*” que significa “acción y efecto de atrapar”, por lo que recordaremos que dicho termino fue empleado en el artículo 16 de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos para entender el acto por el cual un delincuente fuera atrapado por causa de un “*delito infraganti*” pero en la reforma que sufre el artículo 16 en la Constitución de 1917, adquiere una distinción legal, toda vez que la “aprehensión o detención” se deriva de un acto legal y exclusivo por la autoridad judicial, el cual se entiende que será una restricción a la libertad personal por un hecho determinado por la ley, castigado con penal corporal.

---

<sup>36</sup> Hernández Barros, Julio A, *Aprehensión, detención y flagrancia*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, p. 1773, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3568/22.pdf>, 1 de enero de 2021, 15:04

<sup>37</sup> Rebolledo Vidal, Fernando Augusto y Moraga Silva, Carlos Alberto, *La flagrancia ¿hipótesis indiscutible?*, Revista de Derecho, año 9, número 9, 2008, p. 95, [http://repositoriodigital.uct.cl/bitstream/handle/10925/251/RDD\\_07181167\\_03\\_2008\\_9\\_art6.pdf?sequence=1](http://repositoriodigital.uct.cl/bitstream/handle/10925/251/RDD_07181167_03_2008_9_art6.pdf?sequence=1), 1 de enero de 2021, 15:05

### 1.3 CONSTITUCIÓN POLÍTICA (REFORMA CONSTITUCIONAL DEL 18 DE JUNIO DE 2008)

Veremos en este apartado una de las reformas más significativas y sin lugar a dudas necesarias que tuvo la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917 y que el 18 de junio de 2008, se publicó el decreto a las reformas a los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123 y que bien refiere Miguel Carbonell, una de las más importantes reformas de todos los años,<sup>38</sup> pues dicho autor alude que dicha reforma Constitucional tocó temas como las de seguridad pública en cuanto hace a sus cuerpos policiacos y la prevención del delito, otra fue la procuración de justicia, en lo que respecta al actuar del Ministerio Público y el cual veremos más adelante que en cierta forma deja de tener la fuerza y que Miguel Carbonell, lo entiende como monopolio de ejercer la acción penal,<sup>39</sup> sin dejar atrás que otra incorporación derivada de la reforma del año 2008, fue la administración de justicia en cuanto hace a la incorporación de elementos del debido proceso, conocidos como juicios orales.<sup>40</sup>

Estos temas a los que se enfocó la reforma y nos enfocaremos más adelante, son los que del mismo modo extrae en una forma analítica el gran jurista Aguilar Morales Luis María, al comentar acertadamente lo siguiente:

“El eje principal del derecho procesal penal, lleva consigo diversas implicaciones en la manera en que tiene que reorganizar el sistema, en la función del Estado como garante de la paz y justicia sociales y en el rol de las partes en el proceso. Esta fue la lógica bajo la cual se vivió la justicia penal en los siglos que nos precedieron y su falta de resultados satisfactorios hizo necesaria la reforma Constitucional de 2008 a los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII

---

<sup>38</sup> Carbonell, Miguel, *La reforma Constitucional en materia penal: luces y sombras*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, p. 59, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3069/8.pdf>, 1 de enero de 2021, 15:22

<sup>39</sup> ídem.

<sup>40</sup> ídem.

del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123 (...)

La justicia penal queda condicionada a un pensamiento lineal, a la solución de una ecuación sencilla, inequívoca e invariable: si se presenta una conducta punible, el Estado debe castigarla (...)

El Estado que a través de su fiscal busca restablecer el equilibrio social y el acusado que a través de su defensa busca librarse del castigo. De modo que la víctima, la que resiente directamente los estragos de la conducta en su ámbito vital, queda excluida del proceso: no tiene intervención activa en la secuela procesal, se limita a ser fuente de prueba a través de su testimonio o de la práctica en su persona de un examen pericial, o ser un elemento formal del delito en su carácter de sujeto pasivo, quedando fuera de los fines del proceso, pues ni en la tramitación de éste, ni en el pronunciamiento que llegue a emitirse se proveerá lo conducente para garantizar la atención que sea necesaria para el restablecimiento pleno de sus derechos y lo relativo a la reparación del daño (...)

Hasta el año 2008, todo aquel que padeciera un hecho que pudiera ser constitutivo de delito estaba obligado a acudir al proceso en busca de justicia; la opción era simple: si deseaba que el Estado interviniera debía someterse al proceso penal, de lo contrario, mejor ni denunciar. La intervención del Estado en el proceso se materializó en el acaparamiento para sí de todos sus aspectos, desde la investigación hasta la ejecución de las penas. Depositó en el Ministerio Público la exclusividad del conocer y obrar en todos los pormenores del delito. Negó la posibilidad de que la víctima accediera a la administración de justicia; ésta debía comunicar al Ministerio Público sus pretensiones y aquél, una vez que se imponía del caso, desplazaba al gobernado y asumía la titularidad de la acción, no en nombre directo de éste, en cuanto persona que se ha visto disminuida en su esfera de derechos, sino en representación de la sociedad agraviada por la afectación a uno de sus integrantes (...)

Los intereses del gobernado eran relevantes sólo en cuanto no resultaran contrarios a los intereses de la sociedad; el ofendido carecía de herramientas para buscar por su parte una solución, pues aunque podía buscar directamente la reparación del daño, no contaba con margen de maniobra para negociar porque no podía disponer de la acción; el

inculpado no tenía motivación alguna para buscar la reparación del daño en virtud de que la lógica de la secuela penal era unívoca: invariablemente había que enfrentar el juicio en el que se hiciera un pronunciamiento sobre los hechos que le eran imputados y su responsabilidad en los mismos, bajo un cálculo de suma cero: ganarlo todo o perderlo todo en la proporción inversa a su contraparte, condena o absolución (...).<sup>41</sup>

Este análisis que Aguilar Morales Luis María, nos da un ejemplo de la necesidad que se tuvo para hacer una reforma Constitucional que más que necesaria era evidentemente exigida a todas luces por la deficiencia de un sistema penal arcaico, pues podemos ver como el jurista Aguilar Morales, nos da una proyección de cómo el Estado a través de su fiscal y el Ministerio Público quien quedaba a su voluntad el curso y destino del indiciado, tenían el monopolio de un proceso penal totalmente fuera del alcance de una garantía de justicia.

Es importante no desviar nuestro enfoque en un sentido garantista de derechos y que bien hemos tratado de hilar de alguna manera, pues basta recordar la protección de los derechos naturales que por el simple hecho de ser persona como ente humano le acogían y que en su momento nos referimos a ellos como derechos naturales y que posteriormente pasaron a denominarse derechos del hombre para así derivados de la reforma Constitucional de 1917 se le hayan nombrado en su capítulo primero como garantías individuales.

En este orden de ideas, recordaremos lo que el autor Díaz Aranda Enrique, extrajo de un ideal que Venustiano Carranza enalteció en su pasaje de su vida política en la construcción de la constitución de 1917, al pronunciarse en el siguiente sentido:

“Como introducción del anuncio de la revolución procesal que se contenía en la Constitución de 1917, Carranza hizo una reflexión en torno a la finalidad de todo gobierno, que no es otra sino el amparo y protección del individuo, o sea de las diversas unidades de que se compone el agregado social (...).

---

<sup>41</sup> Cfr. Aguilar Morales, Luis María, *Reforma Constitucional en materia penal de 2008. Antecedentes, objetivos y ejes rectores*, p. 28 y 29, <https://app.vlex.com/#vid/745765377>, 1 de enero de 2021, 15:30

De dicho postulado se llegaba a la conclusión de que el primer requisito que debe llenar la Constitución Política tiene que ser la protección otorgada, con cuanta precisión y claridad sea dable, a la libertad humana, en todas las manifestaciones que de ella derivan de una manera directa y necesaria, como constitutivas de la personalidad del hombre (...).<sup>42</sup>

Antes de entrar a ver en qué consistió la reforma Constitucional del año 2008, abordaremos un poco sobre el sistema penal en el que se regía la sociedad con la constitución de 1917, pues recordemos que dentro de un proceso penal el Ministerio Público en su carácter de representante social y como autoridad en la persecución del delito, al iniciar una averiguación previa a través de la denuncia tenía en sus manos en la mayoría de los casos únicamente la declaración de la víctima quien se encontraba inmóvil para coadyuvar con el Ministerio Público para el esclarecimiento de los hechos, pues la facultad de allegarse el Ministerio Público de cualquier indicio que ayudaría a combatir la impunidad era únicamente a través de su policía ministerial que sufría estragos de profesionalismo por falta de recursos humanos, materiales o económicos que pudieran ayudar a que su labor no solo fuese impecable si no ardua y profesional con ánimo de allegarse a las pruebas idóneas y veraces para que el representante social tuviera en ese expediente los elementos certeros que al ser concatenados entre si le permitan allegarse a la verdad absoluta, pero esto no existió, pues la autoridad en la que se apoyaba el Ministerio Público resultaba ser ineficiente y más aún insuficiente, por ello varios autores consideraron que el Ministerio Público tenía la facultad de determinar el curso de una averiguación previa iniciada por denuncia y como resultado la averiguación previa se iba a reserva de ley por falta de elementos que pudieran determinar la culpabilidad de una persona o peor aún, el simple transcurso del tiempo desde el momento en que el Ministerio Público inicio la averiguación previa hasta llegar a que el delito prescribiera, con resolución derivada de la ineficiencia y falta de compromiso social de allegarse de pruebas, simplemente el delito prescribía.

---

<sup>42</sup> Cfr., Díaz Aranda, Enrique, *Cuerpo del delito, probable responsabilidad y la reforma Constitucional de 2008*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, p. 57, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2741/7.pdf>, 1 de enero de 2021, 15:35

Como vemos el Ministerio Público como representante social era solo una fórmula inadecuada, pues la constitución y sus leyes y códigos secundarios no le exigían mayor responsabilidad legal, permitiéndole hacer de la averiguación previa iniciada a través de denuncia una fórmula de interés personal permitiéndole manipular a libre albedrío la investigación con intereses propios, toda vez que las autoridades a su apoyo solo actuaban en términos de su interés y como bien se dijo a principios de la reflexión, la víctima, es decir el denunciante, era imposibilitado de ir de la mano con esta investigación para que se iniciara acción penal al inculpado. Por ello el Ministerio Público sólo tenía enfoque a los delitos cometidos por flagrancia, a aquella averiguación previa derivada de una puesta a disposición de la persona detenida por delito flagrante, siendo claro que el hecho se consideraba acreditado, toda vez que la persona había sido detenida al momento de cometer el hecho penalmente castigado o momentos después de haberlo culminado, pues el Ministerio Público en su actuar solo le bastaba desahogar algunas diligencias que solo consideraba un trámite que robustecía de manera simple lo ya acreditado.

Este simple análisis el cual no fue necesario profundizar, que más que simple fue real de cómo el sistema penal mexicano se encontraba fisurado y con grandes grietas legales que acogía la impunidad, exigía reformas Constitucionales inmediatas que pudieran sin lugar a dudas alcanzar los ideales que alguna vez grandes revolucionarios como Venustiano Carranza proyectaron a través de los años, que garantizaran los derechos de la persona en su esfera de víctima. He aquí que consideramos que toda norma promulgada con el objetivo de preservar la paz social, el respeto ajeno y estado de derecho, sea no sólo clara sino también precisa y armónica con cualquier otra norma aplicable de forma secundaria y más aún, cuando la norma secundaria emana de un supuesto Constitucional.

Es aquí donde la exigencia de garantizar un proceso penal cuyo objetivo sería conocer una verdad y que el autor Miguel Carbonell le denomina: “verdad mínima”<sup>43</sup> y que este matiz el autor Ferrajoli Luigi, ilumina al indicar que: “el

---

<sup>43</sup> Carbonell, Miguel, *La reforma Constitucional en materia penal: luces y sombras*, op. cit., p. 63.

objetivo justificador del proceso penal se identifica con las garantías de libertades de los ciudadanos, a través de la garantía de la verdad, una verdad no caída del cielo, sino obtenida mediante pruebas y refutaciones, frente al abuso y error (...).<sup>44</sup>

No solo los autores que en párrafos anteriores estampamos sus pensamientos socio-jurídicos, marcados en un proceso penal que se ubica en lo más profundo del abismo, el cual no alcanza a ser alumbrado por un sistema penal de justicia que al final del camino sea acogido por la verdad, si no también lo afirmamos con lo que expone el autor Salvador Valencia Carmona, en sus atinados comentarios, sobre un sistema penal decadente, pues consideramos plasmar su punto de vista, lo siguiente:

“Sin embargo, pese a los diversos e innegables esfuerzos efectuados desde hace varios años para modernizar el proceso penal mexicano, no se han podido superar las deplorables condiciones que perviven en dicho proceso, de ahí que en este ámbito la reforma se ha tornado acuciante e imperante.

Conocidos y sufridos por la ciudadanía son los males que aquejan a nuestro proceso penal, entre los más lacerantes destacan: un proceso que se caracteriza por el asfixiante papeleo, que entorpece la espontaneidad y la libre valoración de algunos medios de prueba; el escaso o nulo contacto del juez con el inculpado, que delega con frecuencia esa tarea al secretario o incluso en el escribiente de la mesa; el desmesurado poder del Ministerio Público, que provisto del monopolio de la acción penal determina de manera casi excesiva el curso de la averiguación previa y en consecuencia el destino del imputado; el deficiente desempeño de los defensores públicos o de “oficio”, que hacen difícil e ineficaz el acceso a la justicia de las mayorías y privilegian a los que pueden pagar abogados eficaces; el casi nulo acceso de las víctimas al proceso, así como a la reparación del daño que procede de manera excepcional; los lentos procesos penales y el abuso de la prisión preventiva,

---

<sup>44</sup> ídem.

con la consecuente saturación de los establecimientos penitenciarios (...).<sup>45</sup>

Hemos visto cómo era necesaria una reforma Constitucional que exigía ir de la mano con el sistema de vida actual.

Cabe hacer mención en el presente trabajo de investigación que si bien es cierto que hubo algunas modificaciones en materia penal en los años 1993, 1996, 1998, 2000, 2005, también cierto lo es que éstas fueron totalmente menores, por ello, no hicimos alusión, pero si creemos que era necesario hacerlas notar, pues dentro de este camino Constitucional, eran necesario citar de ellas como simple tropiezo histórico.<sup>46</sup>

Ahora bien, una vez recorrido este camino estrecho lleno de matices ideológicos, hablaremos en este sentido que el 13 de marzo de 2007, el Presidente Felipe Calderón Hinojosa presentó un proyecto de reforma penal, que tenía como principio un sistema penal acusatorio y de oralidad<sup>47</sup> y que consideramos fue el parteaguas para enfrentar la exigencia de reforma pues trajo como resultado el 28 de febrero de 2008, la aprobación al proyecto, siendo publicado el 18 de junio de 2008.<sup>48</sup>

El autor Salvador Valencia Carmona destaca en su obra “Constitución y nuevo proceso penal”, los temas que se contemplaron y que fueron incorporados a la reforma Constitucional como lo fueron: **A)** Establecimiento del proceso acusatorio; **B)** Principios procesales; **C)** Derechos del imputado; **D)** Derechos del ofendido y de la víctima; **E)** Orden de aprehensión y auto de vinculación a proceso; **F)** Precisiones procesales y terminológicas; **G)** Modificaciones al Ministerio Público; **H)** Nuevo perfil del órgano jurisdiccional; **I)** Mecanismos alternos de solución de

---

<sup>45</sup> Cfr., Valencia Carmona, Salvador, *Constitución y nuevo proceso penal*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, p. 40 y 41, <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/refjud/cont/13/pjn/pjn4.pdf>, 1 de enero de 2021, 15:48

<sup>46</sup> ídem

<sup>47</sup> Ibídem, p. 42

<sup>48</sup> ibídem, p. 42 y 43

controversias; **J)** Delincuencia organizada; **K)** Sistema nacional de seguridad pública”.<sup>49</sup>

### **A) Sistema acusatorio**

El sistema acusatorio se trata del nuevo sistema penal el cual estará basado en un estado garantista y democrático emanado de la oralidad como característica principal.

El autor Salvador Valencia Carmona, refiere que en el artículo 20 Constitucional se encuentra el núcleo de la reforma que establece **un nuevo sistema penal acusatorio, donde la oralidad es la característica predominante**, dado que no puede prescindir en ningún sistema procesal de pruebas y evidencias escritas.<sup>50</sup>

Salvador Valencia, nos invita hacer una breve comparación entre el sistema inquisitivo y el sistema acusatorio con la finalidad de entender el nuevo sistema acusatorio al que enfrentaremos. Nos refiere en su obra: “Constitución y nuevo proceso penal”, que:

“El sistema acusatorio se desarrolló entre los griegos y romanos, aunque renace en la época moderna. Se caracterizó por el poder de acusación privado, igualdad entre las partes, oralidad y publicidad del debate, apreciación libre de los elementos de convicción, continuidad en el procedimiento y conclusión de éste en vía de síntesis y en cuanto se refiere al sistema inquisitivo, este tuvo un origen canónico y monárquico, donde predominó en el proceso común europeo de los siglos XII al XVII. Este sistema era esencialmente escrito, falta de inmediación, prevalecía el secreto y la dispersión de los actos procesales, había monopolio de la acusación y el juez actuaba dentro del régimen de prueba legal (...)”.<sup>51</sup>

Como podemos ver el sistema acusatorio fue la garantía Constitucional que caracterizaría un proceso penal mexicano donde se dejaría atrás la frialdad de las

---

<sup>49</sup> Valencia Carmona, Salvador, *Constitución y nuevo proceso penal*, op. cit., p. 44

<sup>50</sup> ídem

<sup>51</sup> ibídem., p.45

letras impresas en papel, para darle luz a una reforma donde predominará el sentido de la oralidad, llevado de la mano de un sentido visual y auditivo, pues creemos que la finalidad de la oralidad tiene como fin no solo escuchar simplemente sin ningún sentido de entendimiento, si no también poder visualizar el comportamiento de las partes de un proceso, creemos que esto tiene un alcance más allá de la oralidad simple, toda vez que el comportamiento humano es armónico con lo que hace y dice, tendríamos que entender que existen movimientos musculares difíciles de manipular, por su complejidad como son los faciales. Por ellos es importante decir que una característica más del sistema acusatorio nacido de las reformas del año 2008, como lo refirió Salvador Valencia Carmona es que:

“No solo predomina la oralidad si no también que será un proceso acusatorio público, con inmediatez entre los sujetos procesales, concentración de los actos del proceso y valoración de la prueba conforme a la sana critica. Desde luego ello no implica que deje de haber constancia escrita de las diferentes actuaciones judiciales, así como que desaparezcan las pruebas documentales u otros medios de convicción similares (...)”.<sup>52</sup>

## **B) Principios Procesales**

En este inciso invocamos la reforma hecha al artículo 20 Constitucional y el cual es el núcleo de las reformas del año 2008, que transformaron el sistema en materia penal, toda vez que el artículo 20, acoge de manera ejemplar las características de las cuales hablamos en párrafos anteriores y que recalcamos nuevamente pues refiere en su texto que el proceso penal será acusatorio y oral,<sup>53</sup> y que del mismo texto se desprende la exigencia de que **el proceso penal deberá regirse por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediatez.**<sup>54</sup>

---

<sup>52</sup> ibídem., p. 45y 46

<sup>53</sup> Artículo 20. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (18 de junio de 2008). <https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Mexico/textovigente2008.pdf>, 1 de enero de 2021, 15:55

<sup>54</sup> ídem

Al respecto el autor Salvador Valencia Carmona refiere que:

“Un primer asunto consiste en dilucidar si el principio de oralidad es tal o una simple característica del proceso como dice el legislador, aunque nos parece que pueden ser las dos cosas. Efectivamente, los principios de oralidad y de escritura se les ha denominado alternativos, en cuanto si en un proceso predomina el uso de la palabra hablada sobre la escrita rige el principio de oralidad, como se pretende ahora que suceda en el proceso penal, pero si prevalece el empleo de la palabra escrita sobre la hablada rige el principio de la escritura, como así sucede en los juicios ejecutivos mercantiles. En otros términos, el legislador mexicano ha optado en la reforma procesal penal a favor de que prevalezca el principio de la oralidad y ahora el proceso penal que se implante tendrá la característica de ser predominantemente oral (...).<sup>55</sup>”

Al respecto podemos desprender que es claro que el nuevo sistema, penal será regido por ser oral, empero, es claro que el ser oral no se desaparta de que sea escrito, pues es obvio decir que aunque las diligencias sean orales estas deberán ser registradas de manera impresa, es decir escritas, solo que la oralidad trae un fin más profundo que se encuentra ligado con la inmediatez, así como las alternativas que se presenten en el proceso y más aún que el juez de control; el cual hablaremos más adelante tenga este acercamiento visual al confrontarse las partes, así como la participación de la defensa y del Ministerio Público como parte acusadora.

Con ello el autor Salvador Valencia Carmona, nos da una claridad en la que se definen los principios que alude el artículo 20 Constitucional y que en su opinión los define como principios básicos o políticos<sup>56</sup> y que para mayor entendimiento pondremos a nuestra consideración el siguiente cuadro:

---

<sup>55</sup> Cfr., Valencia Carmona, Salvador, *Constitución y nuevo proceso penal*, op. cit., p. 48

<sup>56</sup> ídem

<b>PRINCIPIO</b>	<b>DEFINICIÓN SEGÚN SALVADOR VALENCIA CARMONA</b>
Principio de publicidad	Todo acto jurisdiccional debe ser público, salvo que existan razones fundadas en la protección de las víctimas o del interés público.
Principio de contradicción	Las partes podrán debatir los hechos y argumentos jurídicos de la contraparte, y controvertir cualquier medio de prueba durante el proceso.
Principio de concentración	El desahogo de las pruebas, el desarrollo del debate y la emisión de la resolución deben ocurrir en un mismo acto procesal.
Principio de continuidad	La presentación, recepción, y desahogo de las pruebas, así como todos los actos del debate, se desarrollarán ante el juez y las partes en una audiencia que será continua, sucesiva y secuencial, salvo los casos previstos por la ley.

Ahora bien, como bien se refirió el sistema penal será regido por dichos principios pero veremos que en la reforma al artículo 20, en su apartado A, establece el paso por el cual deberá seguir dicho sistema penal y los marca como principios generales y que el autor Salvador Valencia Carmona, refiere como principios particulares, siendo los siguientes:

“Artículo 20 (...)

A. De los principios generales:

I. El proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen;

II. Toda audiencia se desarrollará en presencia del juez, sin que pueda delegar en ninguna persona el desahogo y la

valoración de las pruebas, la cual deberá realizarse de manera libre y lógica;

III. Para los efectos de la sentencia sólo se considerarán como prueba aquellas que hayan sido desahogadas en la audiencia de juicio. La ley establecerá las excepciones y los requisitos para admitir en juicio la prueba anticipada, que por su naturaleza requiera desahogo previo;

IV. El juicio se celebrará ante un juez que no haya conocido del caso previamente. La presentación de los argumentos y los elementos probatorios se desarrollará de manera pública, contradictoria y oral;

V. La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal. Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente;

VI. Ningún juzgador podrá tratar asuntos que estén sujetos a proceso con cualquiera de las partes sin que esté presente la otra, respetando en todo momento el principio de contradicción, salvo las excepciones que establece esta Constitución;

VII. Una vez iniciado el proceso penal, siempre y cuando no exista oposición del inculpado, se podrá decretar su terminación anticipada en los supuestos y bajo las modalidades que determine la ley. Si el imputado reconoce ante la autoridad judicial, voluntariamente y con conocimiento de las consecuencias, su participación en el delito y existen medios de convicción suficientes para corroborar la imputación, el juez citará a audiencia de sentencia. La ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al inculpado cuando acepte su responsabilidad;

VIII. El juez sólo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado;

IX. Cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula, y

X. Los principios previstos en este artículo, se observarán también en las audiencias preliminares al juicio (...).<sup>57</sup>

A continuación pondremos a nuestra consideración, un cuadro donde podremos entender con mayor claridad y desde otro punto interpretativo como bien lo hace el

---

<sup>57</sup> Artículo 20. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (18 de junio de 2008), op. cit.

autor Salvador Valencia Carmona, sobre dichos principios generales y que se presenta de la siguiente manera:

<b>FRACCIÓN</b>	<b>PRINCIPIO GENERAL CONSTITUCIONAL</b>	<b>INTERPRETACIÓN DEL AUTOR SALVADOR VALENCIA CARMONA</b>
Fracción I	El proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen.	Principio de la verdad histórica, porque el proceso penal tiene por objeto "el esclarecimiento de los hechos".
Fracción II	Toda audiencia se desarrollará en presencia del juez, sin que pueda delegar en ninguna persona el desahogo y la valoración de las pruebas, la cual deberá realizarse de manera libre y lógica.	Se reitera el principio de inmediación y se introduce el postulado de que la valoración de la prueba debe realizarse de manera libre y lógica, esto es, la valoración razonada o de la sana crítica.
Fracción III	Para los efectos de la sentencia sólo se considerarán como prueba aquellas que hayan sido desahogadas en la audiencia de juicio. La ley establecerá las excepciones y los requisitos para admitir en juicio la prueba anticipada, que por su naturaleza requiera desahogo previo.	Se dispone que en la sentencia solo se consideren como pruebas las desahogadas en la audiencia de juicio, con excepciones para la prueba anticipada.

Fracción IV	El juicio se celebrará ante un juez que no haya conocido del caso previamente. La presentación de los argumentos y los elementos probatorios se desarrollará de manera pública, contradictoria y oral.	Se ratifican los principios de publicidad, oralidad y contradicción, así como la separación del juicio en dos etapas.
Fracción V	La carga de la prueba para demostrar la culpabilidad corresponde a la parte acusadora, conforme lo establezca el tipo penal. Las partes tendrán igualdad procesal para sostener la acusación o la defensa, respectivamente.	Principio de igualdad de armas para la acusación y la defensa, pero dejando la carga de la prueba a la primera.
Fracción VI	Ningún juzgador podrá tratar asuntos que estén sujetos a proceso con cualquiera de las partes sin que esté presente la otra, respetando en todo momento el principio de contradicción, salvo las excepciones que establece esta Constitución	Principio de imparcialidad y regla preventiva contra la práctica de que ningún juzgador puede tratar asuntos que están sujetos a proceso con cualquiera de las partes sin que esté presente la otra.
Fracción VII	Una vez iniciado el proceso penal, siempre y cuando no exista oposición del inculpado, se podrá decretar su terminación anticipada en los supuestos y bajo las modalidades que determine la ley. Si el imputado reconoce ante la autoridad judicial,	Terminación anticipada del proceso penal.

	voluntariamente y con conocimiento de las consecuencias, su participación en el delito y existen medios de convicción suficientes para corroborar la imputación, el juez citará a audiencia de sentencia. La ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al inculcado cuando acepte su responsabilidad.	
Fracción VIII	El juez sólo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado.	El juez solo condenará cuando exista convicción de la culpabilidad del procesado.
Fracción IX	Cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales será nula.	Nulidad de la prueba lícita.
Fracción X	Los principios previstos en este artículo, se observarán también en las audiencias preliminares al juicio. <sup>58</sup>	Los principios procesales se observarán también en las audiencias preliminares al juicio. <sup>59</sup>

Estos son los principios generales que deberán aplicarse dentro de un proceso penal desde su inicio hasta el término del mismo.

### **C) Derechos del Imputado**

Para hablar de este punto nos referiremos al apartado B del artículo 20 Constitucional y que dirige su visión a los derechos del imputado, por ende plasmamos de manera textual sus IX fracciones siendo las siguientes:

<sup>58</sup> Artículo 20. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (18 de junio de 2008), op. cit.

<sup>59</sup> Cfr., Valencia Carmona, Salvador, *Constitución y nuevo proceso penal*, op. cit., p. 49

“B. De los derechos de toda persona imputada:

I. A que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa;

II. A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de todo valor probatorio;

III. A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador.

La ley establecerá beneficios a favor del inculpado, procesado o sentenciado que preste ayuda eficaz para la investigación y persecución de delitos en materia de delincuencia organizada;

IV. Se le recibirán los testigos y demás pruebas pertinentes que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, en los términos que señale la ley;

V. Será juzgado en audiencia pública por un juez o tribunal. La publicidad sólo podrá restringirse en los casos de excepción que determine la ley, por razones de seguridad nacional, seguridad pública, protección de las víctimas, testigos y menores, cuando se ponga en riesgo la revelación de datos legalmente protegidos, o cuando el tribunal estime que existen razones fundadas para justificarlo.

En delincuencia organizada, las actuaciones realizadas en la fase de investigación podrán tener valor probatorio, cuando no puedan ser reproducidas en juicio o exista riesgo para testigos o víctimas. Lo anterior sin perjuicio del derecho del inculpado de objetarlas o impugnarlas y aportar pruebas en contra;

VI. Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.

El imputado y su defensor tendrán acceso a los registros de la investigación cuando el primero se encuentre detenido y

cuando pretenda recibírsele declaración o entrevistarlo. Asimismo, antes de su primera comparecencia ante juez podrán consultar dichos registros, con la oportunidad debida para preparar la defensa. A partir de este momento no podrán mantenerse en reserva las actuaciones de la investigación, salvo los casos excepcionales expresamente señalados en la ley cuando ello sea imprescindible para salvaguardar el éxito de la investigación y siempre que sean oportunamente revelados para no afectar el derecho de defensa;

VII. 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;

VIII. Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor público. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera, y

IX. 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.

La prisión preventiva no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso y en ningún caso será superior a dos años, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado. Si cumplido este término no se ha pronunciado sentencia, el imputado será puesto en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso, sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares.

En toda pena de prisión que imponga una sentencia, se computará el tiempo de la detención (...).<sup>60</sup>

Como podemos observar, en el apartado B, del artículo 20 Constitucional se enlistó una serie de derechos que la persona considerada como imputada en un proceso penal, tendrá por el simple hecho de estar sujeto al mismo y que podrá

---

<sup>60</sup> Artículo 20. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (18 de junio de 2008), op. cit.

hacer valer desde el primer momento en el cual sea detenido por una autoridad judicial.

Del mismo modo el autor Salvador Valencia Carmona, nos hace una descripción subjetiva, por lo tanto formulamos el mismo esquema expresivo, siendo el que a continuación se presenta:

<b>FRACCIÓN</b>	<b>DESCRIPCIÓN CONSTITUCIONAL</b>	<b>DESCRIPCIÓN SUBJETIVA DEL AUTOR SALVADOR VALENCIA CARMONA</b>
Fracción I	A que se presume su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa.	Presunción de inocencia, esto es, que la culpa y no la inocencia de un imputado debe ser demostrada, este derecho aunque no estaba expresamente establecido en el texto Constitucional, se consideraba implícito en éste y se había aceptado en diversos instrumentos internacionales.
Fracción II	A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de	Derecho a guardar silencio, el imputado puede declarar cuando lo desee, sin que el silencio sea indicio de culpabilidad en su contra.

	todo valor probatorio.	
Fracción III	A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten. Tratándose de delincuencia organizada, la autoridad judicial podrá autorizar que se mantenga en reserva el nombre y datos del acusador.	Derecho a que se le informe en su detención, como cuando comparece ante el Ministerio Público o el juez, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten.
Fracción IV	Se le recibirán los testigos y demás pruebas pertinentes que ofrezca, concediéndosele el tiempo que la ley estime necesario al efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite, en los términos que señale la ley.	Derecho de ofrecimiento de pruebas y auxilios para desarrollarlas.
Fracción V	Será juzgado en audiencia pública por un juez o tribunal. La publicidad sólo podrá restringirse en los casos de excepción que determine la ley, por razones de seguridad nacional, seguridad pública,	Derecho a ser juzgado en audiencia pública por un órgano jurisdiccional unitario o colegiado.

	<p>protección de las víctimas, testigos y menores, cuando se ponga en riesgo la revelación de datos legalmente protegidos, o cuando el tribunal estime que existen razones fundadas para justificarlo.</p> <p>En delincuencia organizada, las actuaciones realizadas en la fase de investigación podrán tener valor probatorio, cuando no puedan ser reproducidas en juicio o exista riesgo para testigos o víctimas. Lo anterior sin perjuicio del derecho del inculpado de objetarlas o impugnarlas y aportar pruebas en contra.</p>	
Fracción VI	<p>Le serán facilitados todos los datos que solicite para su defensa y que consten en el proceso.</p> <p>El imputado y su defensor tendrán acceso a los registros de la investigación cuando el primero se encuentre detenido y cuando pretenda recibírsele declaración o entrevistarlo. Asimismo, antes de su primera comparecencia ante juez podrán consultar dichos</p>	<p>Derecho a la información, es decir, que le sean facilitados todos los datos que se soliciten para su defensa y que consten en el proceso.</p>

	registros, con la oportunidad debida para preparar la defensa. A partir de este momento no podrán mantenerse en reserva las actuaciones de la investigación, salvo los casos excepcionales expresamente señalados en la ley cuando ello sea imprescindible para salvaguardar el éxito de la investigación y siempre que sean oportunamente revelados para no afectar el derecho de defensa.	
Fracción VII	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.	Plazo razonable para el juicio, se preserva la regla de que el imputado sea juzgado antes de cuatro meses cuando se trata de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años y antes de un año si excede de ese tiempo.
Fracción VIII	Tendrá derecho a una defensa adecuada por abogado, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención. Si no quiere o no puede nombrar un abogado, después de haber sido requerido para hacerlo, el juez le designará un defensor	Defensa adecuada por abogado, eliminándose la tradicional figura de la persona de su confianza.

	<p>público. También tendrá derecho a que su defensor comparezca en todos los actos del proceso y éste tendrá obligación de hacerlo cuantas veces se le requiera.</p>	
Fracción IX	<p>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.</p> <p>La prisión preventiva no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso y en ningún caso será superior a dos años, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado. Si cumplido este término no se ha pronunciado sentencia, el imputado será puesto en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso, sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares.</p> <p>En toda pena de prisión que imponga</p>	<p>limitaciones para la prisión preventiva, no puede prolongarse por falta de honorarios u otra prestación de dinero, no puede exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley para el delito que motiva el proceso, no puede ser superior a dos años salvo que se haya prolongado por el ejercicio de derecho de defensa del imputado.<sup>62</sup></p>

<sup>62</sup> Cfr., Valencia Carmona, Salvador, *Constitución y nuevo proceso penal*, op. cit., p. 50

	una sentencia, se computará el tiempo de la detención. <sup>61</sup>	
--	--	--

#### **D) Derechos del Ofendido y de la Víctima**

En el presente punto, hablaremos de la víctima o del ofendido, como se refiere en el apartado C, del artículo 20 Constitucional, pues veremos un pequeño análisis interpretativo que el autor Salvador Valencia Carmona, en su obra “Constitución y nuevo proceso penal”, nos expone al referir lo siguiente:

“Al ofendido y en general las víctimas, que se les consideraba los grandes ausentes del proceso penal, ahora adquieren importantes derechos que les permiten participar en éste de manera más relevante. Se pretendió por el legislador dar reconocimiento al ofendido o a la víctima, como un auténtico sujeto procesal, para que pueda intervenir directamente en el juicio e interponer los recursos en los términos que establezca la ley. El propósito del legislador es generoso, aunque equipara el término jurídico ofendido con el de víctima que tienen distinto sentido y alcance, ofendido en sentido jurídico es el sujeto pasivo del delito, quien resulta vulnerado en el bien jurídico que el delito afectó, en tanto que víctima es un concepto más amplio, tiene un sentido jurídico también más criminológico, quien resiente algún daño en sus derechos y expectativas, lesión actual o futura en el terreno de sus intereses legítimos, con motivo del delito perpetrado (...).<sup>63</sup>”

Se ha dedicado el apartado C del artículo 20 Constitucional para señalar los derechos de la víctima o del ofendido y que resultan ser claras en su texto, siendo el siguiente:

“C. De los derechos de la víctima o del ofendido:

I. Recibir asesoría jurídica; ser informado de los derechos que en su favor establece la Constitución y, cuando lo solicite, ser informado del desarrollo del procedimiento penal;

<sup>61</sup> Artículo 20. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (18 de junio de 2008), op. cit.

<sup>63</sup> Cfr., Valencia Carmona, Salvador, *Constitución y nuevo proceso penal*, op. cit., p. 51

II. Coadyuvar con el Ministerio Público; a que se le reciban todos los datos o elementos de prueba con los que cuente, tanto en la investigación como en el proceso, a que se desahoguen las diligencias correspondientes, y a intervenir en el juicio e interponer los recursos en los términos que prevea la ley.

Cuando el Ministerio Público considere que no es necesario el desahogo de la diligencia, deberá fundar y motivar su negativa;

III. Recibir, desde la comisión del delito, atención médica y psicológica de urgencia;

IV. Que se le repare el daño. En los casos en que sea procedente, el Ministerio Público estará obligado a solicitar la reparación del daño, sin menoscabo de que la víctima u ofendido lo pueda solicitar directamente, y el juzgador no podrá absolver al sentenciado de dicha reparación si ha emitido una sentencia condenatoria.

La ley fijará procedimientos ágiles para ejecutar las sentencias en materia de reparación del daño;

V. Al resguardo de su identidad y otros datos personales en los siguientes casos: cuando sean menores de edad; cuando se trate de delitos de violación, secuestro o delincuencia organizada; y cuando a juicio del juzgador sea necesario para su protección, salvaguardando en todo caso los derechos de la defensa.

El Ministerio Público deberá garantizar la protección de víctimas, ofendidos, testigos y en general todas los sujetos que intervengan en el proceso. Los jueces deberán vigilar el buen cumplimiento de esta obligación;

VI. Solicitar las medidas cautelares y providencias necesarias para la protección y restitución de sus derechos, y

VII. Impugnar ante autoridad judicial las omisiones del Ministerio Público en la investigación de los delitos, así como las resoluciones de reserva, no ejercicio, desistimiento de la acción penal o suspensión del procedimiento cuando no esté satisfecha la reparación del daño”.<sup>64</sup>

---

<sup>64</sup> Artículo 20. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (18 de junio de 2008), op. cit.

## **E) Orden de Aprehensión y Auto de Vinculación a Proceso**

El presente punto es de suma importancia pues encontraremos que el tema de orden de aprehensión se encuentra consagrado en el artículo 16 Constitucional que del mismo modo fue parte de esta reforma y contribución a un nuevo sistema penal y que el tema de vinculación a proceso fue incorporado y consagrado en el artículo 19 Constitucional, siendo sin duda la integración de una nueva terminología y el cual recordemos era utilizado como auto de formal prisión y que el autor Salvador Valencia Carmona, coincide con nuestra postura al reflexionar que dicha expresión pertenecía a un sistema inquisitivo y que en esta reforma fue eliminada.<sup>65</sup>

El artículo 16 Constitucional en su párrafo segundo nos muestra en su texto que:

“Artículo 16 (...)

**No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial** y sin que preceda denuncia o querrela de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y obren datos que establezcan que se ha cometido ese hecho y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión (...).<sup>66</sup>

De esta manera, en el artículo 16, párrafo segundo, se desprende que la “orden de aprehensión” es un acto que solo la autoridad judicial podrá emitir, siempre y cuando preceda de un hecho que la ley señale como delito, sancionado con pena privativa de libertad y que si bien recordaremos se venía manejando la precisión terminológica de “pena corporal”.

Por otro lado en cuanto hace al término “auto de vinculación a proceso”, es el término que se incorpora a la constitución, modificándose el artículo 19 eliminando la expresión “auto de formal prisión”, que nace de manera clara en su primer párrafo:

“Artículo 19.

Ninguna detención ante autoridad judicial podrá exceder del plazo de setenta y dos horas, a partir de que el indiciado sea

---

<sup>65</sup> Valencia Carmona, Salvador, *Constitución y nuevo proceso penal*, op. cit., p. 52

<sup>66</sup> Artículo 16. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (18 de junio de 2008), op. cit.

puesto a su disposición, **sin que se justifique con un auto de vinculación a proceso** en el que se expresará: el delito que se impute al acusado; el lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión (...).<sup>67</sup>

Como vemos fue eliminada la expresión terminológica “auto de formal prisión” que como referimos denotaba un matiz inquisitivo.

#### **F) Precisiones Procesales y Terminológicas**

En este punto destacaremos algunas de las precisiones procesales y terminológicas que en los artículos 16, 18, 19 y 22 fueron parte de esta reforma. Encontraremos que en el artículo 16 Constitucional se hace una precisión más clara en cuanto hace a la flagrancia ya que se incorpora dentro de su precisión procesal que la persona podrá detener al delincuente al momento de haber cometido un delito e inmediatamente después de haberlo cometido, poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad inmediata y esta con la misma prontitud del Ministerio Público, por lo que la presente reforma determina dos supuestos de circunstancia temporal para que se dé la flagrancia y del mismo modo precisa que el Ministerio Público será la autoridad quien determine la situación jurídica de un delito flagrante.

En el artículo 16 Constitucional, en cuanto se refiere a la orden de cateo que la autoridad judicial emitirá a petición del Ministerio Público, se suprimió la palabra “escrita”, la cual se encontraba contemplada en su redacción antes de la reforma, y con la reforma Constitucional se plantea de la siguiente manera:

“Artículo 16 (...)

En toda orden de cateo, que sólo la autoridad judicial podrá expedir, a solicitud del Ministerio Público, se expresará el lugar que ha de inspeccionarse, la persona o personas que

---

<sup>67</sup> Artículo 19. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (18 de junio de 2008), op. cit.

hayan de aprehenderse y los objetos que se buscan, a lo que únicamente debe limitarse la diligencia, levantándose al concluirla, un acta circunstanciada, en presencia de dos testigos propuestos por el ocupante del lugar cateado o en su ausencia o negativa, por la autoridad que practique la diligencia. (...)<sup>68</sup>

Como bien lo alude al autor Salvador Valencia Carmona, al señalar que:

“Ahora con la reforma planteada se otorga mayor facilidad al haber suprimido como requisito que sea escrita, con la finalidad de celeridad en la resolución de los pedimentos que el Ministerio Público hace al juez para estas medidas cautelares, por ello se visualiza que puedan ser en forma oral, sin perjuicio de que el documento respaldo de la autorización puede enviarse al mismo tiempo o de forma diferida para constancia (...).<sup>69</sup>

En cuanto hace al tema de que las comunicaciones privadas son inviolables, podremos ver que el artículo 16 párrafo onceavo, fue incorporada una excepción como a continuación se observa del texto:

“Artículo 16 (...)  
Las comunicaciones privadas son inviolables. La ley sancionará penalmente cualquier acto que atente contra la libertad y privacidad de las mismas, **excepto cuando sean aportadas de forma voluntaria por alguno de los particulares que participen en ellas**. El juez valorará el alcance de éstas, siempre y cuando contengan información relacionada con la comisión de un delito. En ningún caso se admitirán comunicaciones que violen el deber de confidencialidad que establezca la ley (...).”

Y que del mismo modo vemos que en la reforma planteada prevalece la excepción a esa garantía de comunicación, con el ánimo de considerar el estado de derecho ante la presencia de un delito.

Por otra parte, en el artículo 19 Constitucional, primer párrafo, podremos ver que se incorpora la precisión terminológica “auto de vinculación a proceso”, mediante

---

<sup>68</sup> Artículo 16. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (18 de junio de 2008), op. cit.

<sup>69</sup> Valencia Carmona, Salvador, *Constitución y nuevo proceso penal*, op. cit., p. 54

el cual se encuentra ligada con la precisión procesal al referir que el auto de vinculación a proceso deberá contener como requisitos *sine qua non* el delito que se impute al acusado; lugar, tiempo y circunstancias de ejecución, así como los datos que establezcan que se ha cometido un hecho que la ley señale como delito y que exista la probabilidad que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.<sup>70</sup>

Del mismo modo, en el artículo 19, segundo párrafo, se incorporaron nuevas precisiones procesales para la prisión preventiva, permitiendo sea solicitada únicamente por el Ministerio Público y también se incorpora la facultad para que el juez ordene la prisión preventiva, oficiosamente, como bien expone el precepto legal:

“Artículo 19 (...)

**El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva** cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. **El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud (...).**<sup>71</sup>

El autor Salvador Valencia Carmona, de manera atinada puntualiza que con dicha incorporación se pretende erradicar con el abuso de la prisión preventiva que había incrementado con el sistema que enlistaba una infinidad de delitos graves.<sup>72</sup>

---

<sup>70</sup> Artículo 19. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (18 de junio de 2008), op. cit.

<sup>71</sup> ídem

<sup>72</sup> Valencia Carmona, Salvador, *Constitución y nuevo proceso penal*, op. cit., p. 54

Por otro lado, el artículo 22, primer párrafo, se incorpora la siguiente precisión procesal en el cual implica que toda pena debe ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado y que para mayor ilustración se transcribe:

**“Artículo 22. Quedan prohibidas las penas de muerte, de mutilación, de infamia, la marca, los azotes, los palos, el tormento de cualquier especie, la multa excesiva, la confiscación de bienes y cualesquiera otras penas inusitadas y trascendentales. Toda pena deberá ser proporcional al delito que sancione y al bien jurídico afectado (...).”<sup>73</sup>**

Esta incorporación trata de garantizar un equilibrio entre la conducta y la sanción ante un nuevo sistema penal acusatorio.

En el artículo 18 Constitucional, se hicieron varias precisiones terminológicas y como bien nos muestra el autor Salvador Valencia Carmona al exponer lo siguiente:

**“En el primer párrafo se sustituyó la expresión “pena corporal” por la de “pena privativa de libertad”, en razón de que aquella expresión comprendía tanto la pena privativa de la libertad como la pena de muerte, habiéndose esta última erradicado. En el párrafo séptimo del propio artículo se ha cambiado la denominación de “reo” por “sentenciado”, por tratarse de un vocablo infamante y para adecuar la terminología Constitucional a los tratados internacionales. Por último, también se ha substituido, y no para mejorar, en el segundo párrafo del mismo artículo la expresión "readaptación social" por "reinserción social", aquella tenía un contenido más generoso e implicaba mayor responsabilidad para el Estado, en tanto que ésta implica el solo hecho de que el sentenciado se incorpora de nuevo a la sociedad (...).”<sup>74</sup>**

---

<sup>73</sup> Artículo 22. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (18 de junio de 2008), op. cit.

<sup>74</sup> Cfr., Valencia Carmona, Salvador, *Constitución y nuevo proceso penal*, op. cit., p. 55

Vemos que se pretendió erradicar un vocablo totalmente inquisitivo como bien se ha marcado con anterioridad y que hemos ido de la mano detectando esta intención Constitucional.

### **G) El Ministerio Público**

Hablaremos en este punto, sobre la autoridad que venía desempeñando el Ministerio Público, y que de alguna forma en las reformas del año 2008 con la creación de un nuevo sistema penal acusatorio fue siendo más delimitada, toda vez que le marcará de manera específica su actuar dentro este nuevo sistema penal.

El autor Díaz Aranda Enrique, en su obra: “Cuerpo del delito, probable responsabilidad y la reforma Constitucional de 2008”, nos hace ver los alcances señalados por las Comisiones Unidas de Puntos Constitucionales y de Justicia, que más que alcances es verdaderamente un punto de vista, donde se hace ver que el Ministerio Público pierde esa autonomía excesiva, toda vez que como bien lo expone el autor, el Ministerio Público solo podrá solicitar al juez la prisión preventiva, siempre y cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de las víctimas, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso y claro está la presencia de una excepción pues podremos ver que le juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación , secuestro, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.<sup>75</sup>

---

<sup>75</sup> Díaz Aranda, Enrique, *Cuerpo del delito, probable responsabilidad y la reforma Constitucional de 2008*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2741/7.pdf>, p. 71, 1 de febrero de 2021, 16:05

Como podemos observar no fue tanto que se le haya quitado autoridad al Ministerio Público, puesto que la presencia de las medidas cautelares le otorgan esta autoridad discrecional de alguna manera autónoma para poder seguir desempeñando de manera autoritaria sus funciones, pero el autor Salvador Valencia Carmona comenta al respecto lo siguiente:

“Aunque el legislador en la reforma Constitucional que se comenta afirmó que se pretendía disminuir el ‘protagonismo’ del Ministerio Público, así como corregir que la averiguación previa se haya convertido en un ‘mini juicio’, sus propósitos no llegaron del todo a la norma, antes bien con las facilidades que se le brindan ahora para obtener la orden de aprehensión, el descenso de los estándares de prueba para la formal prisión, así como los criterios de oportunidad que se le han otorgado, puedan hacerlo todavía una figura más poderosa e incluso temible.

Ojalá que la legislación secundaria que se emita logre conformar la figura de un Ministerio Público renovado, que mejore su trabajo en la investigación y se convierta en un eficaz acusador y representante social. Ojalá también que los contrapesos al Ministerio Público, representados en el juez de control y en un moderno sistema de defensoría logren también el ansiado equilibrio procesal.

Para el ejercicio de la acción penal y para librar la orden de aprehensión, como ya lo dijimos, mucho se ha criticado el propósito del legislador de descender el ‘estándar de prueba’, ahora solo basta que ‘obren datos’ de que se ha cometido un hecho señalado como delito y que ‘exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o haya participado en su comisión’. Para descender el referido estándar de prueba, el legislador enderezó sus críticas a la reforma que exigió comprobar los elementos del delito por su elevado nivel probatorio, así como la noción de cuerpo del delito por las disparidades que tal concepto originó, aunque cabe señalar que tal concepto era ya claro para la jurisprudencia y la doctrina mexicana. El poder que se concede al Ministerio Público para ejercitar la acción penal y para obtener las órdenes de aprehensión con un nivel

probatorio mucho más bajo, puede dar lugar en la práctica a frecuentes y serios abusos (...)"<sup>76</sup>

Como podemos darnos cuenta del texto que antecede se aprecian algunas controversias pero que sin lugar a dudas ha sido un gran paso para el sistema penal y que indudablemente cierra de cierta forma la puerta a la impunidad con éste nuevo sistema penal acusatorio ya que creemos que su principal característica es que las funciones de acusar y juzgar quedan claramente separadas, pues el Ministerio Público se encargará de reunir los datos evidentes que acrediten la culpabilidad del indiciado y que la víctima también como parte actora, ahora en este nuevo sistema penal acusatorio podrá ofrecer los datos que considere prudentes para acreditar que su estado de derecho fue vulnerado y que podrá coadyuvar al Ministerio Público en su perfil de parte acusadora los cuales en audiencia pública ante un juez de control evaluará en igualdad de circunstancias toda y cada una de las pruebas presentadas la cual determinarán la culpabilidad o inocencia de un acusado.

En este tenor, se aprecia que el Ministerio Público pierde esa autonomía autoritaria puesto que no tiene la facultad mínima de juzgar, toda vez que la víctima y el inculpado son parte de este nuevo proceso acusatorio con derechos de causa, lo cual impide de alguna manera que el Ministerio Público manipule el curso de una investigación a su libre albedrío.<sup>77</sup>

Ahora bien, pasaremos al artículo 21, el cual podremos observar que en la reforma del año 2008, se le efectuó una incorporación contemplada en su párrafo séptimo en el que el Ministerio Público "podrá considerar criterios de oportunidad para el ejercicio de la acción penal en los supuestos y condiciones que fije la ley (...)"<sup>78</sup>

Al respecto el autor Salvador Valencia Carmona comenta lo siguiente:

"Esta reforma se hizo con el propósito según el legislador de atenuar el principio de "oficiosidad" (en realidad de legalidad), para evitar la sobrecarga del sistema de justicia

---

<sup>76</sup> Cfr., Valencia Carmona, Salvador, *Constitución y nuevo proceso penal*, op. cit., p. 55

<sup>77</sup> Carbonell, Miguel, *La reforma Constitucional en materia penal: luces y sombras*, op. cit., p. 68 y 69

<sup>78</sup> Artículo 21. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (18 de junio de 2008), op. cit..

en delitos menores, mismos a los que se aplicarían los criterios de oportunidad, en tanto los recursos disponibles se aplicarían para perseguir los delitos que más ofenden y lesionan a los bienes jurídicos de mayor jerarquía. Si bien este propósito puede tener justificación, el evidente peligro es que bajo estos criterio de oportunidad el Ministerio Público se torne aún más protagonista y pueda incluso negociar impunidades, habrá que ser muy escrupulosos en la regulación de dichos criterios (...).<sup>79</sup>

Como podemos apreciar con la finalidad inconsciente de evitar una autonomía autoritaria al Ministerio Público, se adicionan los llamados “criterios de oportunidad” que como vemos se enciernen enfocados aquellos delitos de poca trascendencia y que no afecten el interés público (delitos menores), y como bien puntualiza el autor Islas de González Mariscal Olga, en su obra “Criterios de oportunidad”,<sup>80</sup> son instrumentos procesales que acogen a soluciones alternativas que evitarán ejercer la acción penal con previa reparación del daño que es una de las características esenciales que dichos mecanismos acogen legalmente y en los que deja a las leyes secundarias determinar su aplicación como bien lo hace entender la autora Ruíz Aguilar Diana Gabriela.<sup>81</sup>

En estas reformas Constitucionales encontramos la que se contempla en el artículo 21, segundo párrafo, el cual dice que: “La ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial (...)”,<sup>82</sup> con ello el autor Salvador Valencia Carmona nos dice lo siguiente:

“Otra facultad también novedosa es la acción penal privada que se contempla en el párrafo segundo del artículo 21, en el cual después de ratificar que el titular del ejercicio de la acción penal ante los tribunales es el Ministerio Público, se expresa  
La ley determinará los casos en que los particulares podrán ejercer la acción penal ante la autoridad judicial.

---

<sup>79</sup> Cfr., Valencia Carmona, Salvador, *Constitución y nuevo proceso penal*, op. cit., p. 56

<sup>80</sup> Islas de González Mariscal, Olga y Ramírez García, Sergio, *Código Nacional de Procedimientos Penales*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2015, p. 107, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4032/35.pdf>, 1 de febrero de 2021. 16:07

<sup>81</sup> Ruiz Aguilar, Diana Gabriela, *Los Criterios de oportunidad*, Universidad de Guanajuato, México, 2016, p. 105, 1 de febrero de 2021. 16:10

<sup>82</sup> Artículo 21. Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (18 de junio de 2008), op. cit.

Mediante esta nueva facultad se pretende atenuar el monopolio de la acción penal de que ha gozado tradicionalmente al Ministerio Público, para que la persecución procesal en ciertos delitos que pueden llamarse 'privados', dependa en mayor medida del interés del ofendido, y no del Ministerio Público, que orientará sus esfuerzos hacia la persecución de delitos en lo que el interés general prevalece (...).<sup>83</sup>

## H) Nuevo Perfil del Órgano Jurisdiccional

El nuevo perfil del órgano Jurisdiccional, aparece en el texto Constitucional del artículo 16, párrafo décimo tercero, en la que precede la personalidad jurídica de los jueces de control y determina el perfil procesal dentro del nuevo sistema y que bien aborda dicho tema el autor Salvador Valencia Carmona, pues ha sido la referencia en la que nos hemos cobijado y que al respecto refiere lo siguiente:

“Ha adquirido el órgano jurisdiccional un nuevo perfil, ahora se desdobra en juez de control y juez de sentencia. Actuará el juez de control hasta el auto ahora llamado de vinculación a proceso, en tanto que ante el juez de sentencia se producirá el debate oral, se desahogarán las pruebas y se pronunciará la resolución correspondiente. El texto Constitucional, desafortunadamente, amplio en muchos sentidos, no delinea tales aspectos procesales de manera precisa; tampoco menciona dicho texto al juez de ejecución aludido en los trabajos legislativos previos.

Pese a ello, es un acierto plausible de la reforma Constitucional haber introducido la figura del juez de control, para supervisar la legalidad y mantener el equilibrio de las partes en el proceso. Esta figura tiene sus antecedentes en el juez instructor europeo y más cercanamente en el juez de garantías chileno y otras figuras similares de otros países latinoamericanos, aunque con ciertas diferencias.

Los jueces de control, como se expresa en el artículo 16, párrafo décimo tercero, se establecerán en los poderes judiciales del país, tanto en el orden local como en el federal, desempeñarán una doble función, de garantía y de conocimiento.

---

<sup>83</sup> Cfr., Valencia Carmona, Salvador, *Constitución y nuevo proceso penal*, op. cit., p. 56

En su función de garantía, como se expresa en el artículo 16, párrafo décimo tercero, tales jueces resolverán "las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de la investigación de la autoridad que requieran control judicial, garantizando los derechos de los indiciados y de las víctimas u ofendidos". Dentro de este mismo cometido, los jueces de control se ocuparán también de las impugnaciones de las resoluciones de reserva, no ejercicio de la acción penal, el desistimiento y la suspensión de la acción penal, para también de esa manera salvaguardar los derechos de las partes.

Pero a los jueces de control les corresponderá también una función de conocimiento, que sería sustanciar las audiencias preliminares al juicio (incluidos los procesos abreviados), obviamente también intervendría cuando hubiese composición entre el inculpado y la víctima para resolver el litigio penal. Si así no fuese, el juez cerraría la instrucción y formularía la acusación correspondiente, mediante el auto ahora llamado de vinculación a proceso y que abriría la etapa de juicio.

En la etapa de juicio corresponde intervenir al juez de sentencia, previsto en el artículo 20 Constitucional, apartado A, fracción X, mismo que es menester no haya conocido del juicio previamente. Ante este juez de sentencia se presentarían los argumentos y los elementos probatorios de manera pública, contradictoria y oral. Las sentencias, señala el artículo 17 Constitucional, párrafo IV, que pongan fin a los procedimientos orales deberán ser explicadas en audiencia pública previa citación de las partes.

En síntesis, la tarea del juez en el proceso penal será ahora más compleja y delicada. Habrá un juez de control en los poderes judiciales federales y locales que, por una parte, garantiza de que las medidas cautelares y otras que solicite el agente del Ministerio Público se controlan conforme a la ley, y por otra, que le incumbe efectuar los actos procesales necesarios para preparar el juicio, a través de audiencias preliminares que conducen al auto de vinculación a proceso o al de libertad. Por otra parte, en cuanto a la etapa de juicio se celebra ante un juez diferente, que no debe haber conocido del caso, como lo previene el artículo 20 Constitucional, inciso A, fracción IV; ante éste juez de sentencia la presentación de documentos y los elementos

probatorios se desarrollará de manera pública, contradictoria y oral (...).<sup>84</sup>

Vemos aquí lo que con anterioridad habíamos planteado que es el quitarle esa autoridad arbitraria e inquisitiva el cual tenía a su acecho el Ministerio Público y que ahora con la aparición del juez de control y de sentencia se elimina, no del todo pero creemos que es un gran paso a un sistema de justicia verdadero y que exactamente debe de predominar la verdad histórica de los hechos.

## **I) Mecanismos alternos de solución de controversias**

Otra incorporación al nuevo sistema penal fue la que contempla el artículo 17, párrafo tercero Constitucional, en el cual se establece los llamados “mecanismos alternos de solución de controversias”, el cual de manera textual cita lo siguiente:

“Artículo 17 (...)

Las leyes preverán mecanismos alternativos de solución de controversias. En la materia penal regularán su aplicación, asegurarán la reparación del daño y establecerán los casos en los que se requerirá supervisión judicial (...).<sup>85</sup>

Para ello el autor Salvador Valencia Carmona, nos cita cuales son aquellos mecanismos alternos que se aplican en los juicios orales siendo los siguientes:

- a)** Criterios de oportunidad, que se aplican a hechos ilícitos de menor jerarquía y que no afectan el interés público;
- b)** Juicio abreviado, cuando el imputado admite el hecho ilícito que se le atribuye, sea solicitado por el Ministerio Público en la audiencia donde se dicta el auto de vinculación a proceso y no haya oposición fundada de la víctima u ofendido;
- c)** Acuerdos reparatorios, que consisten en un pacto o arreglo entre el imputado y la víctima, que se aplican sobre todo en los delitos culposos o de contenido patrimonial;
- d)** Suspensión del proceso a prueba, en el cual el juez fija el plazo y las condiciones bajo las cuales se suspende el proceso y aprueba el plan de reparación del daño propuesto por el imputado, si transcurre el plazo sin que la suspensión

---

<sup>84</sup> Cfr., Valencia Carmona, Salvador, *Constitución y nuevo proceso penal*, op. cit., p. 57 y 58

<sup>85</sup> Artículo 17 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (18 de junio de 2008), op. cit.

haya sido revocada, se extingue la acción penal y el tribunal dicta el correspondiente sobreseimiento (...).<sup>86</sup>

Lo que podemos destacar de estos mecanismos alternativos es sin lugar a dudas una incorporación Constitucional evidentemente satisfactoria para un sistema penal ágil que refleja en parte la eliminación de un sistema inquisitivo y da a luz a un sistema totalmente acusatorio y democrático, pues advertimos que la reparación del daño surgido a través de estos mecanismos, es un alcance satisfactorio para la víctima donde podrá obtener de forma más eficaz la reparación del daño causado, dejando en el olvido la incertidumbre en la que caminaba bajo el esquema de un proceso escrito totalmente arduo.

#### **J) Delincuencia Organizada**

Este punto se encuentra consagrado en el artículo 16, párrafo octavo Constitucional, donde se establece una definición al término “delincuencia organizada” entendiéndose como el hecho de tres o más personas, para cometer delitos en forma permanente o reiterada.

Por otra parte y de manera enunciativa podemos decir que en la reforma Constitucional de 2008, el tema de delincuencia organizada fue contemplada de manera reiterada, toda vez que dentro de la reforma que sufrió el artículo 73 fracción XXI se estableció que el Congreso tendrá como facultad para legislar en materia de delincuencia organizada.

#### **K) Sistema Nacional de Seguridad Pública**

En este punto la reforma Constitucional de 2008, podremos ver que el artículo 21 dispone que la Seguridad Pública estará a cargo de la Federación, Distrito Federal, Estados y Municipios y les comprende la prevención, investigación y prevención del delito y precisando que las instituciones de seguridad pública serán

---

<sup>86</sup> Cfr., Valencia Carmona, Salvador, *Constitución y nuevo proceso penal*, op. cit., p. 59

de carácter, civil, disciplinario y profesional mediante el cual le corresponderá al Ministerio y cuerpos policiales de los tres órdenes de gobiernos coordinarse para alcanzar el objetivo de seguridad pública que conforma el Sistema Nacional de Seguridad Pública estableciendo dicho precepto legal la facultad para establecer los lineamientos de selección, ingreso, formación, permanencia, evaluación, reconocimiento y certificación de los integrantes de las instituciones de seguridad pública.

Por ello en su reforma al artículo 73 fracción XXIII, permite establecer la facultad al congreso para expedir leyes que establezcan las bases de coordinación entre la Federación, el Distrito Federal, los Estados y Municipios, en el ámbito de seguridad pública, así como organizar sus instituciones de seguridad pública en materia federal.

Y que su reforma del artículo 115 fracción VII en materia de seguridad dispone que la policía municipal quien estará a cargo del presidente municipal en los términos de la Ley de Seguridad Pública del Estado y dependerá de las órdenes del gobernador del Estado, determinará los casos en los que deberán actuar para restablecer el orden público.

### ***1.3.1 Orden de Aprehensión***

Veremos que la “orden de aprehensión”, es uno de los casos en la que se podrá restringir la libertad personal, ahora bien, en la reforma Constitucional promulgada el 18 de junio del año 2008, la orden de aprehensión aún sigue siendo consagrada en su artículo 16, el cual podremos apreciar que continua siendo un acto exclusivo de la autoridad judicial proveniente de un hecho que la ley señale como delito y que se encuentre sancionado con pena privativa de libertad, requiriendo como elementos: **1.-** Que obren datos que establezca que se ha cometido ese hecho y

2.- Que exista la probabilidad de que el indiciado lo cometió o participó en su comisión.<sup>87</sup>

Dentro de las reformas Constitucionales que dieron paso a un nuevo sistema penal acusatorio y posteriormente la promulgación del Código Nacional de Procedimientos Penales (D.O.F. 5 de marzo de 2014), en el que en su artículo 141, establece que cuando dentro de la carpeta de investigación **obren datos que establezca que se ha cometido un hecho delictivo y exista la probabilidad de que el imputado lo cometió o participo en su comisión**, el juez de control a petición del Ministerio Público podrá ordenar “orden de aprehensión” en ciertos casos que establece su fracción III.

“Artículo 141 (...)

**III Orden de aprehensión en contra de una persona cuando el Ministerio Público advierta que existe la necesidad de cautela.**

En la clasificación jurídica que realice el Ministerio Público se especificará el tipo penal que se atribuye, el grado de ejecución del hecho, la forma de intervención y la naturaleza dolosa o culposa de la conducta, sin perjuicio de que con posterioridad proceda la reclasificación correspondiente.

**También podrá ordenarse la aprehensión de una persona cuando resista o evada la orden de comparecencia judicial y el delito que se le impute merezca pena privativa de la libertad.**

**La autoridad judicial declarará sustraído a la acción de la justicia al imputado** que, sin causa justificada, no comparezca a una citación judicial, se fugue del establecimiento o lugar donde esté detenido o se ausente de su domicilio sin aviso, teniendo la obligación de darlo. En cualquier caso, la declaración dará lugar a la emisión de una orden de aprehensión en contra del imputado que se haya sustraído de la acción de la justicia.

**El Juez podrá dictar orden de reaprehensión en caso de que el Ministerio Público lo solicite para detener a un imputado cuya extradición a otro país hubiera dado**

---

<sup>87</sup> Artículo 16 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (D.O.F. 27-08-2018), [http://documentos.congresoqroo.gob.mx/marco\\_juridico/CPEUM\\_270818.pdf](http://documentos.congresoqroo.gob.mx/marco_juridico/CPEUM_270818.pdf), 5 de febrero de 2021, 13:00

**lugar a la suspensión de un procedimiento penal**, cuando en el Estado requirente el procedimiento para el cual fue extraditado haya concluido.

**El Ministerio Público podrá solicitar una orden de aprehensión en el caso de que se incumpla una medida cautelar**, en los términos del artículo 174, y el Juez de control la podrá dictar en el caso de que lo estime estrictamente necesario”.<sup>88</sup>

Como podemos ver estas son las causas por la que el órgano judicial (juez de control) podrá expedir “orden de aprehensión”, la cual será ejecutada por conducto de la Policía quien deberá poner a disposición al inculpado a disposición del juez de control informando de manera inmediata al Ministerio Público de su cumplimiento.

“Artículo 145 (...)

La orden de aprehensión se entregará física o electrónicamente al Ministerio Público, quien la ejecutará por conducto de la Policía. Los agentes policiales que ejecuten una orden judicial de aprehensión pondrán al detenido inmediatamente a disposición del Juez de control que hubiere expedido la orden, en área distinta a la destinada para el cumplimiento de la prisión preventiva o de sanciones privativas de libertad, informando a éste acerca de la fecha, hora y lugar en que ésta se efectuó, debiendo a su vez, entregar al imputado una copia de la misma.

Los agentes policiales deberán informar de inmediato al Ministerio Público sobre la ejecución de la orden de aprehensión para efectos de que éste solicite la celebración de la audiencia inicial a partir de la formulación de imputación”.<sup>89</sup>

---

<sup>88</sup> Artículo 141 Código Nacional de Procedimientos Penales. (D.O.F. 19 de febrero de 2021). [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP\\_190221.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP_190221.pdf), 5 de febrero de 2021, 13:20

<sup>89</sup> Artículo 145 Código Nacional de Procedimientos Penales. (D.O.F. 19 de febrero de 2021), op. cit

### 1.3.2 Caso urgente

En este punto partiremos que una detención derivada de la circunstancia legal “caso urgente”, es un acto por el que Ministerio Público podrá restringir la libertad personal, que recoge el artículo 16 párrafo sexto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

“Artículo 16 (...)

Solo en casos urgentes, cuando se trate de delito grave así calificado por la ley y ante riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundado y expresando los indicios que motiven su proceder (...)<sup>90</sup>

De acuerdo con el texto Constitucional, podemos referir que la orden de detención por “caso urgente”, solo puede tener lugar si se presentan los siguientes requisitos que la propia Constitución plantea en su párrafo sexto: **1.-** Que se trate de delito grave así calificado por la ley; **2.-** Que exista riesgo fundado de evasión, y **3.-** Que por razón de la hora, lugar y circunstancia, no se pueda acudir ante la autoridad judicial.

Dejando en claro que cuando proceda la detención en “caso urgente”, será con la finalidad de prevenir que el inculpado evada la acción de la justicia y que al no ser posible acudir ante la autoridad judicial ante la presencia de un delito grave así calificado por la ley, el Ministerio Público bajo su más estricta responsabilidad, ordenará su detención.

Actualmente vemos que en las reformas Constitucionales publicadas el 18 de junio de 2008, el artículo 19 párrafo segundo Constitucional, en su texto refiere **serán delitos graves aquellos que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.**

---

<sup>90</sup> Artículo 16 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (D.O.F. 27-08-2018), op. cit

En este orden de ideas, veremos cuáles son esos delitos graves de los que el artículo 19 párrafo segundo, deja a las leyes determinen y para ello hemos de decir que el Código Nacional de Procedimientos Penales, califica en su artículo 150 fracción I, **como graves para efectos de la detención en caso urgente: 1.- Los delitos señalados como de prisión preventiva oficiosa en dicho Código y 2.- Aquellos cuyo término medio aritmético sea mayor de cinco años de prisión** (el cual será el resultado de la suma de la pena de prisión mínima y la máxima del delito consumado que se trate y dividirlo entre dos).<sup>91</sup>

Sin embargo, los delitos señalados como de prisión preventiva oficiosa del Código Nacional de Procedimientos Penales, son enlistados por el artículo 167, de dicho Código Nacional y que cita de la siguiente manera:

“Artículo 167 (...)

Se consideran delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa, los previstos en el Código Penal Federal de la manera siguiente:

I. Homicidio doloso previsto en los artículos 302 en relación al 307, 313, 315, 315 Bis, 320 y 323;

II. Genocidio, previsto en el artículo 149 Bis;

III. Violación prevista en los artículos 265, 266 y 266 Bis;

IV. Traición a la patria, previsto en los artículos 123, 124, 125 y 126;

V. Espionaje, previsto en los artículos 127 y 128;

VI. Terrorismo, previsto en los artículos 139 al 139 Ter y terrorismo internacional previsto en los artículos 148 Bis al 148 Quáter;

VII. Sabotaje, previsto en el artículo 140, párrafo primero;

VIII. Los previstos en los artículos 142, párrafo segundo y 145;

IX. Corrupción de personas menores de dieciocho años de

---

<sup>91</sup> Artículo 150 Código Nacional de Procedimientos Penales. (D.O.F. 19 de febrero de 2021), op. cit

edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 201; Pornografía de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 202; Turismo sexual en contra de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en los artículos 203 y 203 Bis; Lenocinio de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo, previsto en el artículo 204 y Pederastia, previsto en el artículo 209 Bis;

X. Tráfico de menores, previsto en el artículo 366 Ter;

(REFORMADA, D.O.F. 19 DE FEBRERO DE 2021)

XI. Contra la salud, previsto en los artículos 194, 195, 196 Ter, 197, párrafo primero y 198, parte primera del párrafo tercero;

(ADICIONADA, D.O.F. 19 DE FEBRERO DE 2021)

XII. Abuso o violencia sexual contra menores, previsto en los artículos 261 en relación con el 260;

(ADICIONADA, D.O.F. 19 DE FEBRERO DE 2021)

XIII. Femicidio, previsto en el artículo 325;

(ADICIONADA, D.O.F. 19 DE FEBRERO DE 2021)

XIV. Robo a casa habitación, previsto en el artículo 381 Bis;

(ADICIONADA, D.O.F. 19 DE FEBRERO DE 2021)

XV. Ejercicio abusivo de funciones, previsto en las fracciones I y II del primer párrafo del artículo 220, en relación con su cuarto párrafo;

(ADICIONADA, D.O.F. 19 DE FEBRERO DE 2021)

XVI. Enriquecimiento ilícito previsto en el artículo 224, en relación con su séptimo párrafo, y

(ADICIONADA, D.O.F. 19 DE FEBRERO DE 2021)

XVII. Robo al transporte de carga, en cualquiera de sus modalidades, previsto en los artículos 376 Ter y 381, fracción XVII.

(ADICIONADO [N. DE E. CON SUS FRACCIONES], D.O.F.  
8 DE NOVIEMBRE DE 2019)  
**Se consideran delitos que ameritan prisión preventiva  
oficiosa, los previstos en el Código Fiscal de la  
Federación, de la siguiente manera:**

I. Contrabando y su equiparable, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 102 y 105, fracciones I y IV, cuando estén a las sanciones previstas en las fracciones II o III, párrafo segundo, del artículo 104, exclusivamente cuando sean calificados;

II. Defraudación fiscal y su equiparable, de conformidad con lo dispuesto en los artículos 108 y 109, cuando el monto de lo defraudado supere 3 veces lo dispuesto en la fracción III del artículo 108 del Código Fiscal de la Federación, exclusivamente cuando sean calificados, y

III. La expedición, venta, enajenación, compra o adquisición de comprobantes fiscales que amparen operaciones inexistentes, falsas o actos jurídicos simulados, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 113 Bis del Código Fiscal de la Federación, exclusivamente cuando las cifras, cantidad o valor de los comprobantes fiscales, superen 3 veces lo establecido en la fracción III del artículo 108 del Código Fiscal de la Federación (...).<sup>92</sup>

Como podemos observar indudablemente el Código Nacional enlista un catálogo de delitos que se agregan a los enunciados por el artículo 19 párrafo segundo Constitucional de los cuales ameritan prisión preventiva oficiosa como lo serán los casos de delincuencia organizada, violación, secuestro, trata de personas, homicidio doloso, aquellos delitos cometidos con medios violentos como son armas y explosivos.<sup>93</sup>

Una vez identificados cuáles son considerados como delitos graves y que vemos enlistados en el artículo 19 párrafo segundo Constitucional y supletoriamente en el Código Nacional de Procedimientos Penales, dentro del artículo 167 en relación

---

<sup>92</sup> Artículo 167 Código Nacional de Procedimientos Penales. (D.O.F. 19 de febrero de 2021), op. cit

<sup>93</sup> Artículo 19 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (D.O.F. 27-08-2018), op. cit

con el artículo 150 el cual establece cuáles serán los supuestos por el cual el Ministerio Público podrá solicitar la detención de una persona en “caso urgente”.

#### “Artículo 150 Supuesto de caso urgente

Sólo en casos urgentes el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad y fundando y expresando los datos de prueba que motiven su proceder, ordenar la detención de una persona, siempre y cuando concurran los siguientes supuestos:

I.- Existan datos que establezcan la existencia de un hecho señalado como delito grave y que exista la probabilidad de que la persona lo cometió o participó en su comisión. Se califican como graves, para los efectos de la detención por caso urgente, los delitos señalados como de prisión preventiva oficiosa en este Código o en la legislación aplicable así como aquellos cuyo término medio aritmético sea mayor de cinco años de prisión;

II. Exista riesgo fundado de que el imputado pueda sustraerse de la acción de la justicia, y

III. Por razón de la hora, lugar o cualquier otra circunstancia, no pueda ocurrir ante la autoridad judicial, o que de hacerlo, el imputado pueda evadirse (...).<sup>94</sup>

Hemos de observar el reconocimiento legal que marca el artículo 16 párrafo sexto, para que el Ministerio Público restrinja la libertad personal a través de una orden de detención por “caso urgente”.

### **1.3.3 Flagrancia**

En lo que respecta a la detención en flagrancia, ésta representa un caso más a la privación de la libertad personal y su reconocimiento Constitucional lo hemos apreciado en el artículo 16, y que dentro de la Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1857, se empleó como “delito infraganti” y al paso

---

<sup>94</sup> Artículo 150 Código Nacional de Procedimientos Penales. (D.O.F. 19 de febrero de 2021), op. cit

de su reforma con la Constitución de 1917, se modificó al término “flagrante delito”, y el cual podremos ver que solo se trataba de una cuestión que en forma muy diversa identifican y desarrollan los diferentes códigos procesales penales, muy a pesar de que, gramaticalmente, el término “infraganti” o “flagrante” se utiliza para indicar el momento mismo de estarse realizando un hecho delictivo, ni antes ni después.

En la reforma que tuvo lugar mediante decreto del 18 de junio del 2008, el constituyente procuró ser mucho más claro y definir directamente en el párrafo quinto del artículo 16, cuáles son los supuestos que pueden entenderse como flagrancia, entonces pues el momento mismo de estar cometiendo el delito o inmediatamente después de haberlo cometido.

“Artículo 16 (...)

Cualquier persona puede detener al indiciado en el momento en que esté cometiendo un delito o inmediatamente después de haberlo cometido, poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad más cercana y ésta con la misma prontitud, a la del Ministerio Público. Existirá un registro inmediato de la detención (...).<sup>95</sup>

Por lo que con dicha reforma se trata de evitar que en los Códigos Procesales Penales, estuviera desarrollado e identificado de manera desigual un delito cometido en flagrancia, trayendo consigo no solo una precisión terminológica adecuada sino también una precisión procesal que debería ser a todas luces tomada de manera supletoria para alcanzar una armonía y claridad jurídica.

Por ello el párrafo quinto establece de manera certera una inmediatez temporal entre el hecho delictivo y el delito, ya sea que el delito se esté cometiendo en ese momento o se cometió en el momento inmediato anterior.

Por lo que entonces advertimos de dicha reforma que estaría en manos de las normas secundarias acreditar la flagrancia al margen de estos dos supuestos Constitucionales y que anticiparemos que el Código Nacional de Procedimientos

---

<sup>95</sup> Artículo 16 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (D.O.F. 27-08-2018), op. cit

Penales, el cual hemos venido anteponiendo como norma supletoria en el presente trabajo, platea en su artículo 146, supuestos de flagrancia y que veremos posteriormente, así como su análisis comparativo.

### 1.3.4 Arraigo

Dentro del apartado que nos precede hemos de continuar refiriendo que una de las reformas que sufrió la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos el 18 de junio de 2008 en su artículo 16 es en cuanto hace al tema del “arraigo”, una causa más para restringir la libertad personal.

La palabra “arraigo”, (acción y efecto de arraigar; del latín *ad* y *radicare*, echar raíces) como figura legal fue incorporada por primera vez al sistema penal mexicano a través del decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el día 27 de diciembre en el año de 1983, que reformaba el Código Federal de Procedimientos Penales del 30 de agosto de 1934 y adicionaba el artículo 133-bis,<sup>96</sup> como una medida preventiva para garantizar la presencia del imputado durante la investigación previa o durante el proceso penal. El arraigo se encontró diversificado tanto en el fuero común como en el fuero federal, la incorporación del arraigo dentro del ámbito federal, el cual nos abocaremos a analizar, se pudo observar dentro del precepto legal 133-bis del Código Federal de Procedimientos Penales, mediante el cual se permitía al indiciado ser oído y que en su texto del artículo 133-bis, no se encontraba tampoco la imposición jurídica de no abandonar el lugar o el país,<sup>97</sup> con ello proviene su reforma promulgada el 8 de

---

<sup>96</sup> Artículo 133-bis Código Federal de Procedimientos Penales (D.O.F. 27 de diciembre de 1983), [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/cfpp/CFPP\\_ref10\\_27dic83\\_ima.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/cfpp/CFPP_ref10_27dic83_ima.pdf), 19 de febrero de 2021, 15:00

<sup>97</sup> Será necesario visualizar el texto que se adiciona al Código Federal de Procedimientos Penales, pues dentro del antecedente histórico nos permitirá comparar con su reforma que sufre en el estudio del apartado.

Artículo 133-bis adicionado al Código Federal de Procedimientos Penales el 27 de diciembre de 1983

Artículo 133-bis. Cuando con motivo de la averiguación previa el Ministerio Público estime necesario el arraigo del indicado, tomando en cuenta las características del hecho imputado y las circunstancias personales de aquél, **recurrirá al órgano jurisdiccional, fundando y motivando su petición, para que éste, oyendo al indiciado**, resuelva el arraigo con vigilancia de la autoridad, que ejercerán el Ministerio Público y sus auxiliares. El arraigo se prolongará por el tiempo estrictamente indispensable para la debida integración de la averiguación de que se trate, no pudiendo exceder de 30 días, prórroga por igual término a petición del Ministerio Público. El juez resolverá, escuchando al Ministerio Público y al arraigado, sobre la subsistencia o el levantamiento del arraigo.

febrero de 1999, por el cual se eliminó el requerimiento de que el órgano jurisdiccional “oiga al inculpado” antes de decretar el arraigo y se incorporó al precepto legal “la prohibición de abandonar una demarcación geográfica”, con la finalidad jurídica de que prevaleciera su naturaleza el cual consistía en no evadir la justicia, por lo tanto el arraigo no podía exceder de 30 días naturales y 60 días naturales para abandonar una demarcación geográfica. Con dichas reformas y adiciones al Código Federal de Procedimientos Penales, el arraigo penal se decretaba a partir de una solicitud del Ministerio Público de la Federación ante la autoridad judicial **debiendo existir datos que presumieran fundadamente que el inculpado pudiera evadir la acción de la justicia.** <sup>98</sup>

El texto del artículo 133-bis del Código Federal de Procedimientos Penales de 1983, también no especificaba el lugar donde debería llevarse a cabo el arraigo,<sup>99</sup> quedando así al libre albedrío del juzgador el lugar donde se ejecutaría la medida cautelar bajo la vigilancia de la autoridad correspondiente (es decir la responsabilidad recaía en el Ministerio Público Federal quien se apoyaría de su policía), y con su reforma también se especificó tal situación ya que del mismo modo en su texto se contempló la precisión del arraigo domiciliario,<sup>100</sup> por lo que dicha expresión jurídica permitía especificar el lugar de dicha medida cautelar, permitiendo así trasladarse a la ley secundaria para su regulación, pues de acuerdo con su artículo 29 del Código Civil Federal, se entendía como domicilio

---

<sup>98</sup> Silva Meza, Juan N, *Evolución del contenido normativo del arraigo en México*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4624/4.pdf>, p. 3-5, 19 de febrero de 2021, 19:30

<sup>99</sup> Ver pie de página 97, en el que se aprecia el texto del artículo 133-bis adicionado al Código Federal de Procedimientos Penales a través del D.O.F. el día 27 de diciembre de 1983.

<sup>100</sup> Artículo 133-bis, Código Federal de Procedimientos Penales, (D.O.F. 8 de febrero de 1999,) [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/cfpp/CFPP\\_ref27\\_08feb99.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/cfpp/CFPP_ref27_08feb99.pdf), 20 de febrero de 2021, 14:50. Nos permitirá visualizar la precisión procesal con la que el legislador pretendió regular el arraigo y garantizar con ello una investigación con ánimo de impedir la impunidad, a diferencia del texto que el artículo 133-bis presentaba en la promulgación del Código Federal de Procedimientos Penales el 30 de agosto de 1934.

Artículo 133 Bis.- La autoridad judicial podrá, a petición del Ministerio Público, **decretar el arraigo domiciliario o imponer la prohibición de abandonar una demarcación geográfica** sin su autorización, a la persona en contra de quien se prepare el ejercicio de la acción penal, siempre y cuando exista el riesgo fundado de que se sustraiga a la acción de la justicia. Corresponderá al Ministerio Público y a sus auxiliares vigilar que el mandato de la autoridad judicial sea debidamente cumplido. El arraigo domiciliario o la prohibición de abandonar una demarcación geográfica se prolongarán por el tiempo estrictamente indispensable, no debiendo exceder de treinta días naturales, en el caso del arraigo, y de sesenta días naturales, en el de la prohibición de abandonar una demarcación geográfica. Cuando el afectado pida que el arraigo o la prohibición de abandonar una demarcación geográfica queden sin efecto, la autoridad judicial decidirá, escuchando al Ministerio Público y al afectado, si deben o no mantenerse.

de las personas físicas el lugar donde residía habitualmente o permanecía durante un periodo de más de seis meses.<sup>101</sup>

La prohibición de salir de una demarcación geográfica conllevaba a que la medida del arraigo permitiera al inculpado no estar sujeto a un lugar determinado, pero ésta debería estar sujeta a la vigilancia con las condiciones y requisitos de seguridad con vigilancia de la policía auxiliar del Ministerio Público respecto a los movimientos del inculpado dentro de una demarcación geográfica y con esto, en materia supletoria la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada (decreto publicado 7 de noviembre de 1996) en su precepto jurídico 12 reglamentaría las circunstancias y modalidades de la figura del arraigo.<sup>102</sup>

“Artículo 12 El juez podrá dictar, a solicitud del Ministerio Público de la Federación y tomando en cuenta las características del hecho imputado y las circunstancias personales del inculpado, el arraigo de éste en el lugar, forma y medios de realización señalados en la solicitud, con vigilancia de la autoridad, la que ejercerá el Ministerio Público de la Federación y sus auxiliares, mismo que se prolongará por el tiempo estrictamente indispensable para la debida integración de la averiguación de que se trate, sin que exceda de noventa días, con el objeto de que el afectado participe en la aclaración de los hechos que se le imputan y pueda abreviarse el tiempo de arraigo”.<sup>103</sup>

La última modificación sustantiva que adolecería el artículo 133 bis, mediante decreto publicado del día 23 de enero de 2009, hasta en tanto no entrara en vigor el nuevo Código Nacional de Procedimientos Penales, se encontraría en su primer párrafo, pues establecería una precisión procesal, toda vez que marcaría los elementos para la aplicación de la figura del arraigo, estableciendo que el juez decretaría a petición del Ministerio Público Federal, el arraigo domiciliario del indiciado siempre y cuando: 1.- Se tratase de delitos graves, 2.- Que fuera necesario para el éxito de la investigación, 3.- La protección de las personas o

---

<sup>101</sup> Díaz de León, Marco Antonio, *El arraigo y la prohibición de abandonar*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, p. 87 y 88, <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/id/131>, 20 de febrero de 2021, 13:00

<sup>102</sup> Silva Meza, Juan N, *Evolución del contenido normativo del arraigo en México*, op. cit., p. 6

<sup>103</sup> Artículo 12 Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfcdo/LFCDO\\_orig\\_07nov96.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfcdo/LFCDO_orig_07nov96.pdf), 20 de febrero de 2021, 13:30

bienes jurídicos y 4.- Exista riesgo fundado de que inculpado se sustraiga a la acción de la justicia.<sup>104</sup>

Una vez que visualizamos el antecedente de la figura penal del “arraigo” es necesario hacer presente lo que fueron las reformas Constitucionales el 28 de junio del año 2008 que el artículo 16 párrafo octavo contempló pues la medida cautelar implicó nuevas precisiones procesales delimitando su aplicación frente a un nuevo sistema penal acusatorio al señalar:

“Artículo 16 (...)

La autoridad judicial, a petición del Ministerio Público y tratándose de delitos de delincuencia organizada, podrá decretar el arraigo de una persona, con las modalidades de lugar y tiempo que la ley señale, sin que pueda exceder de cuarenta días, siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia. Este plazo podrá prorrogarse, siempre y cuando el Ministerio Público acredite que subsisten las causas que le dieron origen. En todo caso, la duración total del arraigo no podrá exceder los ochenta días (...).<sup>105</sup>

Ahora bien hemos de reiterar que el arraigo es un acto de autoridad mediante el cual exclusivamente el Ministerio Público podrá solicitar al órgano judicial para los delitos considerados como delincuencia organizada, he aquí la delimitación y para ello en su párrafo noveno del mismo artículo 16, precisa que delincuencia organizada será una “organización de hecho de tres o más personas para cometer delitos de forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la

---

<sup>104</sup> Artículo 133 bis Código Federal de Procedimientos Penales (D.O.F. 23 de enero 2009), [https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3\\_mex\\_anexo22.pdf](https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3_mex_anexo22.pdf), 20 de febrero de 2021, 13:38.

Artículo 133 Bis.- La autoridad judicial podrá, a petición del Ministerio Público, **decretar el arraigo domiciliario del indiciado tratándose de delitos graves, siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos o cuando exista riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia.** Corresponderá al Ministerio Público y a sus auxiliares vigilar que el mandato de la autoridad judicial sea debidamente cumplido. El arraigo domiciliario se prolongará por el tiempo estrictamente indispensable, no debiendo exceder de cuarenta días. El afectado podrá solicitar que el arraigo quede sin efecto, cuando considere que las causas que le dieron origen han desaparecido. En este supuesto, la autoridad judicial escuchará al Ministerio Público y al afectado, y resolverá si debe o no mantenerse.

<sup>105</sup> Artículo 16 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (D.O.F. 27-08-2018), op. cit.

materia”,<sup>106</sup> por lo que es necesario acudir de manera supletoria a la Ley Federal Contra Delincuencia Organizada, concretamente en su precepto legal 2, el cual de manera armónica y clara en su primer párrafo dice que cuando tres o más personas se organicen de hecho para realizar, en forma permanente o reiterada, conductas que por sí o unidas a otras, tienen como fin o resultado cometer un delito serán sancionadas como miembros de delincuencia organizada, enlistando así aquellos delitos que serán catalogados como delincuencia organizada.<sup>107</sup>

“Artículo 2 (...)

**Terrorismo**, previsto en los artículos 139 al 139 Ter, **financiamiento al terrorismo** previsto en los artículos 139 Quáter y 139 Quinquies y **terrorismo internacional** previsto en los artículos 148 Bis al 148 Quáter; **contra la salud**, previsto en los artículos 194 y 195, párrafo primero; **falsificación o alteración de moneda**, previstos en los artículos 234, 236 y 237; **operaciones con recursos de procedencia ilícita**, previsto en el artículo 400 Bis; y el previsto en el artículo 424 Bis, todos del Código Penal Federal;

**Acopio y tráfico de armas**, previstos en los artículos 83 bis y 84 de la Ley Federal de Armas de Fuego y Explosivos;

**Tráfico de indocumentados**, previsto en el artículo 159 de la Ley de Migración;

**Tráfico de órganos** previsto en los artículos 461, 462 y 462 bis de la Ley General de Salud;

**Corrupción de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo** previsto en el artículo 201;

**Pornografía de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo**, previsto en el artículo 202;

**Turismo sexual en contra de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o**

---

<sup>106</sup> idem

<sup>107</sup> Artículo 2 Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada (D.O.F. 12 de enero de 2016), [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/173547/Ley\\_federal\\_contra\\_delincuencia\\_organizada.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/173547/Ley_federal_contra_delincuencia_organizada.pdf), 20 de febrero 2021, 14:00

**de personas que no tiene capacidad para resistirlo,** previsto en los artículos 203 y 203 Bis;

**Lenocinio de personas menores de dieciocho años de edad o de personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho o de personas que no tienen capacidad para resistirlo,** previsto en el artículo 204;

**Asalto,** previsto en los artículos 286 y 287;

**Tráfico de menores o personas que no tienen capacidad para comprender el significado del hecho,** previsto en el artículo 366 Ter;

**Robo de vehículos,** previsto en los artículos 376 Bis y 377 del Código Penal Federal, o en las disposiciones correspondientes de las legislaciones penales estatales o del Distrito Federal;

**Delitos en materia de trata de personas,** previstos y sancionados en el Título Segundo de la Ley General para Combatir y Erradicar los Delitos en Materia de Trata de Personas y para la Protección y Asistencia a las Víctimas de estos Delitos, excepto en el caso de los artículos 32, 33 y 34 y sus respectivas tentativas punibles (...).<sup>108</sup>

Una vez comprendido que el arraigo se delimita a ciertos delitos, es importante referir que el artículo 16 párrafo octavo, establece que podrá decretarse el arraigo de una persona cuando subsistan como requisitos: **1.-** Cuando sea necesario para el éxito de la investigación y **2.-** Cuando exista riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga de la acción de la justicia.

Ya entendido en que consiste el arraigo en qué casos se decretara y cuáles son los elementos para imponerla, daremos un paso para determinar el lapso por el cual la persona podrá ser arraigada así como el lugar y vigilancia.

El mismo artículo 16 párrafo octavo establece que el término del arraigo no podrá exceder de 40 días los cuales podrán ser prorrogables con un lapso máximo de 80 días, **siempre y cuando** el Ministerio Público acredite que subsisten las causas que le dieron origen, siendo también el Ministerio Público quien determinará las modalidades del lugar y su vigilancia con apoyo de la Policía.

---

<sup>108</sup> idem

De tal modo que la figura del arraigo evitaría sustraer la procuración de justicia quien cometiera un delito en materia de delincuencia organizada y permitiría garantizar del mismo modo la efectividad de una investigación.

Por otro lado es relevante hacer mención que en materia federal el Código Nacional de Procedimientos Penales cuya observancia es general para toda la República Mexicana,<sup>109</sup> contempla un Capítulo IV, el tema de medidas cautelares, mediante el cual como regla general su precepto 153 advierte que su aplicación será con el objeto de asegurar la presencia del imputado en el procedimiento, garantizar la seguridad de la víctima u ofendido o algún testigo, o evitar la obstaculización del procedimiento<sup>110</sup> y que de manera armónica el artículo 168 dispone el peligro de sustracción del imputado, el cual marcan uno de los elementos esenciales que dispone el artículo 16 párrafo octavo, el cual es evitar que el inculpado sustraiga la acción de la justicia, por ello en su fracción I del artículo 168, contempla el arraigo con el fin de garantizar la presencia del imputado en el proceso.<sup>111</sup>

Advirtiendo que el artículo 19 del Código Nacional de Procedimientos Penales es el que permite la aplicación de las medidas cautelares que estuvieran contempladas tanto en el Código como en otras leyes especiales.

#### **“Artículo 19. Derecho al respeto a la libertad personal**

Toda persona tiene derecho a que se respete su libertad personal, por lo que nadie podrá ser privado de la misma, sino en virtud de mandamiento dictado por la autoridad judicial o de conformidad con las demás causas y condiciones que autorizan la Constitución y este Código. **La autoridad judicial sólo podrá autorizar como medidas cautelares, o providencias precautorias restrictivas de la libertad, las que estén establecidas en este Código y en las leyes especiales.** La prisión preventiva será de carácter

---

<sup>109</sup> Artículo 1 Código Nacional de Procedimientos Penales, (D.O.F. 19 de febrero de 2021), op. cit

<sup>110</sup> Artículo 153 Código Nacional de Procedimientos Penales, (D.O.F. 19 de febrero de 2021), op. cit

<sup>111</sup> Artículo 168 Código Nacional de Procedimientos Penales, (D.O.F. 19 de febrero de 2021), op. cit

excepcional y su aplicación se regirá en los términos previstos en este Código”.<sup>112</sup>

En este sentido se antepone jurídicamente la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada quien regulará la figura del arraigo como bien se apreció en el artículo 12.

### **1.3.5 Prisión Preventiva**

En el presente apartado veremos la prisión preventiva como una medida cautelar que restringe la libertad personal y que si bien es cierto fue parte de las reformas a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el año de 2008, con la implementación de un nuevo sistema penal acusatorio, también cierto lo es que ésta precisión terminológica trajo una nueva precisión procesal el cual fue contemplada en su artículo 19 Constitucional. Pero antes de entrar a su estudio será necesario ver su antecedente, el cómo se interpretaba y cuál era su alcance legal.

Iniciaremos por cómo es interpretada la “prisión preventiva” Haidée Xchel retoma la postura de diversos estudiosos pues cita que Muñoz Conde Francisco interpreta a la prisión preventiva como “la encarcelación de un individuo acusado de un crimen o delito, por mandato de depósito o arresto u orden de prisión, en una casa de arresto o depósito la cual se llevará a cabo únicamente durante la instrucción preparatoria y hasta el momento que la causa llegue a sentencia o a resolución definitiva”<sup>113</sup>.

Zaffaroni entiende a la prisión preventiva “como la privación de la libertad que sufre quien aún no ha sido condenado, es decir, aún está procesado porque

---

<sup>112</sup> Artículo 19 Código Nacional de Procedimientos Penales, (D.O.F. 19 de febrero de 2021), op. cit

<sup>113</sup> García Salazar, Haidée Xchel, *Alternativas y prisión preventiva en México bajo el contexto de reforma al sistema de administración de justicia*, Centro de investigación y docencia Económicas, A.C., México, 2008, p. 25, <http://repositorio-digital.cide.edu/bitstream/handle/11651/1638/90013.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, 20 de febrero de 2021, 14:25

todavía no habido sentencia, la que bien puede ser condenatoria como absolutoria. De allí su carácter preventivo, que solo tiene por objeto asegurar la presencia del procesado, es decir, evitar su fuga ante la concreta amenaza de la pena”<sup>114</sup>.

Así del mismo modo podremos decir que el autor Abelardo Esparza define a la naturaleza de la prisión preventiva como “de carácter preventivo porque tiene por objeto asegurar la presencia del procesado evitando que se fugue ante la concreta e inminente amenaza de la pena privativa de libertad (...)”<sup>115</sup>.

Si partimos del contexto de tales interpretaciones podemos entender que la prisión preventiva como expresión legal conllevaba a que una persona fuera sometida a la restricción de su derecho de libertad personal siendo asegurado durante el proceso de investigación en un lugar determinado (cárceles) con la finalidad de evitar su fuga mientras se determinaba su culpabilidad a través de sentencia. Esto nos llevaría de la mano a que esa persona quien se encontraba procesada era trasladada a una prisión pues dicha decisión o medida era considerada temporal mientras se determinaba su culpabilidad por la comisión de un delito.

Entonces será necesario saber que “prisión” proviene del latín *prehensio-onis*, que significa “detención”<sup>116</sup>, con ello la “prisión preventiva” encuentra su origen en la prisión en sentido estricto.<sup>117</sup>

Pero nuestro enfoque será ver a la prisión preventiva como una medida cautelar, por lo que iniciaremos en decir que dicha figura legal fue contemplada como tal en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, en su artículo 18 primer párrafo.

“Artículo 18.- Sólo por delito que merezca pena corporal habrá lugar a prisión preventiva. El lugar de ésta será

---

<sup>114</sup> Ibidem, p. 25,26

<sup>115</sup> Ibidem, p. 27

<sup>116</sup> Arce Chamacho, Rosario, *La prisión preventiva y su relación con los derechos humanos en el nuevo sistema penal acusatorio*, Universidad Autónoma de Baja California Sur, La Paz, B.C.S., 2017, p- 17, <http://rep.uabcs.mx/bitstream/23080/284/1/te3694.pdf>, 20 de febrero de 2021, 15:45

<sup>117</sup> Ibidem, p. 14

distinto y estará completamente separado del que se destinare para la extinción de las penas (...)"<sup>118</sup>.

Del texto al precepto legal Constitucional 18 párrafo primero, se advierte que la figura de la "prisión preventiva" estaba direccionada solo para aquellos delitos que merecieran pena corporal y éstos comprendían una gravedad que cada norma secundaria determinaría, en base a ello el artículo 20 fracción I Constitucional anunciaba la excepción para ser acogido del beneficio de libertad bajo caución, anteponiendo la gravedad del delito y del requisito *sine qua non* consistente en que la pena no fuera mayor de cinco años, por lo que su interpretación arrojaría que el delito que estuviera fuera de ese margen aritmético merecería prisión preventiva.

"Artículo 20 (...)

I.- Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad, bajo de fianza hasta de diez mil pesos, según sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito no merezca ser castigado con una pena mayor de cinco años de prisión y sin más requisitos que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad, u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla (...)"<sup>119</sup>.

Pero seguido a ello el artículo 20 en su fracción X, segundo párrafo Constitucional, imponía el lapso máximo para la imposición de la "prisión preventiva", pues su texto advertía que no podría prolongarse por más tiempo del que como pena máxima fijara la norma secundaria al delito que motivare el proceso.

"Artículo 20 (...)

X.- Tampoco podrá prolongarse la prisión preventiva por más tiempo del que como máximo fije la ley al delito que motivare el proceso (...)"<sup>120</sup>.

---

<sup>118</sup> Artículo 18 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (5 de febrero de 1917), op. cit.

<sup>119</sup> Artículo 20 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (5 de febrero de 1917), op. cit.

<sup>120</sup> idem

Así pasaremos a lo que fue la reforma Constitucional del 2008 que modificó el texto del artículo 18 primer párrafo, en el cual modifica únicamente la precisión terminológica de “pena corporal”, por la de “pena privativa de libertad”, con ello solo veremos que eliminó un término inquisitivo por el de una expresión que sería parte del nuevo sistema acusatorio y que de alguna manera trataría de que prevaleciera el principio de inocencia, pero más allá dicho cambio continuo expresando que todo delito que mereciera pena privativa de libertad habría prisión preventiva, por lo que subsistía su intención legal.

“Artículo 18.- Sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva (...)”<sup>121</sup>.

El cambio e inicio a un nuevo sendero jurídico lo llevaría el artículo 19 segundo párrafo, y que en la implementación de un nuevo sistema acusatorio precisa de manera clara la figura de la “prisión preventiva” como tal, dándole un alcance de aplicación, pues podremos ver que podrá decretarse de manera oficiosa por parte del órgano jurisdiccional el cual derivará de la gravedad del delito y que el mismo precepto legal enuncia aquellos delitos por el cual podrá decretarse la “prisión preventiva oficiosa” permitiendo del mismo modo a las normas supletorias enlistar aquellos delitos que en su materia sean considerados graves.

En esta luz jurídica el artículo 19 párrafo segundo Constitucional, diría que “el Ministerio Público solo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso (...)”<sup>122</sup>.

En este tenor apreciamos la facultad del Ministerio Público como parte en el proceso para solicitar la figura jurídica de la prisión preventiva. Pero como bien lo antepusimos surge la posibilidad para que el juez (juez de control) decrete la

---

<sup>121</sup> Artículo 18 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (D.O.F. 27-08-2018), op. cit.

<sup>122</sup> Artículo 19 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (D.O.F. 27-08-2018), op. cit.

“prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud”<sup>123</sup>.

Ahora bien dentro del margen Constitucional, su artículo 20 sufrió cambios el cual pretendía continuar con esta figura legal de la “prisión preventiva” toda vez que en su apartado “B” sobre los derechos del imputado en su fracción IX, marca como tiempo máximo aquel que como pena imponga la ley al delito que motivare su proceso y el cual de manera precisa alude que no podrá exceder de dos años, con la excepción de derecho procesal de defensa que acoge al imputado, transcurrido dicho termino si no se ha emitido sentencia, el juez decretara de manera inmediata su libertad, mientras se sigue el proceso.

“Artículo 20 (...)

B (...)

IX.- (...)

La prisión preventiva no podrá exceder del tiempo que como máximo de pena fije la ley al delito que motivare el proceso y en ningún caso será superior a dos años, salvo que su prolongación se deba al ejercicio del derecho de defensa del imputado. Si cumplido este término no se ha pronunciado sentencia, el imputado será puesto en libertad de inmediato mientras se sigue el proceso, sin que ello obste para imponer otras medidas cautelares (...)<sup>124</sup>.

He aquí el margen Constitucional a la figura de la prisión preventiva, que debería seguir de manera armónica y clara aquellas normas supletorias. Pues el Código Nacional de Procedimientos Penales, sería en materia federal quien acogiera a la prisión preventiva como una medida cautelar en el proceso, el cual se encamina al

---

<sup>123</sup> idem

<sup>124</sup> Artículo 20 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (D.O.F. 27-08-2018), op. cit.

margen Constitucional, toda vez que el artículo 165 establece en su texto la aplicación de la prisión preventiva.

**“Artículo 165.- Aplicación de la prisión preventiva**

Sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva. La prisión preventiva será ordenada conforme a los términos y las condiciones de este Código”.<sup>125</sup>

Así se advierte que el Código Nacional de Procedimientos Penales, se encuentra en la misma tesitura legal al artículo 18 Constitucional, por ello el artículo 167 primer párrafo del Código Nacional, establece los motivos por el cual el Ministerio Público solicitará al Juez la prisión preventiva.

**“Artículo 165.- Causas de procedencia**

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al Juez de control la prisión preventiva o el resguardo domiciliario cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso (...).<sup>126</sup>

Sería el mismo artículo 167 tercer párrafo, el cual establece las causas por las que el juez ordenará la prisión preventiva oficiosamente, enlistando así un catálogo de delitos.

**Artículo 167 (...)**

El Juez de control en el ámbito de su competencia, ordenará la prisión preventiva oficiosamente en los casos de (...).<sup>127</sup>

Con esto la figura de prisión preventiva sería la medida cautelar con el propósito legal de asegurar la presencia del imputado en el procedimiento, garantizar la

---

<sup>125</sup> Artículo 165 Código Nacional de Procedimientos Penales, (D.O.F. 19 de febrero de 2021), op. cit

<sup>126</sup> Artículo 167 Código Nacional de Procedimientos Penales, (D.O.F. 19 de febrero de 2021), op. cit

<sup>127</sup> idem

seguridad de la víctima u ofendido o del testigo, o evitar la obstaculización del procedimiento,<sup>128</sup>

#### **1.4 CONVENCIÓN AMERICANA SOBRE DERECHOS HUMANOS**

En este punto, será interesante que hablemos que importancia tienen los derechos humanos en el ámbito internacional, recordemos que fueron conocidos como derechos naturales, posteriormente derechos humanos y luego dio un salto para denominarse garantías individuales que sin lugar a dudas se dijo que independientemente de su asignación terminológica ya sea social o jurídica, ésta contempla derechos y que se fueron garantizando dentro del proceso de transformación Constitucional de México, por ende, es necesario que veamos cuál es su alcance internacional en cuanto hace a la libertad personal.

Es importante considerar que la Convención Americana sobre Derechos Humanos también llamada Pacto de San José de Costa Rica, fue suscrita, tras la Conferencia Especializada Interamericana de Derechos Humanos, el 22 de noviembre de 1969, en la ciudad de San José en Costa Rica y entró en vigencia el 18 de julio de 1978. Es una de las bases del sistema interamericano de promoción y protección de los derechos humanos<sup>129</sup> mediante el cual veinticinco naciones se encuentran adheridas a la Convención Americana sobre Derechos Humanos: Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Dominica, Ecuador, El Salvador, Granada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, Trinidad y Tobago, Uruguay y Venezuela.<sup>130</sup>

---

<sup>128</sup> Artículo 153 Código Nacional de Procedimientos Penales, (D.O.F. 19 de febrero de 2021), op. cit

<sup>129</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), <https://www.cidh.oas.org/basicos/spanish/basicos2.htm>, 22 de febrero de 2021, 17:30

<sup>130</sup> idem

En su redacción la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), consta de 82 artículos agrupados en tres partes y estas a su vez en once capítulos.<sup>131</sup>

### **“Primera Parte Deberes de los Estados y derechos protegidos**

- El Capítulo I (artículos 1 y 2) aparte de comprometer a los estados a respetar lo estipulado en la Convención les insta a crear leyes acorde a lo establecido.
- El Capítulo II (artículos 3 al 25) enumera los derechos civiles y políticos y sociales
- El Capítulo III (artículo 26) este artículo cita el compromiso de los estados a crear legislaciones “que se derivan de las normas económicas, sociales y sobre educación, ciencia y cultura, contenidas en la Carta de la Organización de los Estados Americanos”.
- El Capítulo IV (artículos 27 al 31) explica la suspensión de garantías, la interpretación y la aplicación de todo lo establecido en la Convención.
- El Capítulo V (artículo 32) establece los deberes de las personas.

### **Segunda Parte Medios de protección**

- El Capítulo VI (artículo 33) crea los órganos responsables por velar por la protección y promoción de los Derechos Humanos: la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos y la Corte Interamericana de los Derechos Humanos.
- El Capítulo VII (artículos 34 al 51) dicta la organización, funciones, competencia y procedimiento de la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos.
- El Capítulo VIII (artículos 52 al 69) dicta la organización, funciones, competencia y procedimiento de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos.
- El Capítulo IX (artículos 70 al 73) menciona las disposiciones generales de ambas instituciones, como dar la inmunidad diplomática, según el derecho internacional, a los miembros de ambos organismos.

### **Tercera Parte Disposiciones transitorias**

---

<sup>131</sup> idem

- El Capítulo X (artículos 74 al 78) sobre la firma, ratificación, reserva, enmienda, protocolo y denuncia.
- El Capítulo XI (artículos 79 al 82) Disposiciones Transitorias”.<sup>132</sup>

Por lo que la Convención Americana sobre Derechos Humanos, contiene dentro de su artículo 3 al artículo 25,<sup>133</sup> un espíritu garantista a los derechos de toda persona y que del mismo modo marca los lineamientos para que esos derechos no sean transgredidos por algún Estado parte, como lo podremos apreciar en los dos puntos subsecuentes al estar en presencia de una figura legal que conlleve a la restricción de la libertad personal. Por lo que es preciso decir que en dicho instrumento internacional quien será competente para conocer sobre el cumplimiento de los asuntos contraídos por los Estados partes de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, es la Comisión y la Corte Interamericana de Derechos Humanos.<sup>134</sup>

En este sentido la Convención Americana establece en su artículo 1, la obligación de los Estados parte de respetar los derechos en concordancia con su punto 1 en el que su alcance determina la libertad y la seguridad personal.

### “Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos

1. Los Estados partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social,

---

<sup>132</sup> ídem

<sup>133</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), op. cit.

**Artículo 3.** Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica, **Artículo 4.** Derecho a la Vida, **Artículo 5.** Derecho a la Integridad Personal, **Artículo 6.** Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre, **Artículo 7.** Derecho a la Libertad Personal, **Artículo 8.** Garantías Judiciales, **Artículo 9.** Principio de Legalidad y de Retroactividad, **Artículo 10.** Derecho a Indemnización, **Artículo 11.** Protección de la Honra y de la Dignidad, **Artículo 12.** Libertad de Conciencia y de Religión, **Artículo 13.** Libertad de Pensamiento y de Expresión, **Artículo 14.** Derecho de Rectificación o Respuesta, **Artículo 15.** Derecho de Reunión, **Artículo 16.** Libertad de Asociación, **Artículo 17.** Protección a la Familia, **Artículo 18.** Derecho al Nombre, **Artículo 19.** Derechos del Niño, **Artículo 20.** Derecho a la Nacionalidad, **Artículo 21.** Derecho a la Propiedad Privada, **Artículo 22.** Derecho de Circulación y de Residencia, **Artículo 23.** Derechos Políticos, **Artículo 24.** Igualdad ante la Ley, **Artículo 25.** Protección Judicial.

<sup>134</sup> Artículo 33 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), op. cit.

posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.<sup>135</sup>

Por lo que Mariángeles Misuraca, no diría que el artículo 1 en su más amplio sentido es quien protege la libertad de toda persona, apoyándose en el criterio que la Corte Interamericana de Derechos Humanos determino al referir que “la forma en que la legislación interna afecta al derecho a la libertades característicamente negativa, cuando permite que se prive o restrinja la libertad”,<sup>136</sup>convirtiéndose de algún modo en una formula en donde la libertad se transforma en la regla y su limitación o restricción se convierte en la excepción<sup>137</sup> Con esto permitiría a los Estados parte adoptar con arreglo a sus procedimientos constitucionales y las disposiciones de la Convención Americana, las medidas legislativas para hacer efectivo los derechos y libertades de toda persona.<sup>138</sup>

#### **1.4.1 El arresto**

En el presente apartado “el arresto” se convierte dentro del Derecho Internacional, una forma de restringir la libertad personal, como bien acontece en el Derecho Interno, pues como bien se dijo la Convención Americana sobre Derechos Humanos es quien protege la libertad y seguridad personal, convirtiéndose así la figura legal del arresto en su excepción, por lo que es fundamental conocer cómo se define “el arresto” en materia internacional y para esto el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, entiende al arresto como “el acto de aprehender a una persona con motivo de la supuesta comisión de un delito o por acto de

---

<sup>135</sup> Artículo 1 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), op. cit.

<sup>136</sup> Cfr. Artículo 7 *Derecho a la libertad Personal*, p. 93, <http://www.derecho.uba.ar/publicaciones/libros/pdf/la-cadh-y-su-proyeccion-en-el-derecho-argentino/007-misuraca-libertad-presonal-la-cadh-y-su-proyeccion-en-el-da.pdf>, 22 de febrero de 2021, 17:30

<sup>137</sup> ídem

<sup>138</sup> Artículo 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), op. cit.

autoridad”.<sup>139</sup> A *contrario seun*su derecho partería de lo que el artículo 7.2 de la Convención Americana establece, siendo la libertad personal física.

### **“Artículo 7 Derecho a la libertad personal**

(...)

2.- Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados partes o por las leyes dictadas conforme a ellas (...).<sup>140</sup>

Un caso concreto lo podemos apreciar en el criterio que la Corte Interamericana de Derechos Humanos tuvo en el caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador (sentencia 21 de noviembre de 2007),<sup>141</sup> enfocándonos solo al momento de la detención.

### *“ANTECEDENTE (síntesis)*

El caso consta en que derivado al operativo “OPERACIÓN ANTINARCOTICO RIVERA”, oficiales antinarcóticos, incautaron el 14 de noviembre de 1997, en el Aeropuerto Simón Bolívar de la ciudad de Guayaquil, un cargamento de pescado de la compañía “Mariscos Oreana Maror” que iba a ser embarcado con destino a la ciudad de Miami, en dicho cargamento fueron encontradas unas cajas térmicas (hieleras) en las que se detectó en su interior clorhidrato de cocaína y heroína.

La narrativa de hechos también refiere que la empresa “Aislantes Plumavit Compañía Limitada” fabricaba hieleras similares, propiedad de Chaparro Álvarez de nacionalidad chilena y como gerente fungía Lapo Íñiguez de nacionalidad ecuatoriana. Según el caso la Jueza Decimo Segunda de lo Penal del Guayas, dispuso el allanamiento de la fábrica “Aislantes Plumavit Compañía Limitada” lo que originó la detención de Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez, por la sospecha de pertenecer a una organización internacional delincencial dedicada al tráfico de narcóticos.<sup>142</sup>

---

<sup>139</sup> Conjunto de Principios que protegen a todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/detentionorimprisonment.aspx#:~:text=ACNUDH%20%7C%20Conjunto%20de%20Principios%20para,forma%20de%20detenci%C3%B3n%20o%20prisi%C3%B3n, 22 de febrero de 2021, 17:43>

<sup>140</sup> Artículo 7.2 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), op. cit.

<sup>141</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador* (sentencia 21 de noviembre de 2007), [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_170\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_170_esp.pdf), 23 de febrero de 2021, 13:00

<sup>142</sup> ibidem, p. 2, punto 2

## PRECEPTOS TRANSGREDIDOS (*síntesis*)

La Corte estableció la responsabilidad internacional del Estado por la violación de los derechos que consagra el artículo 7 (Derecho a la libertad personal), artículo 1.1 (Obligación de respetar los derechos) artículo 2 (Deber de adoptar disposiciones de derecho interno en agravio de Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez”.<sup>143</sup>

El caso que nos ocupa, se comprobó que la autoridad ejecutora de la detención de Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez, vulneró el derecho de libertad que consagra la Convención Americana sobre Derechos Humanos en su precepto legal 7.2, en virtud de haber omitido seguir el procedimiento interno a fin de salvaguardar el derecho que le acogía el artículo 2 de la Convención Americana,<sup>144</sup> pues se determinó que en ningún momento se les mostró orden de detención, ni mucho menos fueron informados de las razones que motivo su arresto y detención.<sup>145</sup>

De este modo entenderíamos según el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, el arresto en un término legal que tiene como consecuencia la detención de una persona por la probable comisión de un delito, es decir conlleva en términos generales la privación de la libertad.

### **1.4.2 La detención**

La “detención” en el ámbito internacional también se encuentra definida, pues el Conjunto de Principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, entiende a la detención como toda persona privada de su libertad personal.<sup>146</sup> Por lo que expondremos el caso de Tibi vs

---

<sup>143</sup> ibídem, p. 66, punto 3 y 4

<sup>144</sup> Artículo 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José de Costa Rica), op. cit.

<sup>145</sup> ibídem, p. 12, punto 48

<sup>146</sup> Conjunto de Principios que protegen a todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, op. cit

Ecuador (sentencia del 7 de septiembre de 2004)<sup>147</sup>, en el que se restringe su libertad personal por causa de una detención.

#### *“ANTECEDENTES (síntesis)*

De acuerdo con los hechos alegados en la demanda el señor Tibi era comerciante de piedras preciosas. Fue arrestado el 27 de septiembre de 1995, mientras conducía su automóvil por una calle de la ciudad de Quito, Ecuador. Según la Comisión, el señor Tibi fue detenido por oficiales de la policía de Quito sin orden judicial. Luego fue llevado en un avión a la ciudad de Guayaquil aproximadamente a 600 kilómetros de Quito, donde fue recluso en una cárcel y quedó detenido ilegalmente por veintiocho meses. Agrega la Comisión que el señor Daniel Tibi afirmó que era inocente de los cargos que se le imputaban y fue torturado en varias ocasiones, golpeado, torturado y “asfixiado”, para obligarlo a confesar su participación en un caso de narcotráfico. Además la Comisión indicó que cuando el señor Tibi fue arrestado se le incautaron bienes de su propiedad valorados en un millón de francos franceses, los cuales no le fueron devueltos cuando fue liberado, el 21 de enero de 1998. La Comisión entiende que las circunstancias que rodearon el arresto y detención arbitraria del señor Tibi, en el marco de la Ley de Sustancias Estupefacientes y Psicotrópicas ecuatoriana, revelan numerosas violaciones de las obligaciones que la Convención Americana impone al Estado.<sup>148</sup>

#### *CONSIDERACIONES DE LA CORTE (síntesis)*

En el caso que nos ocupa, la Corte determinó violación al derecho de libertad personal que consagra el artículo 7 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, en concordancia con el principio segundo y cuarto para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención y prisión, así como violación del derecho al derecho interno de Ecuador.<sup>149</sup>

Se advierte que la privación de su libertad del señor Tibi fue sin que haya sido informado al momento de su arresto de las causas que hayan motivado su

---

<sup>147</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Tibi vs Ecuador, [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_114\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_114_esp.pdf), 23 de febrero de 2021, 13:44

<sup>148</sup> *Ibidem*, p. 2, punto 3

<sup>149</sup> *Ibidem*, p. 59,60, puntos 94-102

detención por medio de una orden expedida de autoridad competente ni mucho menos sorprendido de un delito *in fraganti*, por lo que se violó un procedimiento interno por parte del Estado parte (Ecuador).

## CAPÍTULO 2

### FLAGRANCIA; COMO REGLA DE RESTRICCIÓN LA LIBERTAD PERSONAL

#### 2.1 ANTECEDENTES

En este apartado podremos ver que la flagrancia ha existido desde épocas remotas, los primeros códigos que tratan sobre tipos delictuales y entre ellas la forma de ser sorprendido en flagrancia, fueron el Código de Manú y el Código de Hammurabi.<sup>150</sup>

Observando así que dichos Códigos son parte aguas para regular la conducta del ser humano.

Las conductas que se consideraban delitos en esos tiempos aplicando las normas de hecho del grupo social se castigaban en el acto, por lo que se afirma que se impartía una inmediata justicia ante un hecho delictivo, el Código laico de Hammurabi; primer código legal de la historia, creado por el Rey Hammurabi, mientras gobernaba Babilonia entre los años 1790 a 1750 a.c., y evitaba que los ciudadanos tomaran la justicia por su propia cuenta, regulando delitos como el de robo, asesinato, entre otros y que el castigo fijado por el estado consistía en cinco penas como lo sería la pena de muerte, castigos corporales, composición económica, multas y expulsión de la comunidad.<sup>151</sup>

Así entonces el Código de Hammurabi castigaba como delito en flagrancia:

- Si un hombre conoce carnalmente a su hija, se desterrara a ese hombre de la ciudad;
- Si un hombre, tras la muerte de su padre, yace con su madre, se les quemará a ambos;
- Si un hijo ha golpeado a su padre se le cortará la mano;

---

<sup>150</sup> Morales Tirado, Rene, *La ley del Tali6n como antecedente del proceso penal*, Revista Ex lege, n6mero 16, 2013, [http://bajio.delasalle.edu.mx/delasalle/contenidos/revistas/derecho/numero\\_9/maestros\\_renemorales%20.html](http://bajio.delasalle.edu.mx/delasalle/contenidos/revistas/derecho/numero_9/maestros_renemorales%20.html), 26 de febrero de 2021, 01:51

<sup>151</sup> Hern6ndez Barros, Julio A. *Aprehensi6n, detenci6n y flagrancia*, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3568/22.pdf> 52, y <http://ru.juridicas.unam.mx/xmlui/handle/123456789/34827>, 26 de febrero de 2021, 01:55

- Si un hombre quiere desheredar a su hijo y afirma ante los jueces: "Quiero desheredar a mi hijo", los jueces determinarán los hechos de su caso y, si él no ha demostrado las razones de la desheredación, el padre no puede desheredar a su hijo.

En cuanto se refiere al Código de Manú, conocido en la India y compuesta por Doce Libros, el cual tenía como fin que la sanción fuera en relación con el hecho cometido.

Otro antecedente en la que la flagrancia fue en la aplicación de la Ley del talión (en latín, *lex talionis*) o ley de igualdad romana, es la denominación tradicional de un principio jurídico de justicia retributiva en el que la norma imponía un castigo que se identificaba con el crimen cometido, obteniéndose la reciprocidad. El término "talión", deriva de la palabra latina *tallos* o *tale*, que significa "idéntico o semejante", de modo que no se refiere a una pena equivalente sino a una pena idéntica. La expresión más conocida de la Ley del talión es el pasaje bíblico "ojo por ojo, diente por diente".<sup>152</sup> Considerando que en la Tabla Octava era donde se encontraba legislado sobre los delitos.

Estos antecedentes más allá de la pena merecida, marca entre la persona y el delito la flagrancia aunque en ese entonces en el Código de Hammurabi y en la Ley del Talió no se encontraba definida.<sup>153</sup>

De igual manera Miguel González Santos, nos menciona que la primera referencia al delito flagrante se encuentra en el derecho romano, conocido como *manifestum*, en oposición al no manifiesto *furtum* y que esta distinción tiene importancia en razón de que el primero era punido no sólo en forma más severa sino también de oficio.<sup>154</sup> Por otra parte se señala que "el arresto *prensio* como consecuencia de la flagrancia podía imponerlo a su arbitrio el magistrado con *imperium* y esa importante atribución se aplicó muchas veces también bajo forma de prisión por

---

<sup>152</sup> González Santos, Miguel, *La ley del talión*, Universidad de Vigo, España, 2015, p. 4 <https://caumas.org/wp-content/uploads/2017/11/La-Ley-del-Talio%CC%81n.pdf>, 26 de febrero de 2021, 20:37

<sup>153</sup> *Ibidem*, p. 8

<sup>154</sup> González Santos, Miguel, *La ley del talión*, op. cit., p. 4

deudas contra los deudores de la comunidad, pero el penetrar en casa del arrestado era contrario a la costumbre (*Lex Julia*)”.<sup>155</sup>

También se señala que en las costumbres romanas, el arresto en flagrancia era un acto con el que una persona sorprendida mientras estaba cometiendo un delito era privada provisionalmente de su libertad personal sin mandato u orden del pretor.<sup>156</sup> Podemos advertir que se consideraba “provisional”, toda vez que se le restringía temporalmente de su libertad mientras era presentado ante una autoridad con la finalidad de resolver de su situación personal por el hecho cometido.

A su vez se menciona que en el derecho romano era aplicado y ejercido mediante un sistema formal, rígido y basado en palabras solemnes. Sin embargo, podemos ver, que en el derecho romano, con la Ley de las XII Tablas, ya se presentaban procesos judiciales para probar los delitos imputados a las personas. Igualmente señala que la elaboración de la Ley de las XII Tablas, o Ley de igualdad romana se produjo a mediados del siglo V a.C., a partir de la insistencia de un tribuno de la plebe llamado Cayo Terentilio Arsa en el 462 a.C., cuando el senado republicano decidió enviar una comisión de diez magistrados a Atenas para conocer la legislación del gobernante griego Solón, inspirada por el principio de igualdad ante la ley, y que al regreso de esta comisión, el senado decidió constituir otra comisión integrada por diez magistrados patricios (decenvirato) y presidida por un cónsul para la elaboración de la ley, y que la comisión trabajó durante un año para redactar las diez primeras tablas, y una vez terminadas el 451 a.C., un año después, en el 450 a.C., se constituyó otra comisión, esta vez formada por patricios y plebeyos, que elaboró las tablas undécima y duodécima, y que a estas tablas se les denominó “injustas”, porque mantuvieron la prohibición de contraer matrimonios mixtos entre patricios y plebeyos.

Para efecto de conocimiento, se advierte que las XII Tablas fueron ratificadas por el Senado y definitivamente aprobadas por las asambleas populares en los

---

<sup>155</sup> Hernández Barros, Julio A. *Aprehensión, detención y flagrancia*, op. cit.

<sup>156</sup> Aspajo Reyna, Lucía Fariza, y Gonzales Pinedo, Manuela de Jesús, *La presunción legal de flagrancia versus el derecho fundamental a la presunción de inocencia*, Universidad Científica del Perú, Facultad de Derecho y Ciencias Políticas, San Juan – Perú, 2014, p. 9, <http://repositorio.ucp.edu.pe/bitstream/handle/UCP/254/ASPAJO-GONZALES-1-Trabajo-La%20presunci%C3%B3n.pdf?sequence=1&isAllowed=y>, 26 de febrero de 2021, 21:47

comicios centuriados. Se menciona que la Tabla Octava, era la que legisla sobre los delitos.

Hemos de pasar por este majestuoso camino de la época romana, en la que se acontece con las distintas clases de *furtum*, que era el apoderamiento ilegítimo de una cosa mueble ajena, sin consentimiento de su dueño, y que otro de los delitos privados era la injuria, donde se puede advertir, que en las XII Tablas, la sanción del robo flagrante, en virtud de la ley de las XII Tablas, era una sanción que alcanzaba a la persona; azotes, el hombre libre culpable de robo era adjudicado a su víctima. Más tarde el rigor de la sanción fue reprobado y el edicto del pretor, en lugar de apalea a la persona, estableció una acción en reparación cuádruple, tanto para el esclavo como para el hombre libre.<sup>157</sup>

La sanción del robo flagrante está fijada por la ley de las XII Tablas al doble, y ha sido mantenida tal por el pretor. Es más exacto no definir el robo sino por su naturaleza; pues la ley no puede más hacer flagrante un robo que no lo es, que declarar ladrón a un hombre que no ha cometido ningún robo, adúltero u homicida a quien no haya cometido ni adulterio ni asesinato,<sup>158</sup> por ende, se castigaba aquella persona quien en el acto había cometido un delito.

Por otra parte se menciona que el Derecho Canónico equipara el hecho notorio al manifiesto (que incluía al flagrante) y que en el derecho de la época medieval, se estudió ampliamente la flagrancia, especialmente en relación con el arresto, el rito y las pruebas, que el procedimiento inquisitorio de dicha época hacía lugar a un proceso inquisitorio sumario, cuando la culpabilidad del reo aparecía evidente, en razón de los resultados de la inquisición en general o por haber sido sorprendido el reo *in franganti*, pues se consideraba que aquel que había cometido un delito debería ser condenado y es por ello y como bien lo refiere de manera oportuna el autor Jorge Mario Magallón Ibarra en su obra titulada: “La senda que conduce a la jurisprudencia”, a la que expresó:

---

<sup>157</sup> idem

<sup>158</sup> Hernández Barros, Julio A. *Aprehensión, detención y flagrancia*, op. cit.

“Que nadie pueda ser privado de su libertad, a fin de que el noble no se vengue en los juicios; que el delito capital no puede ser juzgado sino por el pueblo en los comicios centuriados; que el juez sobornado será condenado a muerte y el testigo falso precipitado desde la roca tarpeya; que el usurero descubierto restituya el cuádruplo; que el que rompa la mandíbula a un esclavo pague 150 ases; que el testigo que se niegue a firmar la validez de un contrato sea declarado ímprobo y no pueda testar(...)”.<sup>159</sup>

Lo que podemos advertir que era un sistema totalmente inquisitivo y que en lo largo de la historia el que cometía un delito era castigado con penas impuestas *uniurias*,<sup>160</sup> es decir, un catálogo de delitos cometidos por conductas establecidas por el imperio Romano.

Así mismo, podemos referir dentro del análisis que nos acoge que la violación y la castración son delitos castigados rigurosamente por la Ley Salia, mientras que la Ley Romana, no legislaba al respecto y que la violación de una mujer libre era castigada con la muerte entre los galorromanos mientras que la de una esclava se imponía una multa por su valor, que la ley del emperador Mayoriano permitía al marido de la adúltera matar de un solo golpe a los amantes sorprendidos *in-fraganti*, y que esta práctica continuó entre los francos mientras que los burgundios permitían el estrangular a la mujer y arrojarla a una ciénaga.<sup>161</sup>

Así también se menciona que la Edad Media fue una etapa del desarrollo de la humanidad plagada de oscurantismo en lo intelectual, en donde se aplicó de manera conjunta el Derecho Romano y el Derecho de los pueblos bárbaros con preeminencia de unos u otros dependiendo de la región o de quienes aplicaban con mayor o menor influencia cultural el derecho del imperio caído. Que los estatutos jurídicos dependen de los reyes y los señores feudales, tanto en su generación, como en su aplicación, y que la Edad Media Baja, fue poco fértil en

---

<sup>159</sup> Magallón Ibarra, Jorge Mario, *La senda que conduce a la jurisprudencia*, UNAM, p. 18, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3480/3.pdf>, 27 de febrero de 2021, 17:18

<sup>160</sup> *Ibidem*, p. 23

<sup>161</sup> Historias y biografías, *Leyes y castigos en la edad media historia medieval vida edad media*, <https://historiaybiografias.com/edadmedia1/>, 01 de marzo de 2021, 13:51

institutos jurídicos destacables referidos a libertades personales, donde éstas eran restringidas al máximo e incluso llegaban a las crueldades y barbaridades más increíbles para la obtención del cumplimiento de una obligación y el castigo de un culpable o de aquel que tuviera apariencia de ser culpable o presumirse su responsabilidad. Que fueron las épocas en que el *iuspuniendi*, desplazó toda su severidad sobre los que el poder monárquico o del señor feudal pedía o les requería a los detentadores del poder judicial, confundido con el poder político, al no existir una división de los poderes (administrativo, legislativo y judicial), siendo una etapa del desarrollo embrionaria en este sentido, por lo que el *fumus commissi delicti*, era algo común en las detenciones de personas en la comisión de diversos delitos, (brujería, hechicería, rapiña, conspiraciones... etc.) para ser puestos ante la autoridad administrativa, quienes detentaban además la autoridad judicial, por lo que se producía un atropello a las garantías individuales en el orden específico, esto es la libertad. Además, menciona que es en esta etapa donde se empieza a discutir la detención por flagrancia *versus* detención con orden judicial o por funcionario competente.

Durante la Edad Media aparecieron normas que se refirieron a los delitos flagrantes, como son el Código de Alarico II, o Breviario de Alarico, que responde a la necesidad que tiene el pueblo hispano romano de disponer de un cuerpo de leyes claro y actual por el que se habría de regir el pueblo vencido frente a los visigodos, que ya disponían del Código de Eurico, que se conservan castigos para los casos tales como el robo en flagrancia, y que un ejemplo lo pone el Código cuando: “Castiga el hecho de robar un tarro de miel por parte de un esclavo que podía costarle la horca, mientras que la muerte era castigada en numerosas ocasiones con el pago de una suma de dinero, y que matar a uno de los miembros de la guardia del rey costaba 600 monedas de oro, la multa más alta en cuestiones de asesinato (...)”.<sup>162</sup>

Se menciona de igual manera que en el año 1215 de nuestra era, se consagra a nivel de estatuto jurídico de rango formal y más o menos general, el derecho a no

---

<sup>162</sup> OMNI foro de numismática, *Leyes y penas en la edad media*, <https://www.identificacion-numismatica.com/t50313-leyes-y-penas-en-la-edad-media>, 01 de marzo de 2021, 14:19

ser detenido, sin orden de autoridad competente, con lo cual se inicia el nacimiento de los derechos fundamentales con la Magna Carta Libertatum, nacida en Inglaterra, y suscrita por el Rey Juan sin Tierra, a raíz de serias dificultades sociopolíticas de la época, teniendo su sustrato en que los normandos oprimían a los anglosajones a través de impuestos y conculcación de privilegios que los primeros gozaban y cobraban a estos últimos. El 15 de Junio del año 1215, se dio a luz a los 63 artículos que componen esta obra jurídica, esto es, la Carta Magna, en que se establecen normas mínimas sobre la libertad personal que sirvieron de base para lo que posteriormente conformará la institución del “Debido Proceso”, que es parte del Estado de derecho.<sup>163</sup>

Como podremos apreciar en la carta magna se consagra un compendio de preceptos que arrojan un catálogo de disposiciones que sin lugar a dudas establecen un régimen de derecho entre el régimen social que delimitaran aquellas conductas consideradas prohibidas.

### **2.1.1 Código Federal de Procedimientos Penales (D.O.F. 30 de agosto de 1934)**

El primer Código Federal de Procedimientos Penales fue promulgado el 30 de agosto de 1934 y su artículo 193 fracción I, contiene la facultad para realizar la detención sin orden judicial de una persona en caso de flagrante delito<sup>164</sup> y en concordancia, su artículo 194 dispone que habrá flagrante delito cuando:

- Sea detenido al momento de estar cometiéndolo;

---

<sup>163</sup> Mancilla, Francisco, *La carta magna inglesa de 1215-origen del Constitucionalismo*, también se recomienda, Madrazo de Rebollo Paz, Ana María. *Lecciones de historia de la civilización y de las instituciones- La Edad Media*, Buenos Aires, Cathedra, 1969, pp. 265-272, [https://hum.unne.edu.ar/academica/departamentos/historia/catedras/hist\\_medi/documentos/occidente/carmagna.pdf](https://hum.unne.edu.ar/academica/departamentos/historia/catedras/hist_medi/documentos/occidente/carmagna.pdf), 01 de marzo de 2021, 15:20

<sup>164</sup> Artículo 193 Código Federal de Procedimientos Penales, (D.O.F. 30 de agosto de 1934), [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/cfpp/CFPP\\_orig\\_30ago34\\_ima.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/cfpp/CFPP_orig_30ago34_ima.pdf), 01 de marzo de 2021, 15:40

- Después de haber cometido el hecho delictuoso, es perseguido materialmente o;
- Cuando en el momento de haberlo cometido, alguien lo señala como responsable del delito, y se encuentra en su poder el instrumento con que aparezca cometido o huellas o indicios que hagan presumir fundamentalmente su culpabilidad.<sup>165</sup>

### **2.1.2 Código Federal de Procedimientos Penales (D.O.F. 09 de junio de 2009)**

El Código Federal de Procedimientos Penales presentó en cuanto hace a la figura de la flagrancia contiene nuevas modificaciones y adiciones en su reforma del año 2009, pues veremos que el alcance Constitucional de la figura de la flagrancia que contempla el artículo 16, se encuentra ahora regulado por el artículo 193 del Código Federal, el cual permite detener a una persona en ciertos supuestos que se encuentran dentro de su fracción I, II y III.

“Artículo 193.- Cualquier persona podrá detener al indiciado:

- I. En el momento de estar cometiendo el delito;
- II. Cuando sea perseguido material e inmediatamente después de cometer el delito, o
- III. Inmediatamente después de cometer el delito, cuando la persona sea señalada por la víctima, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiere intervenido con ella en la comisión del delito, o cuando existan objetos o indicios que hagan presumir fundadamente que intervino en el delito. Además de estos indicios se considerarán otros elementos técnicos.  
(...)”.<sup>166</sup>

En cuanto hace al supuesto de flagrancia a la que se refiere la fracción III, del artículo 193, se desprende de su texto que además de los objetos o indicios que hagan presumir la intervención del detenido, se considerarán otros elementos técnicos, siendo solo aquellos que deberán ser diligenciados por la autoridad que

<sup>165</sup> Artículo 194 Código Federal de Procedimientos Penales (D.O.F. 30 de agosto de 1934), op. cit.

<sup>166</sup> Artículo 193 Código Federal de Procedimientos Penales (D.O.F. 9 de junio de 2009), [https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3\\_mex\\_anexo22.pdf](https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3_mex_anexo22.pdf), 1 de marzo de 2021, 16:00

realiza la detención, como lo son el informar de manera inmediata sobre la detención del indiciado, así como ser puesto a disposición sin demora alguna ante el Ministerio Público, hacer un registro de la detención, además de que en su contexto cita la obligación del Ministerio Público para que verifique que la detención no haya sido violatoria de sus derechos fundamentales.

## 2.2 CONCEPTO

La palabra “flagrancia” según el Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, proviene del latín *flagrantia*, cualidad de *flagrante*,<sup>167</sup> que deriva del latín *fragans, fragantes* y participio del presente del verbo *flagare*, que significa: “arder o resplandecer como el fuego”.<sup>168</sup>

Para Rubio Correa, la flagrancia se produce en la comisión de la acción delictiva y hasta que el delincuente desaparece del lugar de los hechos.<sup>169</sup>

San Martín Castro, al respecto nos dice que el delito flagrante es aquel cuyo actor es sorprendido al momento de cometerlo.<sup>170</sup>

Como hemos venido observando en nuestra Constitución de 1857 y 1917 aunque no se definió con exactitud el término *infraganti* y *flagrante*, respectivamente, éstas se comprendieron como aquel delito cometido en el acto, es decir entendemos que si bien la flagrancia no es entendido como el delito en sí, sino más bien la relación que existe entre el hecho y el delincuente.<sup>171</sup> Es entonces

---

<sup>167</sup> Diccionario la Real Academia de la Lengua Española, <https://dle.rae.es/flagrancia>, 20 de marzo de 2021, 15:00

<sup>168</sup> Elky Alexander Villegas Paiva, *La detención y la prisión preventiva en el nuevo Código Procesal Penal*, p. 47,48, [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/biblioteca/Biblio\\_con.nsf/999a45849237d86c052577920082c0c3/432764380A55091C05257F870074B342/\\$FILE/345.2V67..PDF](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/biblioteca/Biblio_con.nsf/999a45849237d86c052577920082c0c3/432764380A55091C05257F870074B342/$FILE/345.2V67..PDF), 20 de marzo de 2021, 15:48

<sup>169</sup> Rubio Correa, Marcial, *Estudio de la Constitución Política de 1993*, Tomo I, Fondo Editorial de la PUCP, Lima, 1999, p. 497

<sup>170</sup> San Martín Castro, Cesar, *Derecho procesal penal*, Vol. II, Grijley, Lima, 1999, p.806

<sup>171</sup> Hernández Barros, Julio A., *Aprehensión, detención y flagrancia*, p. 1772, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3568/22.pdf>, 20 de marzo de 2021, 15:55

cuando en la reforma Constitucional del 2008, cuando obtiene una interpretación legal más clara, al indicar el artículo 16 párrafo quinto, que es cuando una persona es detenida cometiendo el delito o inmediatamente después de cometerlo es detenida, obteniendo así la relación de la que hablamos entre el hecho y el delincuente, desprendiéndose la existencia de una inmediatez temporal ya sea en el acto o después de haberlo cometido siempre y cuando el delito haya sido apreciado visualmente, como bien lo refiere Carnelutti.<sup>172</sup>

### **2.3 FLAGRANCIA (FUNDAMENTO EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS)**

La flagrancia encuentra su sustento en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 16 párrafo quinto dice:

“ARTÍCULO 16. (...)

Cualquier persona puede detener al indiciado en el momento en que esté cometiendo un delito o inmediatamente después de haberlo cometido, poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad más cercana y ésta con la misma prontitud, a la del Ministerio Público. Existirá un registro inmediato de la detención (...)”<sup>173</sup>

### **2.4 FLAGRANCIA (FUNDAMENTO EN EL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES)**

El Código Nacional de Procedimientos Penales, contempla a la flagrancia en su artículo 146, al citar:

---

<sup>172</sup> Carnelutti, Francesco, *Lecciones sobre el proceso penal*, Tomo II, traducida por Santiago Sentís Melendo, Ediciones Jurídicas Europa, América Bosch, Buenos Aires, 1950, p. 77,78

<sup>173</sup> Artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (D.O.F. 27-08-2018), op. cit.

“Artículo 146. Supuestos de flagrancia. Se podrá detener a una persona sin orden judicial en caso de flagrancia. Se entiende que hay flagrancia cuando

I.- La persona es detenida en el momento de estar cometiendo un delito, o

II.- Inmediatamente después de cometerlo es detenida, en virtud de que:

a. Es sorprendida cometiendo el delito y es perseguida material e ininterrumpidamente, o

b. Cuando la persona sea señalada por la víctima u ofendido, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiere intervenido con ella en la comisión del delito y cuando tenga en su poder instrumentos, objetos, productos del delito o se cuente con información o indicios que hagan presumir fundadamente que intervino en el mismo.

Para los efectos de la fracción II, inciso b), de este precepto, se considera que la persona ha sido detenida en flagrancia por señalamiento, siempre y cuando, inmediatamente después de cometer el delito no se haya interrumpido su búsqueda o localización”.<sup>174</sup>

## 2.5 SUPUESTOS DE FLAGRANCIA

En el artículo 146 del Código Nacional de Procedimientos Penales, su fracción I establece el primer supuesto, al referir que **la persona es detenida al momento de estar cometiendo un delito**, esto es, en el acto o bien en el momento inmediato anterior.

La fracción II nos indica el segundo supuesto, al decir que **inmediatamente después de cometerlo es detenida**, en virtud de los supuestos que se establecen en su inciso a) y b).

---

<sup>174</sup> Artículo 146 del Código Nacional de Procedimientos Penales, (D.O.F. 19 de febrero de 2021), op. cit

**a) Es sorprendida cometiendo el delito y es perseguida material e ininterrumpidamente**, en este sentido, se entiende que una vez que la acción se encuentra dentro de una inmediatez temporal, es decir, ya sea en el acto o inmediatamente después de haberse concluido, la persona se aleja del lugar en donde cometió el delito, trayendo consigo su persecución en un ámbito material, es decir, aquello que permita lograr su detención, entendiéndolo así como el medio humano o electrónico que le siga sin su interrupción desde el lugar en donde cometió el delito, hasta el lugar donde ha sido capturada.

**b) Cuando la persona sea señalada por la víctima u ofendido, algún testigo presencial de los hechos o por quien hubiere intervenido con ella en la comisión del delito, y cuando tenga en su poder instrumentos, objetos, productos del delito o se cuente con información o indicios que hagan presumir que fundadamente intervino en el mismo.**

**Para efectos de la fracción II, inciso b), se considerará que la persona ha sido detenida en flagrancia por señalamiento, siempre y cuando, inmediatamente después de cometer el delito no se haya interrumpido su búsqueda o localización.** Entendiendo de su texto que establece un supuesto de señalamiento, otro del hallazgo de instrumentos y objetos, y otro que se cuente con información o indicio, siempre y cuando no se haya interrumpido la búsqueda o localización de la persona que cometió el delito.

## CAPÍTULO 3.

### FLAGRANCIA POR SEÑALAMIENTO EN EL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

#### 3.1 REQUISITOS ESTABLECIDOS EN EL ARTÍCULO 146 FRACCIÓN II, INCISO B)

En el presente apartado podremos ver cuáles son los requisitos que nos establece el artículo 146 del Código Nacional de Procedimientos Penales, fracción II, dentro de su inciso b), para que una persona pueda ser detenida sin orden judicial en caso de flagrancia que a la letra dice:

“Artículo 146.- (...)

**II.-** Inmediatamente después de cometerlo es detenida, en virtud de que: (...)

**b.** Cuando la persona sea señalada por la víctima u ofendido, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiere intervenido con ella en la comisión del delito y cuando tenga en su poder instrumentos, objetos, productos del delito o se cuente con información o indicios que hagan presumir fundadamente que intervino en el mismo.

Para los efectos de la fracción II, inciso b), de este precepto, se considera que la persona ha sido detenida en flagrancia por señalamiento, siempre y cuando, inmediatamente después de cometer el delito no se haya interrumpido su búsqueda o localización”.<sup>175</sup>

De su texto se entiende que dentro del supuesto de flagrancia basado en que la persona sea señalada, el requisito es que deberá ser por la víctima u ofendido, algún testigo presencial o quien hubiere intervenido con ella en la comisión del delito.

---

<sup>175</sup> Artículo 146 del Código Nacional de Procedimientos Penales, (D.O.F. 19 de febrero de 2021), op. cit

En cuanto hace al supuesto basado en el hallazgo de instrumentos u objetos, el requisito es que sea aquella cosa que haya sido utilizada en la comisión del delito.

Por último en el supuesto de que se cuente con información o indicios, entendiendo que la información es aquella noticia o dato y el indicio, como aquella cosa material, señal o circunstancia, el requisito es que hagan presumir fundadamente que el autor del delito intervino en el mismo.

Ahora bien en su párrafo segundo se expone que se considerará que la persona ha sido detenida en flagrancia por señalamiento, teniendo como requisito que no se haya interrumpido su búsqueda o localización. Lo cual entendemos que su búsqueda en su más estricto sentido es el encontrar algo y la localización no es más que la ubicación geográfica de aquello que sea dejado de identificar por un lapso de tiempo y que derivado de su búsqueda se halló.

### **3.2 ANÁLISIS COMPARATIVO DEL ARTÍCULO 16, QUINTO PÁRRAFO CONSTITUCIONAL Y LO DISPUESTO EN EL ARTÍCULO 146 DEL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES**

En el presente apartado podremos analizar la flagrancia desde la perspectiva Constitucional que consagra el artículo 16 en su párrafo quinto, con lo que dispone el artículo 146 del Código Nacional de Procedimientos Penales que a letra dice:

“Artículo 146.- Se podrá detener a una persona sin orden judicial en caso de flagrancia. Se entiende que hay flagrancia cuando:

- I. La persona es detenida en el momento de estar cometiendo un delito, o
- II. Inmediatamente después de cometerlo es detenida, en virtud de que:

a. Es sorprendida cometiendo el delito y es perseguida material e ininterrumpidamente, o

b. Cuando la persona sea señalada por la víctima u ofendido, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiere intervenido con ella en la comisión del delito y cuando tenga en su poder instrumentos, objetos, productos del delito o se cuente con información o indicios que hagan presumir fundadamente que intervino en el mismo.

Para los efectos de la fracción II, inciso b), de este precepto, se considera que la persona ha sido detenida en flagrancia por señalamiento, siempre y cuando, inmediatamente después de cometer el delito no se haya interrumpido su búsqueda o localización”.<sup>176</sup>

A la luz del texto del artículo 146 encontramos en su **fracción I** el primer supuesto de detención en flagrancia la cual se presentará cuándo la persona este cometiendo el delito y que al continuar en su **fracción II**, el segundo supuesto se presentará cuando sea detenida inmediatamente después de cometer el delito, advirtiéndose que del texto de la fracción II, solicita la presencia de dos supuestos que en su inciso a) y b) se establecen, pues el inciso a) dispone como supuesto que la persona sea sorprendida cometiendo el hecho delictivo y perseguida material e ininterrumpidamente, desprendiéndose que invoca la circunstancia que sea en el acto, cuando la misma no tenía que ser considerada, en virtud que dentro de la fracción I se encuentra su disposición circunstancial, pues solo el texto de “es perseguida material e ininterrumpidamente”, deja en claro el supuesto que le nace.

Por otro lado el inciso b), dispone en su primer párrafo que se presentará flagrancia cuando la persona sea señalada ya sea por la víctima u ofendido, por algún testigo presencial de los hechos o quien hubiere intervenido con ella en la comisión del delito y cuando tenga en su poder instrumentos, objetos, productos del delito o se cuente con información o indicios que hagan presumir fundadamente que intervino en el mismo.

---

<sup>176</sup> Artículo 146 Código Nacional de Procedimientos Penales, (D.O.F. 19 de febrero de 2021), op. cit

Siguiendo con la interpretación de su texto, el inciso b) en su párrafo segundo, se advierte que para que exista flagrancia por señalamiento, deberá requerirse como circunstancia *sine qua non*, que su búsqueda o localización no haya sido interrumpida una vez cometido el delito, más sin en cambió su texto denota a todas luces una distancia interpretativa a diferencia del texto que consagra el supuesto de flagrancia que trata de alcanzar la fracción II, inciso b) en su primer párrafo. Entendiéndose un supuesto de detención en flagrancia por señalamiento, por lo que el segundo párrafo del inciso b), al tratar de corregir el alcance legal ausente en el primer párrafo, provoca así una confusión interpretativa dentro de la esfera jurídica.

El artículo 16 párrafo quinto de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, refiere los supuestos de flagrancia:

“Artículo 16 (...)

Cualquier persona puede detener al indiciado en el momento en que esté cometiendo un delito o inmediatamente después de haberlo cometido, poniéndolo sin demora a disposición de la autoridad más cercana y ésta con la misma prontitud, a la del Ministerio Público. Existirá un registro inmediato de la detención (...).<sup>177</sup>

Desprendiéndose así del texto Constitucional, que para que se dé la figura de flagrancia, el indiciado deberá ser detenido en el momento de estar cometiendo un delito, lo que consideramos que dicho texto marca uno de los supuestos para la existencia de un delito flagrante y que del mismo modo, como segundo supuesto se presentará cuando sea inmediatamente después de haberlo cometido.

Supuestos que son contemplados en el texto de la fracción I y II del artículo 146 del Código Nacional de Procedimientos Penales, ya que el primer supuesto constitucional se encuentra establecido en la fracción I de dicho precepto, al establecer que la persona, es decir el indiciado sea detenido en el momento de

---

<sup>177</sup> Artículo 16 Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (D.O.F. 27-08-2018), op. cit.

cometer el delito y su segundo supuesto constitucional se encuentra establecido en la fracción II, al presentarse cuando sea detenida inmediatamente después de haber sido cometido, en virtud de que sea sorprendida y perseguida como así lo refiriere su inciso a), y detenida al ser señalada por la víctima u ofendido, algún testigo presencial o quien hubiere intervenido con la persona que cometido el delito como lo establece el primer párrafo del inciso b).

Sin que el supuesto al que se refiere el párrafo segundo del inciso b), sobre una detención en flagrancia por señalamiento, que basado a que fue encontrado y ubicado derivado a su búsqueda o localización a causa de la pérdida de su seguimiento se encuentre contemplado en el texto del artículo 16 en su párrafo quinto Constitucional, puesto que toda norma que deriva de la misma deberá ser no solo clara y precisa, si no también armónica.

## CAPÍTULO 4.

### CONCEPTO DE FLAGRANCIA EN EL DERECHO COMPARADO

#### 4.1 REPÚBLICA DE CHILE

##### 4.1.1 *Concepto*

En el presente punto será necesario retomar el concepto que exponen Fernando Augusto Rebolledo Vidal, Carlos Alberto Moraga Silva, Silvia Carolina Careau Fuentealba y Carola Andrade Márquez en su obra literaria: “La Flagrancia: ¿Hipótesis Indiscutible?”, pues citan que:

“La palabra flagrante viene del latín *Flagrans-Flagrantis*, que proviene del verbo flagrar, que significa ‘arder o resplandecer como fuego o llama’. En tanto, desde un punto de vista jurídico, se entiende como ‘la calidad de una acción que se está cometiendo actualmente’, la expresión se utiliza respecto al delito, siendo flagrante aquel en que el delincuente es sorprendido al momento de efectuarlo, sin que pueda eludir la acción de la justicia, entendiéndose además por flagrante que flagra, que está ejecutando o cometiendo ahora (...)”.<sup>178</sup>

##### 4.1.2 *Características objetivas*

En el presente punto veremos cuáles son las características que se presentan en la legislación chilena y que podremos extraer del artículo 129 y 130 del Código Procesal Penal de Chile, a fin de que identifiquemos la flagrancia, como así lo establece el ordenamiento chileno, por ende traeremos a relucir lo que se advierte en el primer párrafo de precepto legal 129 del Código en cita y que a la letra dice:

---

<sup>178</sup> Fernando Augusto, Rebolledo Vidal. et al., *¿Hipótesis Indiscutible?*, p. 95, [http://repositoriodigital.uct.cl/bitstream/handle/10925/251/RDD\\_07181167\\_03\\_2008\\_9\\_art6.pdf?sequence=1](http://repositoriodigital.uct.cl/bitstream/handle/10925/251/RDD_07181167_03_2008_9_art6.pdf?sequence=1), 22 de marzo de 2021, 13:13

“Artículo 129.- Detención en caso de flagrancia, **cualquier persona podrá detener a quien sorprendiere en delito flagrante** debiendo entregar inmediatamente al aprehendido ante la policía, al ministerio público o a la autoridad más próxima (...).<sup>179</sup>”

Pues podemos ver que de su texto cita como característica (es decir que será propia del término legal chileno flagrancia) que podrá ser detenido por **cualquier persona siempre y cuando sea sorprendido en la comisión de un delito**, es decir, que no existe exclusión alguna para que se ejecute, siempre y cuando conlleve los supuestos que el artículo jurídico 130 del multicitado ordenamiento solicita.

En esta tesitura encontraremos las características que se desprenden del artículo 130 del Código Procesal Penal de Chile, y que se desliza de manera clara en sus incisos **a), b), c), d) y e)** que bien cabe decir que en nuestro Código Nacional de Procedimientos Penales concretamente en su artículo 146, son proyectados como supuestos.

Pues bien podemos decir que dichas circunstancias son las siguientes:

“Artículo 130 Situación de flagrancia

- a) El que actualmente se encontrare cometiendo el delito;
- b) El que acabare de cometerlo;
- c) El que huyere del lugar de comisión del delito y fuere designado por el ofendido u otra persona como autor o cómplice;
- d) El que, en un tiempo inmediato a la perpetración de un delito, fuere encontrado con objetos procedentes de aquél o con señales, en sí mismo o en sus vestidos, que permitieren sospechar su participación en él, o con las armas o instrumentos que hubieren sido empleados para cometerlo, y
- e) El que las personas asaltadas, heridas o víctimas de un robo o hurto que reclamen auxilio, señalaren como autor o cómplice de un delito que acabare de cometerse”.<sup>180</sup>

---

<sup>179</sup> Artículo 129 Código Procesal Penal de Chile. [http://www.oas.org/juridico/spanish/chi\\_res40.pdf](http://www.oas.org/juridico/spanish/chi_res40.pdf), 22 de marzo de 2021, 13:22

<sup>180</sup> Artículo 130 Código Procesal Penal de Chile, op. cit.

### 4.1.3 Marco legal

La flagrancia encuentra su sustento legal en el Código Procesal Penal en sus artículos 129 y 30, que a la letra dicen:

**“Artículo 129.- Detención en caso de flagrancia, cualquier persona podrá detener a quien sorprendiere en delito flagrante** debiendo entregar inmediatamente al aprehendido ante la policía, al ministerio público o a la autoridad más próxima.

Los agentes policiales estarán obligados a detener a quienes sorprendan *in fraganti* en la comisión de un delito.

No obstará a la detención la circunstancia de que la persecución penal requiere instancia particular previa, si el delito flagrante fuere de aquellos previstos y sancionados en los artículos 361 a 633 quater del Código Penal.

La policía deberá, asimismo detener al sentenciado a penas privativas de libertad que hubiere quebrantado su conducta y al que fugare estado detenido o en prisión preventiva”.

**“Artículo 130 Situación de flagrancia. Se entenderá que se encuentra en situación de flagrancia:**

- a) El que actualmente se encontrare cometiendo el delito;
- b) El que acabare de cometerlo;
- c) El que huyere del lugar de comisión del delito y fuere designado por el ofendido u otra persona como autor o cómplice;
- d) El que, en un tiempo inmediato a la perpetración de un delito, fuere encontrado con objetos procedentes de aquél o con señales, en sí mismo o en sus vestidos, que permitieren sospechar su participación en él, o con las armas o instrumentos que hubieren sido empleados para cometerlo, y

El que las personas asaltadas, heridas o víctimas de un robo o hurto que reclamen auxilio, señalaren como autor o cómplice de un delito que acabare de cometerse”.<sup>181</sup>

---

<sup>181</sup> Artículo 129 y 130 Código Procesal Penal de Chile, op. cit.

## 4.2 REPÚBLICA DE PERÚ

### 4.2.1 *Concepto*

Veremos ahora en cuanto cual es el concepto de flagrancia en términos doctrinales, pues si bien el Código Procesal Penal de Perú no define de manera tácita la flagrancia, pues solo nos arroja solo los supuesto en la que se dará, por lo que será necesario recurrir lo que para el autor Napoleón Cabrejo Ormachea, la flagrancia es:

“Cuando la comisión del delito es actual y en esa circunstancia su autor es descubierto». Asimismo, «si el agente es perseguido y detenido inmediatamente después de haber cometido el delito, o es sorprendido con objetos o huellas que revelan que viene de ejecutarlo (...)”.<sup>182</sup>

### 4.2.2 *Características objetivas*

Considerando ahora en el presente camino del derecho comparado, veremos que las características de la flagrancia en su más estricto sentido las podemos encontrar en los 4 puntos que son establecidos por el artículo 259 de Código Procesal Penal de Perú, pues de manera exacta establece que existe flagrancia cuando:

“Artículo 259.- Detención Policial

La Policía Nacional del Perú detiene, sin mandato judicial, a quien sorprenda en flagrante delito. Existe flagrancia cuando:

1. El agente es descubierto en la realización del hecho punible.
2. El agente acaba de cometer el hecho punible y es descubierto.

---

<sup>182</sup> Cabrejo Ormachea, Napoleón, *La Flagrancia en el ordenamiento jurídico peruano*, p. 2, <https://www.derechocambiosocial.com/revista026/flagrancia.pdf>, 22 de marzo de 2021, 13:44

3. El agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual, dispositivos o equipos con cuya tecnología se haya registrado su imagen, y es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas de producido el hecho punible.

4. El agente es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas después de la perpetración del delito con efectos o instrumentos procedentes de aquel o que hubieren sido empleados para cometerlo o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso”.<sup>183</sup>

### **1.2.3 Marco legal**

El sustento legal de la flagrancia lo encontraremos como bien se ha expuesto con anterioridad dentro del Código Procesal Penal de Perú artículo 259, que a texto cita:

#### “Artículo 259°.- Detención Policial

La Policía Nacional del Perú detiene, sin mandato judicial, a quien sorprenda en flagrante delito. Existe flagrancia cuando:

1. El agente es descubierto en la realización del hecho punible.
2. El agente acaba de cometer el hecho punible y es descubierto.
3. El agente ha huido y ha sido identificado durante o inmediatamente después de la perpetración del hecho punible, sea por el agraviado o por otra persona que haya presenciado el hecho, o por medio audiovisual, dispositivos o equipos con cuya tecnología se haya registrado su imagen, y

---

<sup>183</sup> Artículo 259 del Código Procesal Penal de Perú. <https://pderecho.pe/nuevo-codigo-procesal-penal-peruano-actualizado/>, 22 de marzo de 2021, 13:58

es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas de producido el hecho punible.

4. El agente es encontrado dentro de las veinticuatro (24) horas después de la perpetración del delito con efectos o instrumentos procedentes de aquel o que hubieren sido empleados para cometerlo o con señales en sí mismo o en su vestido que indiquen su probable autoría o participación en el hecho delictuoso”.<sup>184</sup>

## **4.3 REPÚBLICA DE COSTA RICA**

### **4.3.1 Concepto**

Para poder dar el concepto de flagrancia será necesario decir que su definición no se expresa de manera tácita en su Código Procesal Penal, por ende tendremos la necesidad de recurrir a lo que bien expone en su sentido más estricto, lo que el autor Vivian Monge Herrera en su obra La Constitucionalidad del Procedimiento Penal de Flagrancia, toda vez que extrae de manera idéntica lo que se plasma en el artículo 236, del Código en cita, extrayendo entonces de manera simple que se trata así de un acto inmediato o inmediatamente después de un hecho punible.

### **4.3.2 Características objetivas**

Dentro de la legislación costarricense, la flagrancia presenta ciertas características para que pueda nacer a simple luz y que son extraídas del mismo texto jurídico 236 del Código Procesal Penal y que en su texto nos lleva a observar características para su nacimiento y que se desprenden en:

- (a) Cuando el autor del hecho sea sorprendido en el momento de cometerlo;
- (b) Inmediatamente después de cometer el hecho punible;
- (c) Mientras sea perseguido;

---

<sup>184</sup> idem

- (d) Cuando tenga objetos;
- (e) O que presente la persona rastros que presuma de manera cierta e incierta que participó en el hecho.

### **4.3.3 Marco legal**

Si bien es cierto que en el artículo 37 de la Constitución Política de Costa Rica, se contempla la excepción para que un detenido, ya sea como bien lo plasma dicho artículo prófugo o delincuente, es decir *in fraganti*, también cierto lo es que el artículo 236 del Código Procesal Penal define el momento en que habrá flagrancia y que a la letra dicen:

**“ARTÍCULO 37.- Nadie podrá ser detenido sin un indicio comprobado de haber cometido delito, y sin mandato escrito de juez o autoridad encargada del orden público, excepto cuando se tratara de reo prófugo o delincuente in fraganti; pero en todo caso deberá ser puesto a disposición de juez competente dentro del término perentorio de veinticuatro horas”.**<sup>185</sup>

**“ARTÍCULO 236.- Flagrancia Habrá flagrancia cuando el autor del hecho punible sea sorprendido en el momento de cometerlo o inmediatamente después, o mientras sea perseguido, o cuando tenga objetos o presente rastros que hagan presumir vehementemente que acaba de participar en un delito”.**<sup>186</sup>

## **4.4 REPÚBLICA DE VENEZUELA**

### **4.4.1 Concepto**

La definición que se le da a la flagrancia en el País de Venezuela, más allá del concepto etimológico que hemos venido exponiendo, lo da la propia legislación de

---

<sup>185</sup> Artículo 37 Constitución Política de la República de Costa Rica, [http://www.oas.org/juridico/spanish/cr\\_res3.htm](http://www.oas.org/juridico/spanish/cr_res3.htm), 22 de marzo de 2021, 14:03

<sup>186</sup> Artículo 236 del Código Procesal Penal de la República de Costa Rica, [https://web.oas.org/mla/en/Countries\\_Intro/csr\\_intro\\_fun3\\_es.pdf](https://web.oas.org/mla/en/Countries_Intro/csr_intro_fun3_es.pdf), 22 de marzo de 2021, 14:17

Venezuela, al decir dentro del Código Orgánico Procesal Penal, en su artículo 234, los supuestos por el que se tendrá presencia de un delito flagrante, y los cuales se desprenden del precepto jurídico cuatro casos siendo:

“Artículo 234

1. El que se esté cometiendo;
2. El que acaba de cometerse;
3. Aquel por el cual el sospechoso o sospechosa se vea perseguido o perseguida por la autoridad policial, por la víctima o por el clamor público, y
4. El que se le sorprenda a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir con fundamento que el o ella es el autor o autora”.<sup>187</sup>

Siendo así clara la definición del delito flagrante, pues se confirma que son conceptos retomados de las legislaciones de otros Países, sin dejar dicho que concuerdan al exponer que la flagrancia es aquel hecho constitutivo de delito el cual se está cometiendo en el acto, se acaba de cometer o se persigue después de haber sido cometido.

#### **4.4.2 Características objetivas**

Las características objetivas de la flagrancia en la legislación de Venezuela, son aquellas que en el propio Código Orgánico Procesal Penal, son enunciadas por el artículo 234 y que determina la existencia de un delito flagrante y que los extraeremos del texto legal de la siguiente manera:

- 1.- Se esté cometiendo;
- 2.- Acabado de cometerse;
- 3.- El sospechoso o sospechosa se vea perseguido o perseguida por la autoridad policial, por la víctima o por el clamor público, y

---

<sup>187</sup> Artículo 234 Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela.  
[http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2\\_ven\\_anexo\\_2\\_sp.pdf](http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_ven_anexo_2_sp.pdf), 22 de marzo de 2021, 14:43

4.- El que se le sorprenda a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir con fundamento que el o ella es el autor o autora.

#### **4.4.3 Marco legal**

La flagrancia en la legislación de Venezuela, encuentra su legalidad en Capítulo II, De la Aprehensión por Flagrancia, Definición, Artículo 234, que a texto cita:

“Artículo 234 (...)

Para los efectos de este Capítulo, se tendrá como delito flagrante el que se esté cometiendo o el que acaba de cometerse. También se tendrá como delito flagrante aquel por el cual el sospechoso o sospechosa se vea perseguido o perseguida por la autoridad policial, por la víctima o por el clamor público, o en el que se le sorprenda a poco de haberse cometido el hecho, en el mismo lugar o cerca del lugar donde se cometió, con armas, instrumentos u otros objetos que de alguna manera hagan presumir con fundamento que el o ella es el autor o autora. En estos casos, cualquier autoridad deberá, y cualquier particular podrá, aprehender al sospechoso o sospechosa, siempre que el delito amerite pena privativa de libertad, entregándolo o entregándola a la autoridad más cercana, quien lo pondrá a disposición del Ministerio Público dentro de un lapso que no excederá de doce horas a partir del momento de la aprehensión, sin perjuicio de lo dispuesto en la Constitución de la República en relación con la inmunidad de los diputados o diputadas a la Asamblea Nacional y a los consejos legislativos de los estados. En todo caso, el Estado protegerá al particular que colabore con la aprehensión del imputado o imputada (...)<sup>188</sup>

### **4.5 REPÚBLICA DE BOLIVIA**

#### **4.5.1 Concepto**

Para definir de manera más jurídica a la flagrancia tendremos que acudir a lo dispuesto por el artículo 230 del Código de Procedimiento Penal, pues de su texto

---

<sup>188</sup> Ídem

se desprende que considera a la flagrancia cuando el autor del hecho delictivo es sorprendido en el momento de intentarlo, de cometerlo o inmediatamente después.

#### **4.5.2 Características objetivas**

Es importante comprender que las características objetivas que presenta la flagrancia dentro del marco legal de Bolivia, otras legislaciones las contempla como supuestos u otras como causas y que hemos analizado que entre ellas se encuentra una armonía similar. Pues ahora bien, el artículo 230 del Código de Procedimiento Penal, señala tres características para estar en presencia de la flagrancia y las identificamos en tres momentos circunstanciales cuando:

1. El autor del hecho delictivo es sorprendido en el momento de intentarlo,
2. El autor del delito es sorprendido cometiéndolo o,
3. Cuando el autor del delito es sorprendido inmediatamente después de haber cometido el hecho.

#### **4.5.3 Marco legal**

El marco legal en la que se apoya la flagrancia dentro de la legislación del País de Bolivia, florece en su Nueva Constitución Política Del Estado, concretamente en su artículo 23, fracción IV, que a la letra cita:

“Artículo 23 (...)

Fracción IV.- Toda persona que sea encontrada en delito flagrante podrá ser aprehendida por cualquier otra persona, aun sin mandamiento. El único objeto de la aprehensión será su conducción ante autoridad judicial competente, quien deberá resolver su situación jurídica en el plazo máximo de veinticuatro horas (...)<sup>189</sup>

Y de manera supletoria lo acoge el artículo 230 del Código de Procedimiento Penal y que para mayor ilustración se transcribe a texto:

---

<sup>189</sup> Artículo 23 Nueva Constitución Política Del Estado, <https://bolivia.justia.com/nacionales/nueva-constitucion-politica-del-estado/primer-parte/titulo-ii/capitulo-tercero/seccion-i/#articulo-23>, 23 de marzo de 2021, 14:00

“Artículo 230.- (Flagrancia).

Se considera que hay flagrancia cuando el autor del hecho es sorprendido en el momento de intentarlo, de cometerlo o inmediatamente después mientras es perseguido por la fuerza pública, el ofendido o los testigos presenciales del hecho”.<sup>190</sup>

## 4.6 ITALIA

### 4.6.1 Concepto

El panorama europeo permite apreciar que, al igual que en Latinoamérica también se consideró importante aquellas situaciones de inmediatez en la perpetración de un hecho delictivo, por ello la legislación Italiana en su **Codice Di Procedura Penale** (Código de Procedimiento Penal), en su artículo 238 considera a la flagrancia como aquella circunstancia que se está llevando a cabo en el acto.

### 4.6.2 Características objetivas

Las características que presenta la flagrancia dentro del **Codice Di Procedura Penale** (Código de Procedimiento Penal), son evidentes al referir en su texto del artículo 238, dos muy claras, para estar en presencia de un delito flagrante:

“Artículo 382

1.- *E' in stato di flagranza chi viene colto nell'atto di commettere il reato ovvero chi*

2.- *subito dopo il reato, è inseguito dalla polizia giudiziaria, dalla persona offesa o da altre persone ovvero è sorpreso con cose o tracce dalle quali appaia che egli abbia commesso il reato immediatamente”*<sup>191</sup>

---

<sup>190</sup> Artículo 230 Código de Procedimiento Penal, [http://www.cicad.oas.org/fortalecimiento\\_institucional/legislations/PDF/BO/codigo\\_procedimiento\\_penal.pdf](http://www.cicad.oas.org/fortalecimiento_institucional/legislations/PDF/BO/codigo_procedimiento_penal.pdf), 23 de marzo de 2021, 14:22

<sup>191</sup> Artículo 238 di Codice di Procedura Pénale di Italia. [http://www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura\\_10/spl\\_85/pdfs/27.pdf](http://www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura_10/spl_85/pdfs/27.pdf), 23 de marzo de 2021, 14:34

“Artículo 382

“1.- Aquel que es atrapado cometiendo el acto

2.- Inmediatamente después de cometer el delito, es perseguido por la policía judicial, por la persona ofendida o por otras personas y es sorprendido con las cosas o huellas, o pistas que determinen que ha cometido el delito”.<sup>192</sup>

#### 4.6.3 Marco legal

La flagrancia encuentra su sustento legal en el **Código di Procedura Pénale** (Código de Procedimiento Penal), **PARTE SECONDA**, (Parte Segunda) **LIBRO QUINTO**, (Libro quinto) **INDAGINI PRELIMINARI E UDIENZA PRELIMINARE**, (Investigaciones preliminares y audiencia preliminar) **TITOLO VI**, (Titulo VI) **Art. 382**, que en texto Italiano cita:

“Art. 382.

Stato di flagrancia (Estado de flagrancia).

1. *E' in stato di flagrancia chi viene colto nell'atto di commettere il reato ovvero chi, subito dopo il reato, è inseguito dalla polizia giudiziaria, dalla persona offesa o da altre persone ovvero è sorpreso con cose o tracce dalle quali appaia che egli abbia commesso il reato immediatamente prima. }*

2. *Nel reato permanente lo stato di flagrancia dura fino a quando non è cessata la permanenza”.*<sup>193</sup>

“Art. 382.

1.- **Quien es atrapado cometiendo el acto o inmediatamente después de cometer el delito, es perseguido por la policía judicial, por la persona ofendida o por otras personas y es sorprendido con las cosas o huellas, o pistas que determinen que ha cometido el delito**

<sup>192</sup> Traductor de google, <https://translate.google.com.mx/?hl=es>, 23 de marzo de 2021, 14:34

<sup>193</sup> Art. 382 Código di Procedura Pénale di Italia. [http://www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura\\_10/spl\\_85/pdfs/27.pdf](http://www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura_10/spl_85/pdfs/27.pdf), 23 de marzo de 2021, 14:40

2- En el delito permanente, el estado de flagrancia dura hasta que la permanencia haya cesado”.<sup>194</sup>

## 4.7 FRANCIA

### 4.7.1 Concepto

El *Code de Procédure Pénale* (Código de Procedimiento Penal) determina el concepto de flagrancia en términos muy similares a lo que se ha estudiado con respecto a otros países, incluyendo Italia y Costa Rica. Indica a texto el artículo 53 del Código Francés que:

“Article 53

*Est qualifié crime ou délit le crime ou le délit qui se comet actuellement, ou qui vient de se commettre y a aussi crime ou délit flagrant lorsque, dans un temps très voisin de l'action, la personne soupçonnée est poursuivie par la clameur publique, ou est trouvée en possession d'objets, ou présente des traces ou indices, laissant penser qu'elle a participé au crime ou au délit”.*<sup>195</sup>

““Article 53

**Se califica como crimen o delito flagrante, el crimen o el delito que se comete en el mismo momento o que acaba de cometerse. Hay también crimen o delito flagrante, cuando en un tiempo muy próximo a la acción, la persona sospechosa es perseguida o es hallada en posesión de objetos, o presenta rastros o indicios que hacen pensar en que ha participado en el crimen o en el delito)”.**<sup>196</sup>

Es decir, se mantienen los mismos supuestos, con respecto al delito que se comete en el acto y que es perseguido inmediatamente después o en el supuesto

---

<sup>194</sup> ídem

<sup>195</sup> Artículo 53 Code de Procédure Pénale France. [https://ledroitcriminel.fr/la\\_legislation\\_criminelle/code\\_de\\_procedure\\_penale/anciennes\\_versions/cpp\\_leg\\_1957.htm](https://ledroitcriminel.fr/la_legislation_criminelle/code_de_procedure_penale/anciennes_versions/cpp_leg_1957.htm), 23 de marzo de 2021, 14:44

<sup>196</sup> Traductor google, op. cit.

jurídico que haya sido localizada con posesión de algún objeto que haga presumir su participación.

#### **4.7.2 Características objetivas**

Las características que presenta la flagrancia en el *Code de Procédure Pénale* (Código de Procedimiento Penal), son tres supuestos identificados y que lo hemos venido exponiendo como Derecho Comparado, pues como se pudo observar con antelación, el artículo 53 muestra de manera simple y reflejada ante la similitud con el Código de Italia entre otros, y que se identifican al ser comparados:

1. Cuando el delito se comete en el mismo momento
2. Cuando en un tiempo muy próximo a la acción delictiva, la persona sospechosa es perseguida
3. Cuando la persona es hallada en posesión de objetos, o presenta rastros o indicios que hacen pensar en que ha participado en el crimen o en el delito.

#### **4.7.3 Marco legal**

El marco legal de la flagrancia se encuentra en el *Code de Procédure Pénale* (Código de Procedimiento Penal), en su libro I, Título II, Capítulo I, artículo 53 que a texto original expone:

*“Article 53.*

*Est qualifié crime ou délit le crime ou le délit qui se comer actuellement, ou qui vient de se commettre y a aussi crime ou délit flagrant lorsque, dans un temps tré vosin de láction, la personne soupconnée est poursuivie par la clameur publique, ou est trouvée en possession dóbjets, ou présente des traces ou indices, laissant penser qu'elle a participé aun crime ou au délit”.*<sup>197</sup>

---

<sup>197</sup> Artículo 53 Códice de Procédure Pénale France, op. cit.

*“Article 53.*

**Se califica como crimen o delito flagrante, el crimen o el delito que se comete en el mismo momento o que acaba de cometerse. Hay también crimen o delito flagrante, cuando en un tiempo muy próximo a la acción, la persona sospechosa es perseguida o es hallada en posesión de objetos, o presenta rastros o indicios que hacen pensar en que ha participado en el crimen o en el delito”.**<sup>198</sup>

---

<sup>198</sup> Traductor google, op. cit.

## CONCLUSIONES

**PRIMERA.-** La Constitución es un documento jurídico que promueve la organización de una comunidad política, de manera que sus miembros puedan vivir bajo la tranquilidad a fin de proteger, promover y garantizar los derechos fundamentales de las y los ciudadanos, pero al mismo tiempo, significa también prohibirles hacer todo aquello que menoscabe ese fin, por ello toda norma secundaria que emane de ésta carta magna, deberá de manera armónica sincronizar sus disposiciones de manera clara.

**SEGUNDA.-** Dentro del marco Constitucional, específicamente en su artículo 16, párrafo quinto, la flagrancia es uno de los supuestos mediante el cual una persona podrá ser detenida por haber realizado un hecho delictivo, debido a que su conducta quebrantó la tranquilidad social.

**TERCERA.-** La detención en flagrancia es una relación de circunstancia entre el autor del delito con su hecho punible, el cual podremos apreciar desde su definición etimológica, "*flagrare*", que significa "arder o resplandecer como el fuego", entendiendo que la flagrancia, es un acto que es "actual", es decir "que se ejecuta en el momento".

**CUARTA.-** Los supuestos de la flagrancia, se encuentran en la Constitución dentro de su artículo 16 párrafo quinto.

**QUINTA.-** En el Código Nacional de Procedimientos Penales, los supuestos de la flagrancia en su artículo 146.

**SEXTA.-** Se propone modificar el texto del artículo 146 del Código Nacional de Procedimientos Penales.

Pues resulta necesario decir que en relación a la flagrancia, el quinto párrafo del artículo 16 Constitucional prevé dos supuestos:

- 1.- Al momento de estarse cometiendo el delito o;
- 2.- Inmediatamente después de haberlo cometido.

Y en el artículo 146 del Código Nacional de Procedimientos Penales cuando:

- I. La persona es detenida en el momento de estar cometiendo un delito, o
- II. Inmediatamente después de cometerlo es detenida, en virtud de que:
  - a) Es sorprendida cometiendo el delito y es perseguida material e ininterrumpidamente, o
  - b) Cuando la persona sea señalada por la víctima u ofendido, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiere intervenido con ella en la comisión del delito y cuando tenga en su poder instrumentos, objetos, productos del delito o se cuente con información o indicios que hagan presumir fundadamente que intervino en el mismo.

Para los efectos de la fracción II, inciso b), de este precepto, se considera que la persona ha sido detenida en flagrancia por señalamiento, siempre y cuando, inmediatamente después de cometer el delito no se haya interrumpido su búsqueda o localización”.

**SÉPTIMA.-** Aunque el texto de éste artículo no produce controversia con respecto al primer supuesto que cita en su fracción I, al invocar la detención al momento de estarse cometiendo el delito, pues es notorio que dicho texto es réplica fiel del primer supuesto que invoca el artículo 16 párrafo quinto Constitucional.

**OCTAVA.-** En cuanto hace al segundo supuesto de flagrancia que invoca el artículo 146 fracción II, al citar que la detención de una persona sea

inmediatamente después de cometer el delito, ésta es contemplada dentro del párrafo quinto del artículo 16 Constitucional.

**NOVENA.-** Generando desconcierto al establecer en su fracción II inciso a), que la persona debe ser "sorprendida cometiendo el delito y es perseguida material e ininterrumpidamente" toda vez que no existe armonía y claridad jurídica en virtud que no era necesario retomar nuevamente el texto plasmado en la fracción I, esto es que sea sorprendida cometiendo el delito, resultando innecesario invocarlo al texto del inciso a) de la fracción II, pues solo era necesario plasmar en su redacción que fuera perseguida material e ininterrumpidamente.

**DÉCIMA.-** Se afirma lo anterior porque el término sorprender, que implica tomar desprevenido a alguien en el momento de cometer el delito, no es lo trascendente para su inciso a) de la fracción II, al citar que sea sorprendida cometiendo el delito, sino que la detención en flagrancia, se realice en virtud de la persecución material e ininterrumpidamente a partir desde el momento en que se aleja del lugar donde se cometió el delito hasta el lugar donde sea capturado.

**DÉCIMA PRIMERA.-** Ahora bien, respecto de la condición material de la persecución, se satisface a través de cualquier medio, es decir que permite que sea por cualquier persona o basado en sistemas electrónicos o informáticos.

**DÉCIMA SEGUNDA.-** El texto del inciso b), estable otro supuesto en la que se podrá detener en flagrancia.

b) **Cuando la persona sea señalada** por la víctima u ofendido, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiere intervenido con ella en la comisión del delito y cuando tenga en su poder instrumentos, objetos, productos del delito o se cuente con información o indicios que hagan presumir fundadamente que intervino en el mismo.

Para los efectos de la fracción II, inciso b), de este precepto, se considera que la persona ha sido detenida en flagrancia

por señalamiento, siempre y cuando, inmediatamente después de cometer el delito no se haya interrumpido su búsqueda o localización.

**DÉCIMA TERCERA.-** La redacción del inciso b) de la fracción II, se desprende en su primer párrafo que la persona podrá ser detenida en flagrancia en el supuesto cuando la persona sea señalada ya sea por víctima, ofendido, algún testigo presencial o quien hubiere intervenido con ella en el delito y extiende su redacción al presentar otro tipo de supuesto en el que la persona podrá ser detenida cuando tenga en su poder instrumentos, objetos, productos del delito, y otro cuando se tenga información o indicios que hagan presumir fundadamente que la persona intervino en los hechos.

**DÉCIMA CUARTA.-** Nuestra interpretación es que el espíritu del inciso b) de la fracción II, segundo párrafo en realidad prevé una detención en flagrancia por señalamiento fuera del alcance Constitucional.

**DÉCIMA QUINTA.-** Del segundo párrafo de la fracción II inciso b), artículo 146, se desprende que la persona podrá ser detenida en flagrancia por señalamiento, siempre y cuando, inmediatamente después de haber cometido el delito, no se haya interrumpido su búsqueda o localización y desde nuestro punto de vista, esta redacción genera graves confusiones, ya que el acto de flagrancia vislumbra a una persona identificada mediante elementos objetivos al ser sorprendida en la comisión de un delito y que no resulta necesario ser señalada bajo el resultado de su búsqueda o localización, ya que conllevan que la persona deba ser encontrada o ubicada geográficamente derivado de la pérdida de su seguimiento, lo que ocasiona una incertidumbre jurídica del señalamiento que puede ser basada en datos inciertos y características semejantes.

## PROPUESTA

Recordemos que la reforma que se llevó a cabo a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el 18 de junio de 2008, significó un cambio radical en la administración de justicia, pues a todas luces trata de resplandecer una justicia bajo un nuevo sistema penal que contenga principios basados en una justicia pronta, expedita, restaurativa y sobre todo garantista de derechos humanos fundamentales, tales como la libertad personal, misma que fue de gran relieve, debido a las constantes detenciones ilegales y arbitrarias que llevaban a cabo las autoridades y que era necesario realizar un ajuste legal.

Ahora bien, basados en esta replantación de un nuevo sistema penal regidos por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, veremos la necesidad de establecer que toda norma secundaria deba ser clara y precisa y que su interpretación no deje duda sobre su aplicación, si no por el contrario, proteja los derechos fundamentales, y que en la esfera del marco histórico recordemos también que al darle vida al Código Nacional de Procedimientos Penales, con espíritu garantista, velador de un procedimiento de justicia dentro de una esfera de principios y derechos consagrados en donde veremos que el legislador al crear una norma debe llevar a cabo de igual manera un estudio sobre su contenido y mantenerse al nivel Constitucional que sea armónico y claro y que derivado al estudio de mérito en cuanto hace al artículo 146 del Código Nacional de Procedimientos Penales, se hace la siguiente propuesta a su modificación de la manera siguiente:

TEXTO VIGENTE	PROPUESTA
<b>ARTÍCULO 146. Supuestos de flagrancia</b>	<b>ARTÍCULO 146. Supuestos de flagrancia.</b>
Se podrá detener a una persona sin orden	<b>Se podrá detener a una persona sin</b>

<p>judicial en caso de flagrancia. Se entiende que hay flagrancia cuando:</p> <p>I. La persona es detenida en el momento de estar cometiendo un delito, o</p> <p>II. Inmediatamente después de cometerlo es detenida, en virtud de que:</p> <p>a) Es sorprendida cometiendo el delito y es perseguida material e ininterrumpidamente, o</p> <p>b) Cuando la persona sea señalada por la víctima u ofendido, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiere intervenido con ella en la comisión del delito y cuando tenga en su poder instrumentos, objetos, productos del delito o se cuente con información o indicios que hagan presumir fundadamente que intervino en el mismo.</p> <p>Para los efectos de la fracción II, inciso b), de este precepto, se considera que la persona ha sido detenida en flagrancia por señalamiento, siempre y cuando, inmediatamente después de cometer el delito no se haya interrumpido su búsqueda o localización.</p>	<p><b>orden judicial, en caso de flagrancia.</b></p> <p><b>Existe supuesto de flagrancia cuando:</b></p> <p><b>I. Es detenida en el momento en que esté cometiendo el delito, o</b></p> <p><b>II. Inmediatamente después de haberlo cometido es detenida, al haber sido perseguida material e ininterrumpidamente, toda vez que:</b></p> <p><b>a) Fue perseguida por cualquier persona o autoridad que haya presenciado el delito.</b></p> <p><b>b) Fue perseguida por cualquier medio audiovisual, dispositivo o equipo con cuya tecnología se haya registrado su imagen al momento de cometer el delito.</b></p> <p><b>c) Fue detenida e identificada por la víctima u ofendido, algún testigo presencial de los hechos o quien hubiere intervenido con ella en la comisión del delito.</b></p> <p><b>d) Fue detenida en posesión de algún instrumento u objeto que hizo presumir que participó en el delito.</b></p> <p><b>e) Se contó con información o indicio que hizo presumir fundadamente que intervino en el delito.</b></p>
---	--

Nuestra propuesta será a todas luces un logro para la impartición de justicia, imposibilitando de manera absoluta cualquier confusión en su interpretación que conlleve a la impunidad, toda vez que es claro que conforme avanza nuestro sistema penal, al mismo tiempo avanza el comportamiento de un individuo para cometer con mayor previsión un delito, por ello la autoridad se apoyará en los instrumentos tecnológicos para su persecución para poder con precisión combatir el delito con prontitud, siendo necesario que las normas jurídicas no solo sean claras sino también armónicamente precisas.

## BIBLIOGRAFÍA

1. Alonso De Escamilla, Miguel. *Compendio de derecho administrativo, parte general*, 2ª edición, editorial Porrúa, México, 1994.
2. Barragán Salvatierra, Carlos. *Derecho procesal penal*, editorial Mac-Grar Hill, serie jurídica, México, 2001.
3. Burgoa Orihuela, Ignacio. *Derecho Constitucional mexicano*, 11ª edición, editorial Porrúa, México, 1997.
4. Carbajal, Juan Alberto, *Estudios Constitucionales*, editorial Porrúa, México, 2000.
5. Carbonell Sánchez, Miguel. *Sobre el nuevo artículo 16 Constitucional*, consultado 10/01/2020. Recuperado de: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/refjud/cont/15/cle/cle8.pdf>, 2008.
6. Carnelutti, Francesco, *Lecciones sobre el proceso penal*, Tomo II, traducida por Santiago Sentís Melendo, Ediciones Jurídicas Europa, América Bosch, Buenos Aires, 1950.
7. Carranca Y Rivas, Raúl. *Derecho penitenciario, cárcel y cenas en México*, editorial Porrúa, México, 1974.
8. Carranca Y Rivas, Raúl. *Derecho penal mexicano*, 5ª edición, tomo I, editorial Porrúa, México, 1589.
9. Casell, Douglas. *El derecho internacional de los derechos humanos y la detención preventiva*, consultado 10/01/2020. Recuperado de: <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/iidh/cont/21/dtr/dtr4.pdf>.
10. Castellanos Tena, Fernando. *Lineamientos elementales de Derecho Penal*, 37ª edición, editorial Porrúa, México, 1997.
11. De Hoyos Sancho, Monserrat. *Análisis comparativo de la situación de la Flagrancia*, revista de derecho, volumen 12, 2001.
12. De La Barreda Solórzano, Luis. *Punibilidad, punición y pena de los sustitutos penales*, editorial Porrúa, México, 2010.
13. García Ramírez, Sergio. *La prisión, fondo de cultura económica*, editorial Porrúa, México, 1975.
14. García Ramírez, Sergio. *Manual de prisiones*, 4ª edición, editorial Porrúa, México, 1980.

15. González Quintanilla, José Arturo. *Derecho penal mexicano*, 5ª edición, editorial Porrúa, México, 1999.
16. Instituto de investigaciones jurídicas. *Diccionario jurídico mexicano*, A-D, 9ª edición, editorial Porrúa, México, 1996.
17. Kelsen, Hans. *Teoría general del derecho y del Estado*, 3ª edición, Universidad Nacional Autónoma de México, textos universitarios, México 1996.
18. Lara Espinoza, Saúl. *Las garantías Constitucionales en materia penal*, editorial Porrúa, México, 1998.
19. López Betancourt, Eduardo. *Introducción al Derecho Penal*, 7ª edición, editorial Porrúa, México, 1999.
20. Pavón Vasconcelos, Francisco. *El derecho penal mexicano*, 13ª edición, editorial Porrúa, México, 1997.
21. Porrúa Pérez, Francisco. *Teoría del Estado*, 30ª edición, editorial Porrúa, México, 1998.
22. Ramírez Delgado, Juan Manuel. *Penología, estudio de las diversas penas y medidas de seguridad*, 3ª edición, editorial Porrúa, México, 2000.
23. Rico, José M. *Las sanciones penales y política criminológica contemporánea*, 5ª edición, Siglo Veintiuno, México, 1998.
24. Rodríguez Manzanera, Luis. *Apuntes de penología*. editorial Porrúa, México, 1975.
25. Rubio Correa, Marcial, *Estudio de la Constitución Política de 1993*, Tomo I, Fondo Editorial de la PUCP, Lima, 1999.
26. Ruiz Aguilar, Diana Gabriela, *Los Criterios de oportunidad*, Universidad de Guanajuato, México, 2016.
27. San Martín Castro, Cesar, *Derecho procesal penal*, Vol. II, Grijiley, Lima, 1999.
28. Silvestrini Alberto, J. *Procedimiento en caso de flagrancia en el Código Procesal Penal de la Provincia de Buenos Aires*, revista de derecho penal y procesal penal, 2005.

## FUENTES ELECTRÓNICAS

Alfonso Noriega, *La declaración de los derechos del hombre y la Constitución de 1857*, <https://revistas-colaboracion.juridicas.unam.mx/index.php/rev-facultad-derecho-mx/article/download/25569/22967>

Artículo sobre la Convención Americana sobre Derechos Humanos, [https://es.m.wikipedia.org/wiki/Convenci%C3%B3n\\_Americana\\_sobre\\_Derechos\\_Humanos](https://es.m.wikipedia.org/wiki/Convenci%C3%B3n_Americana_sobre_Derechos_Humanos)

Biblioteca virtual universal, *Alfonso X El Sabio – Las Siete Partidas*, <https://biblioteca.org.ar/libros/130949.pdf>

Cabrejo Ormachea, Napoleón, *La Flagrancia en el ordenamiento jurídico peruano*, <https://www.derechocambiosocial.com/revista026/flagrancia.pdf>

Cámara de Diputados, H. Congreso de la Unión, *El congreso constituyente y la constitución de 1917*, [http://www.diputados.gob.mx/museo/s\\_nues3.htm](http://www.diputados.gob.mx/museo/s_nues3.htm)

Carbonell, Miguel, *La reforma Constitucional en materia penal: luces y sombras*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3069/8.pdf>

Código Federal de Procedimientos Penales, (D.O.F. 30 de agosto de 1934) [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/cfpp/CFPP\\_orig\\_30ago34\\_ima.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/cfpp/CFPP_orig_30ago34_ima.pdf)

Código Federal de Procedimientos Penales, (D.O.F. 27 de diciembre de 1983), [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/cfpp/CFPP\\_ref10\\_27dic83\\_ima.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/cfpp/CFPP_ref10_27dic83_ima.pdf)

Código Federal de Procedimientos Penales (D.O.F. 23 de enero 2009), [https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3\\_mex\\_anexo22.pdf](https://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic3_mex_anexo22.pdf)

Código Nacional de Procedimientos Penales. (D.O.F. 19 de febrero de 2021). [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP\\_190221.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CNPP_190221.pdf)

Código Procesal Penal de Perú. [https://www.unodc.org/res/cld/document/per/1939/codigo\\_de\\_procedimientos\\_penales\\_html/Codigo\\_procesal\\_penal.pdf](https://www.unodc.org/res/cld/document/per/1939/codigo_de_procedimientos_penales_html/Codigo_procesal_penal.pdf)

Código Procesal Penal de la República de Costa Rica. [https://web.oas.org/mla/en/Countries\\_Intro/csr\\_intro\\_fun3\\_es.pdf](https://web.oas.org/mla/en/Countries_Intro/csr_intro_fun3_es.pdf)

Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela. [http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2\\_ven\\_anexo\\_2\\_sp.pdf](http://www.oas.org/juridico/spanish/mesicic2_ven_anexo_2_sp.pdf)

Código de Procedimiento Penal de Bolivia.  
[http://www.cicad.oas.org/fortalecimiento\\_institucional/legislations/PDF/BO/codigo\\_procedimiento\\_penal.pdf](http://www.cicad.oas.org/fortalecimiento_institucional/legislations/PDF/BO/codigo_procedimiento_penal.pdf)

Códice di Procedura Pénale di Italia.  
[http://www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura\\_10/spl\\_85/pdfs/27.pdf](http://www.congreso.es/docu/docum/ddocum/dosieres/sleg/legislatura_10/spl_85/pdfs/27.pdf)

Códe de Procédure Pénale France.  
[https://ledroitcriminel.fr/la\\_legislation\\_criminelle/code\\_de\\_procedure\\_penale/ancienes\\_versions/cpp\\_leg\\_1957.htm](https://ledroitcriminel.fr/la_legislation_criminelle/code_de_procedure_penale/ancienes_versions/cpp_leg_1957.htm)

Congreso constituyente de 1856,  
[https://es.wikipedia.org/wiki/Congreso\\_Constituyente\\_de\\_1856#Miembros](https://es.wikipedia.org/wiki/Congreso_Constituyente_de_1856#Miembros)

Conjunto de Principios que protegen a todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión,  
<https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/detentionorimprisonment.aspx#:~:text=ACNUDH%20%7C%20Conjunto%20de%20Principios%20para,forma%20de%20detenci%C3%B3n%20o%20prisi%C3%B3n>

Constitución Política de la República de Costa Rica,  
[http://www.oas.org/juridico/spanish/cr\\_res3.htm](http://www.oas.org/juridico/spanish/cr_res3.htm)

Constitución Política Del Estado, <https://bolivia.justia.com/nacionales/nueva-constitucion-politica-del-estado/primera-parte/titulo-ii/capitulo-tercero/seccion-i/#articulo-23>

Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos (5 de febrero de 1857).  
<http://www.ordenjuridico.gob.mx/Constitucion/1857.pdf>

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (5 de febrero de 1917).  
[http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum/CPEUM\\_orig\\_05feb1917\\_ima.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/cpeum/CPEUM_orig_05feb1917_ima.pdf)

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (18 de junio de 2008).  
<https://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Mexico/textovigente2008.pdf>

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, (D.O.F. 27-08-2018),  
[http://documentos.congresoqroo.gob.mx/marco\\_juridico/CPEUM\\_270818.pdf](http://documentos.congresoqroo.gob.mx/marco_juridico/CPEUM_270818.pdf)

Convención Americana sobre Derechos Humanos,  
<https://www.cidh.oas.org/basicos/spanish/basicos2.htm>

Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso Tibi vs Ecuador,  
[https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_114\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_114_esp.pdf)

Corte Interamericana de Derechos Humanos, *caso Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador (sentencia 21 de noviembre de 2007)*, [https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_170\\_esp.pdf](https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_170_esp.pdf)

Cueva, Mario de la, *La Constitución de 5 de febrero de 1857*, en *El Constitucionalismo del siglo xix, México*, UNAM-Facultad de Derecho, 1957, [https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/47739/Constitucion\\_1857-Calendario\\_2016.pdf](https://www.gob.mx/cms/uploads/attachment/file/47739/Constitucion_1857-Calendario_2016.pdf)

Decreto por el cual se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, DOF., 18/06/2008, [http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008)

Díaz Aranda, Enrique, *Cuerpo del delito, probable responsabilidad y la reforma Constitucional de 2008*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2741/7.pdf>

Díaz de León, Marco Antonio, *Arraigo y prohibición de abandonar*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/id/131>

Diccionario de la Real Academia Española, <https://dle.rae.es/autoridad>

Estructura de la Constitución mexicana de 1857, <https://www.caracteristicas.co/constitucion-mexicana-de-1857/>

Elky Alexander Villegas Paiva, *La detención y la prisión preventiva en el nuevo Código Procesal Penal*, [https://www2.congreso.gob.pe/sicr/biblioteca/Biblio\\_con.nsf/999a45849237d86c052577920082c0c3/432764380A55091C05257F870074B342/\\$FILE/345.2V67..PDF](https://www2.congreso.gob.pe/sicr/biblioteca/Biblio_con.nsf/999a45849237d86c052577920082c0c3/432764380A55091C05257F870074B342/$FILE/345.2V67..PDF)

Fabra Zamora, Jorge Luis y Rodríguez Blanco, Verónica, *Enciclopedia de filosofía y teoría del derecho*, volumen dos, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, capítulo 32, p.1178, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3796/12.pdf>

Fuentes Mares, José, *En el subsuelo de las constituciones de México*, en *Revista. Historia mexicana*, vol. 65, núm. 4, el colegio de México, 2007. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4426/13.pdf>

García Salazar, Haidée Xchel, *Alternativas y prisión preventiva en México bajo el contexto de reforma al sistema de administración de justicia*, Centro de investigación y docencia Económicas, A.C., México, 2008, p. 25, <http://repositorio-digital.cide.edu/bitstream/handle/11651/1638/90013.pdf?sequence=1&isAllowed=y>

González María del Refugio, Cuadernos *El derecho indiano y el derecho provisional novohispano*, UNAM, México, p. 17, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/210/4.pdf>

González Oropeza, Manuel, *Homenaje al congreso constituyente*, UNAM, México, 1953, p. 14, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/2/658/2.pdf>

Hernández Barros, Julio A. *Aprehensión, detención y flagrancia*, consultado 10/01/2020. Recuperado de: <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3568/22.pdf>

Historias y biografías, *Leyes y castigos en la edad media historia medieval vida edad media*, <https://historiaybiografias.com/edadmedia1/>

Islas de González Mariscal, Olga y Ramírez García, Sergio, *Código Nacional de Procedimientos Penales*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, 2015, p. 107, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/9/4032/35.pdf>

Magallón Ibarra, Jorge Mario, *La senda que conduce a la jurisprudencia*, UNAM, p. 18, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/7/3480/3.pdf>

Mancilla, Francisco, *La carta magna inglesa de 1215-origen del Constitucionalismo*, también se recomienda, Madrazo de Rebollo Paz, Ana María. *Lecciones de historia de la civilización y de las instituciones - La Edad Media*, Buenos Aires, Cathedra, 1969, pp. 265-272, [https://hum.unne.edu.ar/academica/departamentos/historia/catedras/hist\\_medi/documentos/occidente/carmagna.pdf](https://hum.unne.edu.ar/academica/departamentos/historia/catedras/hist_medi/documentos/occidente/carmagna.pdf)

Márquez, Daniel, *La Constitución de 1857, libertad e institucionalidad*, México, 2006, p.634 <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/5/2389/21.pdf>

Misuraca, Mariángeles, *La Convención Americana de Derechos Humanos y su protección en el derecho Argentino-Artículo 7 Derechos a la libertad personal*, Argentina, 2012, p. 92, 007-misuraca-libertad-presonal-la-cadh-y-su-proyeccion-en-el-da.pdf

Morales Tirado, Rene, *La ley del Talión como antecedente del proceso penal*, Revista Ex lege, número 16, 2013, [http://bajio.delasalle.edu.mx/delasalle/contenidos/revistas/derecho/numero\\_9/maestros\\_renemorales%20.html](http://bajio.delasalle.edu.mx/delasalle/contenidos/revistas/derecho/numero_9/maestros_renemorales%20.html)

Moreno, Daniel. *Panorama del Derecho Mexicano*, editorial, Síntesis del Derecho Constitucional. México, D.F., 1965, [https://es.wikipedia.org/wiki/Constituci%C3%B3n\\_Pol%C3%ADtica\\_de\\_los\\_Estados\\_Unidos\\_Mexicanos](https://es.wikipedia.org/wiki/Constituci%C3%B3n_Pol%C3%ADtica_de_los_Estados_Unidos_Mexicanos)

Lara Ponte, Rodolfo, *Los derechos humanos en la constitución de 1857*, Instituto de investigaciones jurídicas, Universidad Nacional Autónoma de México, México, <https://ifc.dpz.es/recursos/publicaciones/19/75/07laraponte.pdf>

Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, (7 de noviembre de 1996), [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfcdo/LFCDO\\_orig\\_07nov96.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/lfcdo/LFCDO_orig_07nov96.pdf)

Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada (última reforma D.O.F. 08 de noviembre de 2019), [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/101\\_081119.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/101_081119.pdf)

O. Rabosa, Emilio, *Historia de las constituciones mexicanas*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 3ª ed., México, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/1/431/8.pdf>

OMNI foro de numismática, *Leyes y penas en la edad media*, <https://www.identificacion-numismatica.com/t50313-leyes-y-penas-en-la-edad-media>

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, <https://www.ohchr.org/sp/professionalinterest/pages/ccpr.aspx>

Pavón Vasconcelos, Francisco. *El derecho penal mexicano*, 13ª edición, editorial Porrúa, México, 1997, [http://biblioteca.diputados.gob.mx/janium/bv/md/LXII/Hist\\_Const\\_T1.pdf](http://biblioteca.diputados.gob.mx/janium/bv/md/LXII/Hist_Const_T1.pdf)

Rebolledo Vidal, Fernando Augusto y Moraga Silva, Carlos Alberto, *La flagrancia ¿hipótesis indiscutible?*, Revista de Derecho, año 9, número 9, 2008, p. 95, [http://repositoriodigital.uct.cl/bitstream/handle/10925/251/RDD\\_07181167\\_03\\_2008\\_9\\_art6.pdf?sequence=1](http://repositoriodigital.uct.cl/bitstream/handle/10925/251/RDD_07181167_03_2008_9_art6.pdf?sequence=1)

Silva Meza, Juan N, *Evolución del contenido normativo del arraigo en México*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/10/4624/4.pdf>

Soberanes Fernández, José Luis, *Una historia Constitucional de México*, tomo II, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de investigaciones jurídicas, México, 2019, <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/5778-una-historia-Constitucional-de-mexico-tomo-ii>, <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/12/5778/19.pdf>

Traductor google.

<https://translate.google.com.mx/?hl=es#view=home&op=translate&sl=it&tl=es&text=C%C3%B3dice%20di%20Procedura%20P%C3%A9nale%20di%20Italia>

Valencia Carmona, Salvador, *Constitución y nuevo proceso penal*, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, México, p. 40 y 41, <http://historico.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/refjud/cont/13/pjn/pjn4.pdf>