



UNIVERSIDAD VILLA RICA

ESTUDIOS INCORPORADOS A LA
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

“ANÁLISIS A LA FIGURA DEL ARRAIGO EN MÉXICO”

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:

LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

EDGAR BENITO ROSADO ALVAREZ

Director de Tesis

LIC. FELIPE DE JESÚS RIVERA FRANYUTI

Revisor de Tesis

LIC. ANA LILIA GONZÁLEZ LÓPEZ

BOCA DEL RÍO, VER.

SEPTIEMBRE 2013



Universidad Nacional
Autónoma de México

Dirección General de Bibliotecas de la UNAM

Biblioteca Central



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.

Mi tesis la dedico con todo mi amor y cariño a mis padres, por siempre brindarme su apoyo incondicional, su sacrificio y lucha constante por hacer posible la realización de mi carrera profesional, gracias por creer en mí, aunque hemos pasado momentos difíciles siempre han estado apoyándome y brindándome todo su amor, por todo esto les agradezco que siempre estén para mí, los quiero mucho mucho y mejores padres no me pudo enviar diosito.

A mis hermanos por su constante apoyo y paciencia, gracias por su apoyo incondicional, porque sin ustedes esto no se realizaría, los quiero mucho.

A dios, por darme la vida, y siempre llenarme de bendiciones a mí, y a mi familia.

A toda mi familia y amigos por su apoyo incondicional, gracias por creer en mí, y llenarme de bendiciones los quiero mucho.

A mi novia por alentarme y dar su apoyo incondicional en las buenas y en las malas.

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	1
--------------------	---

CAPÍTULO I

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1 PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA	3
1.2 JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA	3
1.3 DELIMITACIÓN DE OBJETIVOS.....	4
1.3.1 OBJETIVO GENERAL.....	4
1.3.2 OBJETIVOS ESPECÍFICOS	4
1.4 FORMULACION DE LA HIPÓTESIS	5
1.5 IDENTIFICACION DE LAS VARIABLES.....	5
1.5.1 VARIABLE INDEPENDIENTE	5
1.5.2 VARIABLE DEPENDIENTE	5
1.6 TIPO DE ESTUDIO	6
1.6.1 INVESTIGACIÓN DOCUMENTAL	6
1.6.1.1 BIBLIOTECAS PÚBLICAS.....	6
1.6.1.2 BIBLIOTECAS PRIVADAS	6
1.6.2 TÉCNICA EMPLEADA	6
1.6.2.1 FICHAS BIBLIOGRÁFICAS	6
1.6.2.2 FICHAS DE TRABAJOS	7

CAPÍTULO II

PROCEDIMIENTO PENAL

2.1 PROCEDIMIENTO PENAL	8
2.2 PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL	12
2.2.1 INVESTIGACIÓN MINISTERIAL.....	13
2.2.2 PREINSTRUCCIÓN	20
2.2.3 INSTRUCCIÓN	23
2.2.3.1 PRUEBAS	25
2.2.3.2 VALORACIÓN DE LAS PRUEBAS	31
2.2.4 JUICIO	34
2.2.4.1 SENTENCIA.....	35
2.2.5 SEGUNDA INSTANCIA	40
2.2.6 EJECUCIÓN	42
2.3 PROCEDIMIENTO PENAL ACUSATORIO.....	43

CAPÍTULO III

EL ARRAIGO

3.1 ANTECEDENTES DEL ARRAIGO.....	58
3.1.1 ROMA	60
3.1.2 INGLATERRA	64
3.1.3 ESPAÑA.....	71
3.2 DEFINICION DEL ARRAIGO.....	72
3.3 NATURALEZA JURÌDICA DEL ARRAIGO.....	73
3.4 TIPOS DE ARRAIGO.....	74

CAPÍTULO IV

ARRAIGO EN EL DERECHO COMPARADO EN AMERICA LATINA

4.1 BOLIVIA.....	77
4.2 CHILE.....	88
4.3 VENEZUELA.....	94

CAPÍTULO V

EL ARRAIGO EN EL DERECHO MEXICANO

5.1 HISTORIA DEL ARRAIGO EN EL DERECHO MEXICANO.....	111
5.1.1 EL MÉXICO PREHISPANICO.....	111
5.1.2 EL MÉXICO COLONIAL.....	113
5.1.3 EL MÉXICO INDEPENDIENTE.....	114
5.2 ARRAIGO EN MATERIA PENAL.....	122
5.2.1 CONCEPTO DEL ARRAIGO.....	124
5.2.2 NATURALEZA JURÍDICA.....	127
5.2.3 SUJETOS QUE INTERVIENEN EN EL ARRAIGO PENAL.....	133
5.2.4 TIPOS DE ARRAIGO EN MATERIA PENAL.....	134
5.2.5 ELEMENTOS.....	144
5.2.6 FINALIDAD DEL ARRAIGO.....	144
5.2.7 REQUISITOS PARA QUE SE DICTE EL ARRAIGO.....	145
5.3 MARCO JURIDICO DEL ARRAIGO.....	149
5.4 ARRAIGO EN EL FUERO COMÚN.....	155
5.5 ARRAIGO EN EL FUERO FEDERAL.....	156
5.6 PROCEDIMIENTO DEL ARRAIGO.....	158
5.7 MEDIOS PARA COMBATIR EL ARRAIGO PENAL Y CASOS EN QUE PUEDE SUSPENDERSE.....	167
5.8 TESIS Y JURISPRUDENCIA DEL ARRAIGO.....	171
5.9 EL ARRAIGO EN LA DELINCUENCIA ORGANIZADA.....	176

5.9.1 DEFINICIÓN DE DELINCUENCIA ORGANIZADA	178
5.10 GARANTÍAS INDIVIDUALES.....	185
5.10.1 ANTECEDENTES DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES	186
5.10.2 DEFINICIÓN DE GARANTÍAS INDIVIDUALES	188
5.10.3 CARACTERÍSTICAS DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES	190
5.10.4 PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES DE LAS GARANTÍAS INDIVIDUALES.....	191
5.10.5 CLASIFICACIÓN DE GARANTÍAS INDIVIDUALES	192

CAPÍTULO VI

ANÁLISIS AL ARRAIGO

6.1 ANÁLISIS.....	204
6.2 PROPUESTA.....	211
CONCLUSIONES	213
BIBLIOGRAFÍA	215
LEGISGRAFÍA	219
ICONOGRAFÍA	220

INTRODUCCIÓN

Desde tiempos muy antiguos los ciudadanos siempre se han visto afectados en sus derechos o han sido agredidos por parte de las autoridades sin que en la época antigua, existiera un marco normativo donde fueran reconocidos sus derechos ante las autoridades.

Conforme fue transcurriendo y avanzando el tiempo empezaron a regular y aparecer garantías que fueron contempladas jurídicamente en nuestra constitución, por ejemplo: la libertad, es una de las garantías más importantes actualmente en México, *la libertad* que tiene el gobernador.

En México una de las medidas cautelares que se ha considerado que violenta y contradice ciertas garantías individuales fundamentales para el hombre y su desarrollo en la sociedad, esta medida cautelar ha causado polémica en México es *el Arraigo* es una de las medidas cautelares creadas por el estado para combatir la delincuencia, el cual por medio del ministerio público que restringe temporalmente la libertad a la persona que se presume cometió un hecho contrario a la norma penal y encuadra perfectamente en el cuerpo del delito, y ver la necesidad de utilizar esta figura ha sido el incremento de la comisión de delitos en el país como son: robo, violaciones, homicidios, delitos contra la salud entre otros, y a causado un gran impacto en la sociedad mexicana por tener justicia.

El diccionario de la Lengua Española, editado por la Real Academia Española, menciona el sentido jurídico del verbo arraigar, y precisa: afianzar la responsabilidad a las resultas de un juicio.

Por ello esta medida cautelar fue agregada a nuestra carta magna en la reforma del 2008, donde se le da amplias facultades al Ministerio Público de pedir al órgano jurisdiccional le conceda el arraigo por un tiempo determinado y en un lugar determinado, asegurando la disposición del sujeto, con el fin de tener una investigación de mayor calidad, y que el sujeto no se sustraiga de la justicia, y pueda ejercitar acción penal.

Por ello ciertas críticas y análisis de diferentes estudiosos del derecho en el país hacen referencia a esta figura como agresora a las garantías individuales. Por eso las autoridades mexicanas hicieron lo anticonstitucional en constitucional, para que las autoridades ya sea Procurador, Ministerios Públicos, Policías Ministeriales actuaran conforme a derecho, pero esta figura aún no ha sido perfeccionada ya que a pesar de que se encuentra en nuestra carta magna se contradice con otras garantías individuales que necesitan ser analizadas a fondo, y aunque se piense que es efectiva y que con esto el Ministerio Público obtiene una investigación con mayor calidad y evita que el detenido no se sustraiga de la acción de la justicia y más con los delitos que se tratan sobre delincuencia organizada se necesitan respetar la libertad del hombre que viene exigiendo desde tiempos muy remotos.

CAPÍTULO I

METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN

1.1. PLANTEAMIENTO DEL PROBLEMA

¿Por qué la figura del arraigo violenta a ciertas garantías individuales de la Constitución Federal y el impacto que resulta en la sociedad Mexicana?

1.2. JUSTIFICACIÓN DEL PROBLEMA

En nuestro país existen diversas medidas cautelares en la que destacan; aseguramiento de bienes, intervención de comunicaciones, en últimas fechas ha cobrado importancia la figura del arraigo como una herramienta utilizada en la actualidad en materia penal que está regulada en el artículo 16 constitucional, mismo, que fue reformado y se agregó esta medida cautelar. Para algunos estudiosos del derecho, es una herramienta fundamental para combatir la delincuencia en todos sus ámbitos y así proporcionar una mejor calidad en la investigación.

Para otros estudiosos del derecho, el arraigo es una figura inconstitucional ya que ésta violenta las garantías plasmadas en nuestra Constitución Federal, por ejemplo: la libertad de tránsito, la libertad personal, todas estas garantías se ven mermadas por el arraigo, cabe mencionar que sí está pronunciada en la ley, pero al mismo tiempo contradice otras garantías individuales, fundamentales en la vida diaria de una persona, que es la afectada en todo caso.

Así, una persona que se le haya dictado como medida cautelar un arraigo domiciliario de 40 días de vigencia, tendrá restringida su libertad mientras dura la investigación en su contra sin saber si realmente cometió una conducta ilícita y, en caso de que no le demostraran nada, la persona, de cualquier forma se verá afectada en su trabajo, en la sociedad ya que será observado de diferente manera. Esta medida cautelar debe ser bien analizada, hacer un balance para perfeccionarla y estudiarla a fondo tanto a la persona que se le aplica la medida cautelar el impacto que de ésta resulta, las autoridades que tienen la facultad de aplicarla, y lo más importante la protección de las garantías individuales que tenemos los ciudadanos, a fin de que no sean tratados como delincuentes sin antes probarlo.

1.3. DELIMITACION DE OBJETIVOS

1.3.1. Objetivo General

Realizar un análisis sobre la figura del arraigo en México, así como los efectos que esta causa en la sociedad mexicana, y las garantías que violenta en la Constitución Federal.

1.3.2. Objetivos Específicos

1.3.2.1 Mencionar cada parte del procedimiento penal.

1.3.2.2 Definir la figura del arraigo en México.

1.3.2.3 Mencionar la Importancia de las Garantías Individuales y su protección.

1.3.2.4 Comparar la figura del arraigo con otras medidas de otros países.

1.3.2.5 Realizar un análisis sobre el arraigo en México.

1.4. FORMULACIÓN DE HIPÓTESIS

La figura del arraigo violenta a ciertas garantías que son considerados como esenciales en nuestra Constitución Federal, ya que esta medida cautelar restringe de manera temporal la libertad personal, o de cierto espacio y cierto tiempo, sin antes probarle nada o estar bajo un procedimiento formal que indique cierta relación con los delitos cometidos, y en su momento cuando termine el tiempo definido de la medida cautelar no se le comprobó nada, el ciudadano se verá afectado en su vida personal, laboral, con su familia y ante la sociedad, sin que las autoridades respondan con una reparación del daño causado.

1.5. IDENTIFICACIÓN DE LAS VARIABLES

1.5.1. Variable Independiente

Resulta necesario hacer un estudio y un análisis profundo a unas de las medidas cautelares que existen en el Derecho penal mexicano, llamada Arraigo, ya que es necesario saber sobre su importancia, el impacto que tiene en la sociedad y sobre las diferentes críticas y opiniones sobre su constitucionalidad en el sistema penal mexicano.

1.5.2. Variable Dependiente

Es necesario el Arraigo en el Derecho Penal Mexicano, para una mayor calidad en la investigación ministerial y detener al responsable para que no se sustraiga de la justicia o solo agrade a la libertad de las personas.

1.6. TIPOS DE ESTUDIO

1.6.1. Investigación Documental

Para poder recabar la información adecuada sobre la investigación o estudio se acudieron a bibliotecas públicas y privadas, así como también el estudio de diferentes legislaciones relacionadas con el tema, así como consultas hechas en Internet.

1.6.1.1. Biblioteca Pública

Unidad de servicios Bibliotecarios e Informática (USBI), ubicado en Adolfo Ruiz Cortines esquina Juan Pablo II s/n, Boca del Río, Veracruz.

Biblioteca del ayuntamiento de Veracruz, ubicada en Zaragoza número 397 colonia centro, C.P. 91700 Veracruz, Ver.

1.6.1.2. Biblioteca Privada

Universidad Autónoma de Veracruz Villa Rica, ubicada en Urano esquina Progreso s/n, Boca del Río, Veracruz.

Universidad de Ciencias y Humanidades Quetzalcoatl, ubicada en Manlio Fabio Altamirano número 465, Veracruz.

1.6.2. Técnica Empleada

Para poder organizar la información recabada en las visitas de cada una de las bibliotecas se elaboraron fichas bibliográficas y de trabajo.

1.6.2.1.-Fichas Bibliográficas

Las cuales se diseñaron siguiendo los lineamientos metodológicos y cuentan en los siguientes requisitos: Nombre del autor, título del libro, edición, editorial, lugar y fecha de edición.

1.6.2.2. Fichas de Trabajo

Se realizaron las fichas de trabajo para organizar la información recabada y se clasificaron en fichas de trabajo.

CAPÍTULO II

PROCEDIMIENTO PENAL

2.1 PROCEDIMIENTO PENAL

Existen diversas definiciones de lo que es el procedimiento penal de las cuales se mencionan las siguientes:

Para Guillermo Colín Sánchez, “Es el conjunto de actos y formas legales que deben ser observados obligatoriamente por todos los que intervienen desde el momento en que se entabla la relación jurídica material del derecho penal”.¹

Otro autor llamado Manuel Rivera Silva, el procedimiento penal, “Es el conjunto de actividades reglamentadas por preceptos previamente establecidos, que tienen por objeto los hechos que pueden ser calificados como delitos para, en su caso, aplicar la sanción correspondiente”.²

¹ COLIN, Sánchez Guillermo, Derecho Mexicano de Procedimientos Penales, Editorial Porrúa S.A., México 1977, Edición novena, pág. 60.

² RIVERA, Silva Manuel, El Procedimiento Penal, Editorial Porrúa, México 1994, Edición segunda, pág.5

En lo que concierne a Juan José González Bustamante, define al Procedimiento Penal, como “El conjunto de actividades y formas regidas por el derecho procesal penal, que se inicia desde que la autoridad pública interviene al tener conocimiento de que se ha cometido un delito y lo investiga y se prolonga hasta el pronunciamiento de la sentencia.”³

Cabe destacar que estas no son las únicas definiciones que se pueden encontrar de lo que es procedimiento penal, ya que existen otras, como la de Humberto Briceño Sierra, concibe el procedimiento penal, “Como un conjunto de formas o trámites establecidas en la ley que empieza desde una autoridad tiene conocimiento y termina cuando aplica la sanción correspondiente.”⁴

Considerando lo antes mencionado, se puede decir que el procedimiento penal son el conjunto de actos procesales establecidos y regulados en la ley para una exacta y una justa sanción de acuerdo al hecho delictivo, iniciándose desde que la autoridad investigadora tiene conocimiento del delito cometido hasta la culminación y pronunciación de la sentencia.

Por lo anterior descrito se puede decir que el procedimiento penal consta de diversas etapas en las que se puede dividir en el proceso penal y este aglomera a las reglas y preceptos a que se debe acomodar el curso o ejercicio de la acción llamada procedimiento y se debe determinar si los hechos de que conozca la autoridad competente son constituidos del delito, después de haber analizado por diversos autores de lo que para ello significa el procedimiento penal.

³ GONZALEZ, Bustamante Juan José, El Derecho Procesal Penal Mexicano, Editorial Porrúa, México 1994, Edición décima, pág. 5

⁴ BRICEÑO Sierra Humberto, El Enjuiciamiento Penal Mexicano, Editorial Trillas, México 1976, Edición primera, pág. 14

Es importante señalar la importancia del código de procedimientos penales para el estado de Veracruz en lo que concierne a las definiciones antes mencionadas, con base en ella se mencionan los siguientes:

“Artículo 1º.- El procedimiento penal considerado integralmente y la actividad de quienes participen en él se sujetarán a las garantías y a los principios establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en la del Estado, en este Código y en la legislación aplicable.

Artículo 2º.- El procedimiento tiene por objeto determinar si los hechos de que conozca la Autoridad competente son constitutivos de delito, para sancionarlos con las penas y medidas de Seguridad previstas en la ley aplicable.

Artículo 3º.- El procedimiento tiene como finalidad:

- I. Garantizar la legitimidad y eficacia de la acción penal que ejerza el Ministerio Público;
- II. Que las partes aporten al juez las pruebas necesarias para que esté en posibilidad de dictar su Resolución conforme a derecho;
- III. Garantizar al procesado los principios constitucionales para su defensa;
- IV. Recibir las pruebas y proveer las medidas apropiadas para que se haga efectiva la reparación del daño a que tengan derecho la víctima o el ofendido del delito; y
- V. Reparar el daño ocasionado por el delinciente, dictando medidas apropiadas para su Readaptación a la vida social.

La actividad de quienes intervengan en el procedimiento tenderá a la consecución de estos propósitos.

Artículo 4º.- Son partes en el procedimiento penal:

- I. El Ministerio Público; y
- II. El inculpado y su defensor.

Artículo 5º.- El procedimiento penal se sujetará a los principios de legalidad, equilibrio, contradicción procesal, presunción de inocencia, búsqueda y conocimiento de la verdad histórica e inmediatez procesal.

Artículo 6º.- Se prestará atención oportuna y suficiente a los intereses legítimos y derechos de la víctima o de sus causahabientes, proveyendo a uno u otros, según sea el caso, por conducto de la Procuraduría General de Justicia, de la asistencia jurídica competente y gratuita que requieran, escuchando sus pretensiones y restituyéndolos en el ejercicio de sus derechos reales o personales y en el disfrute de los bienes afectados por el delito, conforme a las previsiones de la ley.

Artículo 7º.- El Ministerio Público durante todo el procedimiento acatará invariablemente el principio de buena fe.

Artículo 8º.- El juez cuidará que el proceso se desarrolle puntualmente y actuará, salvo que en la ley exista disposición en contrario, sin esperar a que las partes lo impulsen conforme a las atribuciones que la ley le confiere.”⁵

Los ocho primeros artículos del código de procedimientos penales en forma general se refieren a las garantías y principios constitucionales, el objetivo de este, es para determinar si los hechos son constitutivos de un delito penal, su finalidad es garantizar eficacia y el perfeccionamiento de la acción penal, con la aportación de pruebas durante el procedimiento penal por

⁵ Código de Procedimientos Penales para el Estado de Veracruz, Editorial Anaya, México 2007

conducto de las partes, así como también garantizar al presunto responsable los principios constitucionales de defensa y garantía de audiencia.

2.2 PERIODOS DEL PROCEDIMIENTO PENAL

Los periodos del procedimiento penal son las fases en que se ven agrupados los actos y hechos procesales mediante los que se concreta y se desenvuelven en el proceso, de acuerdo a su finalidad. El procedimiento penal está constituido por una serie de actuaciones, que parten desde la investigación ministerial y concluyen hasta la resolución definitiva que dicta un órgano jurisdiccional competente. En este apartado hablaremos sobre los periodos del procedimiento penal; el cual se contempla en el código de procedimientos penales para el estado de Veracruz que nos menciona lo siguientes:

“Artículo 9º.- Los períodos que constituyen el procedimiento penal son:

- I. El de investigación ministerial, que comprende las diligencias necesarias para que el Ministerio Público pueda resolver si ejercita o no la acción penal;
- II. El de preinstrucción, dentro del cual se llevan a cabo las actuaciones para determinar los hechos materia del proceso, su clasificación conforme al tipo penal y la probable responsabilidad del inculpado o la libertad de éste por falta de elementos para procesarlo;
- III. El de instrucción, que comprende las diligencias practicadas en los tribunales con el fin de investigar y probar la existencia del delito, las circunstancias en que se hubiese cometido y las peculiares del inculpado, así como su responsabilidad;
- IV. El de juicio, durante el cual el Ministerio Público precisa su acusación y el procesado su defensa ante el juez y éste valora las pruebas y pronuncia sentencia;
- V. El de segunda instancia ante el tribunal de apelación, en el que se efectúan las diligencias y actos tendientes a resolver los recursos interpuestos; y

VI. El de ejecución, que comprende desde el momento en que cause ejecutoria la sentencia dictada, hasta la extinción de las sanciones impuestas”.⁶

A continuación, estos periodos del procedimiento penal serán descritos para un mejor entendimiento y poseer un conocimiento más amplio sobre el tema a cerca de cada etapa procesal.

2.2.1 Investigación Ministerial

El periodo de investigación ministerial es la primera fase del procedimiento penal que tiene sustento en los artículos 16 y 21 constitucionales que tiende a justificar dentro del marco estricto de legalidad y que en esta etapa, está a cargo del ministerio público investigador, y este mismo constituye una pieza clave en esta etapa procesal ya que se encarga del ejercicio de la acción penal. Los requisitos esenciales de procedibilidad dan margen para que la mencionada institución se aboque al conocimiento de los hechos delictivos, a fin de que logre el acreditamiento de los elementos que integran el tipo penal y la responsabilidad del indiciado, mediante una correcta investigación hecha por el ministerio público que lo llevara al ejercicio de la acción penal. Las denuncias y las querellas como requisitos se especifican en:

La primera de oficio el ministerio público investigador interviene en la investigación de los delitos a través del conocimiento que tenga de una comisión ilícita;

La segunda es una manifestación de la voluntad de parte legítimamente interesada, para que el ministerio público investigue. Para que a través de una querrela cuando el delito sea perseguible a instancia de parte ofendida no es

⁶ *Ibidem*, art. 9

otra cosa que la acusación que hace el ofendido o su representante legal ante la autoridad investigadora de un delito cometido en su agravio y cuyo requisito de procedibilidad es precisamente la querrela.

Los artículos 122 y 123 del código de procedimientos penales del estado de Veracruz señalan lo siguiente:

“Artículo 122.- El Ministerio Público está obligado a iniciar la investigación ministerial cuando se le presente denuncia, querrela o por cualquier otro medio conozca de actos que puedan ser constitutivos de uno o más delitos y se hallen satisfechos los requisitos que, en su caso, exija la ley.

No está obligado el Ministerio Público a proceder de oficio cuando:

- I. Se trate de delitos en los que solamente se pueda proceder por querrela, si ésta no se ha presentado; o
- II. La ley exija algún requisito previo y no esté satisfecho.

Si el que inicia una investigación no tiene a su cargo la función de proseguirla, dará inmediatamente cuenta a quien legalmente corresponda practicarla.

La persona que tenga conocimiento de la comisión de un delito perseguible de oficio está obligada a denunciarlo ante el Ministerio Público y, en caso de urgencia, ante cualquier otra autoridad.

Si corresponde a una autoridad cumplir esos requisitos o formular la petición para que inicie la indagatoria, el Ministerio Público pedirá a aquélla por escrito le haga saber su determinación al respecto. La autoridad deberá contestar también mediante escrito, mismo que se agregará al expediente.

Artículo 123.- El Ministerio Público deberá recibir las denuncias, querellas o requerimientos de autoridad, como requisito indispensable para la integración de la investigación ministerial.”⁷

La investigación la realiza el ministerio público con el auxilio de la policía ministerial, con el fin de reunir los elementos necesarios para demostrar, la existencia del cuerpo del delito y la presunta responsabilidad del inculpado; así también debemos destacar sus funciones más importantes:

- a) Investigar los hechos que pudieran constituir delitos del fuero común;
- b) Ejercer la correspondiente acción penal;
- c) Exigir ante los tribunales la reparación del daño causado por el delito;
- d) Intervenir en los procedimientos en aquellas a las que el ministerio público debe representar;
- e) Promover ante las autoridades lo necesario para que la administración de la justicia sea pronta y expedita.

Las facultades procedimentales del ministerio público investigador se ajustan al marco legal de los artículos 16 y 21 constitucional. Las diligencias de investigación ministerial constituyen una pieza fundamental en el procedimiento penal. Así, llevan a cabo todas aquellas diligencias consideradas indispensables para comprobar el cuerpo del delito y comprobar la responsabilidad al indiciado, de tal forma el ministerio público puede optar por el ejercicio o abstención; respecto a la acción penal.

El artículo 132 del código de procedimientos penales nos menciona:

⁷ *Ibidem*, arts. 122 y 123

“Artículo 132.- Iniciada la investigación ministerial, ésta tenderá a probar el cuerpo del delito en el caso que se indaga, las circunstancias en que fue cometido, la identidad y responsabilidad de quienes participaron en él, así como a salvaguardar los legítimos intereses de la víctima u ofendido, asegurar las personas y cosas relacionadas con los hechos, precisar los daños y perjuicios causados y cuanto más sea conducente a desarrollarla conforme a su naturaleza y finalidades.

El Ministerio Público tomará o solicitará inmediatamente las medidas precautorias que estime procedentes, en relación con las personas o con los bienes relacionados con la investigación.

A través de los elementos de convicción que obren en la investigación ministerial, se determinará, en su caso, la procedencia del ejercicio de la acción penal.”⁸

El fin de este periodo es reunir, conjuntar los datos indispensables para que el ministerio público pida al órgano jurisdiccional que cumpla con su función. El contenido del periodo preparatorio de la acción resulta del conjunto de actividades que el ministerio público investigador o la policía ministerial tienen autorizado por la ley. Una vez justificadas las exigencias procedimentales se abre la investigación, dictando el ministerio público su primer acuerdo de admisión de la denuncia o querrela ordenando se practiquen tantas y cuantas diligencias sean necesarias para en su caso justificar los presupuestos que refiere el artículo 16 constitucional, los datos fundamentales que acrediten el cuerpo del delito y que hagan probable la responsabilidad del indiciado.

⁸ *Ibidem*, art. 132

Dictará las medidas precautorias en protección de los intereses de la víctima u ofendido como legítimo representante de la sociedad y hacerlo valer en su oportunidad legal ante el juez.

Cuando con motivo de una investigación ministerial el agente del ministerio público tenga a disposición un detenido, sin mayor demora debe de resolver sobre su situación jurídica, el mismo debe ponerse en inmediato libertad en cuyo caso debe fundar conforme a derecho su respectivo acuerdo, pero si este acuerdo es el sentido de que debe quedar retenido también debe fundar y motivar la retención de la persona.

“Artículo 142 del Código de Procedimientos Penales menciona.- Cuando con motivo de una investigación el Ministerio Público estime necesario el arraigo de una persona, mediante acuerdo debidamente motivado y fundado, tomando en cuenta la necesidad del mismo para los fines de la indagatoria, así como las condiciones personales de aquélla, lo solicitará al juez correspondiente, con vigilancia del Ministerio Público o de la Policía Ministerial. El arraigo se prolongará por el tiempo estrictamente indispensable para la debida integración de la investigación de que se trata. El tiempo del arraigo será hasta de treinta días prorrogables por igual término, a petición del Ministerio Público. El juez resolverá, previa audiencia con aquél y el arraigado, sobre la subsistencia o el levantamiento de tal medida. Cuando en la investigación ministerial o en el proceso deban declarar testigos que conozcan de los hechos probablemente delictivos y hubiere la necesidad o el temor fundado de que se ausenten antes de que pudiesen declarar, podrá decretarse su arraigo sólo por el tiempo indispensable para la práctica de las diligencias respectivas. Las personas sujetas a la medida cautelar de arraigo podrán desempeñar sus actividades normales, sin dejar de asistir diariamente a su domicilio, para lo cual, el Ministerio Público o el juez dispondrán, si fuere

necesario, de la vigilancia por parte de la Policía Ministerial o Preventiva. En todo caso, el juez que decreta la medida le fijará un domicilio.”⁹

Una vez integrada la investigación ministerial el agente del ministerio público investigador podrá concluir la misma emitiendo lo que en derecho se le llama determinación, una vez que se ha integrado la investigación ministerial, con motivo de los hechos que fueron denunciados o querellados ante el ministerio público; este debe determinar conforme a los hechos y a derechos ahora bien la determinación puede dictarse en tres sentidos:

a) Archivo en Reserva: es la determinación que puede hacerse en el sentido de que por el momento no hay elementos suficientes que hagan probable la responsabilidad del acusado; pero con posterioridad pudiera allegarse dicho elementos y poder consignar aquel. Si esta última hipótesis se presenta, y en la misma determinación el ministerio público así hubiese detenido u ordenado que se ponga en libertad bajo la reserva de ley; así mismo debe girar un mandamiento de investigación para la policía ministerial esperando ser informado del resultado de dicha investigación, este momento también se debe girar en el caso de que no hay detenido. Porque a su juicio por el momento no exista elementos suficientes para procesar penalmente en contra del acusado, para lo cual hará la reserva correspondiente previos mandamientos que realiza a través de la policía ministerial ordenando e informando sobre su resultado de manera oportuna.

b) Archivo en Definitiva: puede el Ministerio Público determinar que los hechos investigados no son constitutivos de ningún tipo penal, por lo que no dará lugar a ejercitar la acción penal se impone señalar que en esta última hipótesis la determinación junto con la investigación ministerial deberá

⁹ *Ibidem*, art. 142

mandarse a la sala constitucional del Tribunal Superior de Justicia para su revisión en contra de la misma se interponga el recurso de queja.

c) En el ejercicio de la acción penal: por el contrario, cuando en la Investigación Ministerial se acrediten los elementos de integración del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, será ejercida la acción penal ante los tribunales. El cual el código de procedimientos penales nos menciona lo siguiente:

“Artículo 150. Cuando de las diligencias practicadas no aparezcan los datos indispensables conforme a la ley para el ejercicio de la acción penal, pero exista la posibilidad de practicar otras posteriormente agotar la investigación, se dejara en estado de reserva el expediente.

Cuando en vista de la investigación ministerial se determine que no es de ejercitarse la acción penal por los hechos que se hubieren denunciado como delitos, o por los que se hubiere presentado querrela, se ordenará su archivo.

No podrá consignarse a ninguna persona si existe como única prueba la confesión. La Policía Ministerial podrá rendir informes pero no obtener confesiones, si lo hace, éstas carecerán de valor probatorio.”¹⁰

Por lo tanto, considero que la investigación ministerial es una de las etapas del proceso penal en la cual el ministerio público va a realizar ciertas diligencias sobre hechos que le fueron puesto a su conocimiento que son considerados como delitos. Y el cual este se inicia con una denuncia o una

¹⁰ Ibídem, art. 150

querella y concluye con la determinación del ministerio público que puede ser en tres sentidos:

- a) Archivo en Reserva
- b) Archivo en Definitiva
- c) Ejercicio de la Acción Penal

2.2.2 Preinstrucción

El segundo periodo del procedimiento penal lo constituye la preinstrucción; esta inicia con el auto de radicación, la resolución que dicta el juez una vez que el ministerio público investigador ha ejercitado la acción penal y concluye con el auto del término constitucional. El término que se da a este periodo, es para que las partes en defensa de los intereses que representan, aporten y promuevan más pruebas que consideren necesarias, en esta etapa el Ministerio público deja de ser autoridad si no que ahora forma parte del juicio. Una vez acreditados los elementos esenciales en la Investigación para hacer la consignación y ejercitar la acción penal ante el órgano jurisdiccional, este dicte el auto de radicación.

La participación del Ministerio Publico en el periodo de preinstrucción es verificar y confirmar la comisión de un hecho delictuoso y la responsabilidad probable de su autos, como lo asentó en su indagatoria solicitara en su caso la orden de aprehensión estando pendiente del acuerdo jurisdiccional que recaiga para el ejercicio de sus atribuciones, las ordenes de comparecencia para la declaración preparatoria cuando sea procedente, aportar las pruebas necesarias para su análisis y decisión del término constitucional.

La preinstrucción va desde el auto de radicación que dicta el juez en el que determina la situación jurídica del indiciado. Debe agotarse el término de 72 horas y podrán ser duplicados a petición del indiciado y su defensor. El auto

de radicación es donde la autoridad jurisdiccional va analizar el ejercicio de la acción penal y confirmar su detención y dicta orden de aprensión o la niega o dicta orden de comparecencia o la niega. Los autos que determine la situación jurídica del indiciado pueden ser:

- a) Auto de formal prisión,
- b) Auto de sujeción a proceso
- c) Auto de libertad.

El órgano jurisdiccional se ve obligado por el ejercicio de la acción penal por parte del ministerio público sobre la petición que este deduce, después de que el juez recibe la consignación, dictara el auto de radicación en el que deberá resolver si el ejercicio de la acción penal ha reunido los requisitos del artículo 16 constitucional.

Este auto sujetara a las partes y a los terceros al órgano jurisdiccional, ahí es cuando inicia el periodo de preparación del proceso. En el momento en que se reciba la consignación con detenido, a partir de ahí el juez impondrá en un término de 48 horas para tomar dentro de éste, la declaración preparatoria del consignado.

Declaración Preparatoria esta se realiza dentro del plazo de 48 horas; se le tomara su declaración al acusado que comenzara previa designación de su defensor tomándose los siguientes datos: nombres de sus padres especificando si aún vive o si son finados, el nombre de su esposa y los nombres de sus hijos una obtenido estos datos en el juzgado se le hará a conocer el delito o delitos que le imputa el ministerio público.

“Artículo 165.- La declaración preparatoria se rendirá en forma oral o escrita por el inculpado, quien podrá asesorarse por su defensor; se recibirá

en un local en que tenga acceso el público, sin que deban estar presentes los testigos que se examinarán en relación con los hechos que se investigan.

Artículo 166.- La declaración preparatoria comenzará por las generales del inculpado, en las que se incluirán también los apodos si los tuviere, la comunidad indígena a que pertenezca en su caso, si habla y entiende suficientemente el idioma español y sus demás circunstancias personales. Acto seguido se le hará saber el derecho que tiene para defenderse por sí o por persona de su confianza, advirtiéndole de que si no lo hiciere, el juez le nombrará un defensor de oficio y además le informará acerca de las garantías que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos otorga a los inculpados.”¹¹

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

Declarar y en caso de que así lo desee se le examinará sobre los hechos consignados. Si el inculpado decidiera no declarar, el juez respetará su voluntad dejando constancia de ello en el expediente.

Acto seguido el juez lo interrogará sobre su participación en los hechos imputados y practicará careos entre el inculpado y los testigos que hayan declarado en su contra y estuvieren en el lugar del juicio, para que aquél y su defensor puedan hacerles todas las preguntas conducentes a su defensa, mismo derecho que corresponderá al Ministerio Público.

¹¹ Ibídem, arts. 165 y 166

Por otra parte iniciarse la declaración preparatoria la defensa o el acusado puede solicitar al órgano jurisdiccional la ampliación del término constitucional por otro de 72 horas para que el acusado tenga oportunidad de aportar material aprobatorio que por derecho le pertenece, este periodo concluye con el auto que determine la situación jurídica del inculpado.

2.2.3 Instrucción

El periodo de instrucción se inicia una vez dictado el auto que resuelve la situación jurídica del procesado el cual puede ser el auto de formal prisión, el auto de sujeción a proceso o auto de libertad, integrándose por una serie de actuaciones que dan consecución; el órgano jurisdiccional, estará pendiente de los pedimentos de las partes, a fin de acordar lo procedente de derecho, deberá estar pendiente de los términos aportando todas las pruebas necesarias solicitando su desahogo e interviniendo en estas, interrogando al inculpado, a las personas que en auxilio de la administración de justicia intervengan como testigos, peritos.

Los actos que conforme a la instrucción se realicen, deben ser públicos y verificarse con la presencia de las personas que en ellos intervienen. A este respecto, el código de procedimientos penales nos dice:

“Artículo 159.- El tribunal ante el cual se ejercite la acción penal practicará todas las diligencias procedentes.

Artículo 160.- El juez remitirá la orden de aprehensión al agente del Ministerio Público que intervenga en el proceso y al Procurador General de Justicia, para que sea ejecutada.

Artículo 161.- Durante la instrucción, el tribunal que conozca del proceso observará, de acuerdo con lo establecido en el Código Penal, las

circunstancias peculiares del delincuente, allegándose datos para conocer su edad, educación e ilustración; sus costumbres y conducta anteriores; los motivos que lo impulsaron a delinquir; sus condiciones económicas y las especiales en que se encontraba en el momento de la comisión del delito; la pertenencia en su caso a una comunidad indígena, sus prácticas y características que como miembro de ella pueda tener; los demás antecedentes personales que puedan comprobarse; la calidad de las personas ofendidas y las circunstancias de tiempo, lugar, modo y ocasión que demuestren su mayor o menor grado de temibilidad.

El tribunal tomará conocimiento directo del sujeto, de la víctima y de las circunstancias del hecho en la medida requerida para cada caso, con amplias facultades para allegarse los datos a que se refiere este artículo y actuará de oficio para ese objeto.

Cuando el inculpado pertenezca a una comunidad indígena, el juez se allegará dictámenes periciales, a fin de que profundice en el conocimiento de su personalidad y capte su diferencia cultural respecto de la media nacional.

Artículo 162.- La instrucción terminará en el menor tiempo posible. Cuando el delito tenga señalada una sanción máxima que exceda de dos años de prisión, se concluirá dentro de seis meses; si la deberá terminarse en sesenta días.

Los términos a que se refiere este artículo se contarán a partir de la fecha del auto de formal prisión o de sujeción a proceso y podrán ampliarse por el juez hasta por dos meses más cuando el acusado lo solicite por considerarlo necesario a su defensa.

Artículo 163.- Cuando el tribunal considere agotada la instrucción, pondrá el proceso a la vista del Ministerio Público por tres días y por otros tres a la del procesado y su defensor para que, en su caso, promuevan las pruebas que estimen pertinentes y que puedan practicarse dentro de los quince días siguientes al en que se notifique el auto que recaiga a la solicitud de la prueba.”¹²

Transcurridos o renunciados los términos a que se refiere este artículo, o si no se hubiere promovido prueba, el tribunal, de oficio, cerrará la instrucción, enviando copia del auto correspondiente al tribunal de alzada, para los efectos legales a que haya lugar.

2.2.3.1 Pruebas

La prueba juega un papel indispensable dentro del proceso penal, por ello hablaremos de este tema. La prueba es el conocimiento que todo hecho que constituye la finalidad del proceso debe estar debidamente acreditado por medio de esta, aportadas por las partes del proceso y que no sean reprobadas por la ley, en ocasiones y para mejor proveer el juzgador de oficio puede ordenar el desahogo de algún medio probatorio.

Procesalmente hablando, probar “Es demostrar al titular del órgano jurisdiccional, la certeza respecto de los hechos o actos afirmados en el procedimiento”¹³

Para referirse lo antes escrito mencionaremos lo siguiente:

¹² Ibídem, arts. 159, 160, 161, 162 y 163

¹³ ARILLA, Bas Fernando, El Procedimiento Penal en México, Editorial Krates, México D.F. 1981, Edición octava, pág. 98.

“Artículo 214.- Se admitirá como prueba todo lo ofrecido como tal durante el procedimiento. Cuando se estime necesario podrá, por cualquier medio legal, establecerse la autenticidad de dicha prueba.

Artículo 215.- Este Código reconoce como medios de prueba los siguientes:

- I. Confesional;
- II. Inspección y reconstrucción de hechos;
- III. Pericial;
- IV. Testimonial;
- V. Careos;
- VI. Documental;
- VII. Reconocimiento o confrontación; y
- VIII. Presuncional o circunstancial.¹⁴

En la prueba encontramos 3 elementos:

- a) El objeto de la prueba
- b) El órgano de prueba y;
- c) El medio de prueba”.

De estos 3 elementos se dará una breve idea.

- a) El objeto de prueba: comprende todos los elementos del delito, así mismo, las pruebas de los elementos jurídicos se sujetara en todo caso a lo que dispongan las normas que los rigen.
- b) El órgano de la prueba: es la persona que proporciona conocimiento por cualquier medio factible. De los sujetos de la relación procesal, son órganos de prueba: el probable autor del delito, el ofendido, el legítimo

¹⁴ Código de Procedimientos Penales, Óp. Cit. Nota 5, arts. 214 y 215

representante, el defensor y los testigos. El juez y el ministerio público no son órganos de prueba.

- c) El medio de prueba: es un vehículo para alcanzar un fin. Esto significa que para su operancia debe existir un órgano que le imprima el dinamismo y así a través de uno o más actos determinados se actualice su conocimiento.

A continuación una breve explicación de las pruebas en el procedimiento de acuerdo al código procedimientos vigente:

CONFESION

“Artículo 216.- La confesión es el reconocimiento de la responsabilidad y participación propias, rendida por persona mayor de dieciséis años en pleno uso de sus facultades mentales, sobre hechos propios constitutivos del tipo delictivo materia de la imputación, emitida con las formalidades dispuestas por la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

La confesión podrá ser recibida por el Ministerio Público en la investigación o por el juez o tribunal que conozca del proceso. Se admitirá en cualquier etapa de éste hasta antes de dictar sentencia irrevocable.

LA INSPECCIÓN Y RECONSTRUCCIÓN DE HECHOS

Artículo 217.- Si el delito fuere de aquellos que pueden dejar huellas materiales, se procederá a inspeccionar el lugar donde se perpetró, el instrumento y las cosas objeto o efecto de él, el cuerpo del ofendido y del inculpado si fuere posible, y todas las demás cosas y lugares que sean importantes para la investigación.

Artículo 218.- Para la descripción de lo inspeccionado se emplearán, en su caso, dibujos, planos topográficos, fotografías ordinarias o métricas,

moldeados o cualquier otro medio para reproducir las cosas, haciéndose constar en el acta cuál o cuáles de aquéllos y cómo y con qué objeto se emplearon.

Se describirá por escrito todo lo que no hubiere sido posible efectuar por los medios anteriores, procurándose fijar con claridad los caracteres, señales o vestigios que el delito dejare, el instrumento o medio que probablemente se haya empleado y la forma cómo se hubiere usado.

PERICIAL

Artículo 227.- Si para el examen de personas, animales, hechos o cosas se requieren conocimientos especiales, se procederá con intervención de peritos.

En el período de integración de la investigación ministerial, los dictámenes periciales serán encomendados y emitidos por quienes estén encargados de desempeñar esa función en la Procuraduría General de Justicia del Estado.

Durante el período de instrucción, las partes tendrán derecho a proponer hasta dos peritos, pero bastará uno cuando sólo éste pueda ser habido, o cuando el caso sea urgente. La defensa podrá proponer peritos no oficiales, a quienes se les hará saber su nombramiento.

Artículo 228.- Para la práctica de pruebas periciales, el Ministerio Público en la investigación ministerial y los tribunales ordenarán la presentación de documentos, de objetos, de vehículos y de animales.

Previo su consentimiento, podrá realizarse a las personas la toma de muestras de caligrafía, de voz y de poligrafía, estudios anatomopatológicos,

toxicológicos y de identificación genética, muestras biológicas de saliva, orina, filamentos pilosos, sangre, biopsias y exudados. Las que procedan podrán realizarse a cadáveres.

Al efecto, se emplearán las técnicas médicas de uso común autorizadas en la Ley General de Salud.

TESTIMONIAL

Artículo 245.- Si fuere necesario examinar a personas que hayan presenciado o tengan datos informativos para el esclarecimiento del delito, de sus características o de las circunstancias particulares del indiciado, lo harán el Ministerio Público o el juez, en su caso.

Artículo 246.- En el período de instrucción, el juez o tribunal no podrá dejar de examinar a los testigos presentes, cuya declaración soliciten el Ministerio Público, el inculpado y su defensor, o el ofendido o su representante legal a través del Ministerio Público, conforme a lo dispuesto en el artículo 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

CAREOS

Artículo 257.- Además de los señalados en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, los careos procesales se practicarán cuando exista contradicción en las declaraciones de dos personas, pudiendo repetirse cuando el juez o tribunal lo estime oportuno o cuando surjan nuevos puntos de contradicción.

Artículo 258.- El careo procesal se practicará bajo la supervisión personal del juez o tribunal. Sólo concurrirán a la diligencia las personas que deban carearse, las partes y los intérpretes si fuere necesario, pudiendo estar presentes el coadyuvante o el representante legal. El careo principiará con la lectura de las declaraciones consideradas contradictorias, llamando la

atención a los careados sobre sus contradicciones, a fin de que discutan entre sí y pueda aclararse la verdad.

Artículo 259.- Cuando por cualquier motivo no pudiera obtenerse la comparecencia de alguno de los que deben ser careados, se practicará careo supletorio, leyéndose al presente la declaración del otro y haciéndole notar las contradicciones que hubiere entre aquélla y lo declarado por él.

Si quienes deban carearse estuvieren fuera de la jurisdicción del juez o tribunal, se libraré el exhorto correspondiente.

DOCUMENTAL

Artículo 260.- Tienen la calidad de públicos o de privados, los documentos considerados como tales en el Código de Procedimientos Civiles o en otras leyes vigentes en el Estado.

Artículo 261.- El juez o tribunal recibirá las pruebas documentales que las partes presenten durante la instrucción y las agregará al expediente, asentando razón en autos.

Artículo 262.- Cuando alguna de las partes pidiere copia o testimonio de un documento que obre en archivos de dependencias u organismos públicos, el tribunal ordenará a la autoridad correspondiente que le expida y remita copia oficial de dicho documento. Con la solicitud presentada por una de las partes, se dará vista a la otra para que, dentro de tres días, pida a su vez se adicionen las constancias que crea conveniente del mismo asunto. En todo caso, el tribunal resolverá de plano si son procedentes las peticiones que las partes formulen.

Artículo 263.- Los documentos que se encuentren fuera de la jurisdicción del tribunal donde se sigue el procedimiento, se compulsarán a virtud de exhorto dirigido al del lugar en donde se hallen.

Artículo 264.- Los documentos privados y la correspondencia procedentes de uno de los interesados, que presente otro, se reconocerán por aquél. Para tal efecto, se le mostrarán los originales y se le dejará ver todo el documento.

RECONOCIMIENTO O CONFROTACION

Artículo 270.- Toda persona que tuviere que referirse a otra lo hará de un modo claro y preciso, mencionando, si le fuere posible, el nombre, apellidos, domicilio y demás circunstancias que puedan servir para identificarla.

PRESUNCIONAL O CIRCUNSTANCIAL

“Artículo 276.- La prueba presuncional o circunstancial se integra por el conjunto de las desahogadas en el proceso, o por las consecuencias que la ley o el juez deducen de un hecho conocido para llegar a su verdad histórica.”¹⁵

2.2.3.2 Valoración de las Pruebas

Hernández Acero define el valor de la prueba como la cantidad de verdad que posee o se le conoce ha determinado medio de prueba.

Mientras para Colín Sánchez es un acto procedimental, caracterizado por un análisis conjunto de todo lo aportado a la investigación para obtener un resultado en cuanto a la conducta o hecho. La prueba tiene por objeto alcanzar

¹⁵ Ibídem, arts. 216, 217, 218, 227, 228, 245, 246, 257, 258, 259, 260, 261, 262, 263, 264, 270 y 276

la certeza del juez, es decir, la aceptación de la verdad de los conocimientos que los hechos le producen.

Con la explicación de los autores esto se encuentra fundamentado en los siguientes artículos:

“Artículo 277.- Las pruebas rendidas serán valoradas en su conjunto por el juzgador conforme a su prudente arbitrio. Los tribunales expondrán en sus resoluciones, invariablemente, los razonamientos que hayan tenido en cuenta para hacer la valoración jurídica de las pruebas.

Sin perjuicio de las disposiciones generales o especiales contenidas en este Código, en la valoración de las pruebas el órgano jurisdiccional atenderá las reglas siguientes:

I. La confesión por sí sola no será suficiente para comprobar el cuerpo del delito y la probable o plena responsabilidad del inculpado. Para tener valor probatorio pleno, estará corroborada por otras pruebas admitidas y desahogadas conforme a la ley y satisfará los siguientes requisitos:

- a). Que quien la hizo sea persona mayor de dieciséis años cumplidos, en pleno uso de sus facultades mentales para entender la naturaleza de la causa que se le instruye;
- b). Que sea de hechos propios y en su contra, rendida con las debidas formalidades legales ante el Ministerio Público durante la investigación ministerial o ratificada o producida directamente ante el juez de la causa, con la presencia de su defensor;
- c). Que se hubiere rendido sin existir incomunicación, intimidación, tortura o cualquier otro medio de coacción física o moral; y
- d). Que no existan datos que la hagan inverosímil a juicio del juez o tribunal.

II. Los documentos públicos harán prueba plena, salvo el derecho de las partes para redargüirlos de falsos y para pedir su cotejo con los protocolos o con los originales que existan en los archivos correspondientes;

III. Los documentos privados sólo harán prueba contra su autor cuando los hubiere reconocido o no los hubiere objetado. Los que procedan de un tercero serán estimados como presunciones y, si están corroborados por testigos, se considerarán como prueba testimonial;

IV. Los jueces apreciarán los dictámenes periciales según las circunstancias del caso;

V. Tratándose de lesiones, para su clasificación legal, el juez o tribunal valorará los dictámenes periciales practicados;

VI. La inspección y el resultado de los cateos harán prueba plena si se practicaron con las formalidades legales; y

VII. Para valorar la declaración del testigo se tomará en cuenta lo siguiente:

a). Su edad, capacidad e instrucción para deducir que tiene el criterio necesario para juzgar el acto;

b). Su probidad, independencia de su posición y antecedentes personales que aseguren su imparcialidad;

c). Que el hecho sobre el cual testifica sea susceptible de conocerse por medio de los sentidos;

d). La claridad y precisión de la declaración sobre la naturaleza del hecho y sus circunstancias; y

e). Que el testigo actúe por su propia voluntad, libre de coacción, miedo, engaño, error o soborno.

El apremio judicial no se reputará como acción coactiva o de fuerza.

Artículo 278.- El juez o tribunal reconocerá el valor de las pruebas aportadas a la investigación ministerial, si se practicaron con apego a este Código y no fueron desvirtuadas por otras desahogadas en el período de

instrucción. En este último caso, manifestará las razones para negar valor a una prueba admitida en la investigación mencionada y que el Ministerio Público consideró apta para sustentar el ejercicio de la acción penal.”¹⁶

2.2.4 Juicio

En el periodo de juicio, es a donde el juzgador analiza lo que las partes le han proporcionado las pruebas, a fin de que justa equidad resuelva en forma definitiva a cuál de ellas le asisten la razón legal, mediante el conocimiento de los hechos; aquí las partes como actos preparatorios al juicio, se les pone el expediente a vista, para que formulen sus conclusiones, esto lo harán por escrito o en forma verbal en la audiencia y precisaran las pruebas necesarias en su razonamiento, solicitando lo que consideren haber probado y que beneficie a su representación, después mediante acuerdo del órgano jurisdiccional, comparecerán a una audiencia de alegatos en donde puntualizaran sus pruebas expresando sus razones y fundamentos legales.

Durante el periodo de juicio con vista en las actuaciones formulara sus conclusiones, estando presente en la audiencia de derecho para solicitar lo que considere necesario, oportunamente analizara el contenido de la sentencia. A este indica lo siguiente:

“Artículo 289.- Cerrada la instrucción en el procedimiento ordinario, se pondrá la causa a vista del Ministerio Público por diez días para que formule conclusiones por escrito. Si el expediente excediere de doscientas fojas, por cada cincuenta de exceso o fracción se aumentará un día al término señalado. El incumplimiento de esta disposición se hará del conocimiento del Procurador para que las formule en igual término”.¹⁷

¹⁶ Ibídem, arts. 277 y 278

¹⁷ Ibídem, art. 289

Durante este periodo el ministerio publico precisa su acusación y el procesado precisa su defensa ante el juez, este valora las pruebas y pronuncia sentencia.

Esta etapa inicia con el auto para que se formules las conclusiones, mismas que pueden ser acusatorias, inacusatorias o mixtas y que serán formulados por el Ministerio Publico y posteriormente será la defensa.

Una vez cerrada la instrucción en el procedimiento ordinario, se deberá poner la causa a la vista del ministerio público durante 10 días para que se formulen conclusiones por escrito. Al formular sus conclusiones, el ministerio público hará una exposición de los hechos y de las circunstancias del procesado.

En caso de que las conclusiones sean de no acusación; las formuladas no comprenden algún delito que resulte probado durante la instrucción o se omite petición por cuanto a la reparación del daño.

A su vez, las conclusiones acusatorias formuladas por el ministerio público o por el procurador general de justicia se harán del conocimiento del acusado y su defensor dándole vistas a todo proceso a fin que en un término igual que se concedió al ministerio publico conteste el escrito de acusación y que formulen sus conclusiones por escrito.

2.2.4.1 Sentencia

“Con la sentencia concluye la instancia; esa resolución jurisdiccional provee la verdad legal que el estado reconoce al respecto al fondo de la controversia resuelta.

Como se dijo en párrafo anterior, es posible que la sentencia se produzca al cabo de la audiencia de fondo, también es posible que se dicte, íntegramente dentro, dentro de los diez días siguientes a la terminación de la audiencia. Ha sido muy difícil que los jueces penales resuelvan al cabo de la audiencia, generalmente hacen uso del plazo que se les concede para tal fin.”¹⁸

Una vez que el órgano jurisdiccional cita para oír sentencia definitiva empieza a correr para el mismo un término, el cual depende del tipo de proceso, sea ordinario o sumario, es la culminación del proceso al dictar sentencia definitiva, sea absolutoria o condenatoria resolviendo el fondo del proceso.

“El juez, al dictar sentencia definitiva, tiene que entrar al estudio de todas y cada una de las palabras ofrecidas, admitidas y desahogadas por las partes, esto es la verdad histórica y es fundamental tomar en cuenta el estudio de la personalidad del delincuente para que dicha sentencia sea ajustada a derecho.

La voz sentencia encuentra su raíz etimológica en *sententia*, palabra latina que significa dictamen o parecer de *sentien*, *sentientis*, participio activo, *sentiré*, *sentir*, y es utilizada en el derecho para denotar al mismo tiempo un acto jurídico procesal y el documento en el cual se consigna.

La sentencia penal es la decisión del órgano jurisdiccional que declara de manera imperativa en las formas establecidas por la ley, el derecho sustantivo, para resolver el conflicto de derechos subjetivos que se agitan en la pretensión jurídica.

¹⁸ RAMIREZ Garcia Sergio, *El Procedimiento Penal en los Estados de la República Los casos de Guerrero, Morelos y Tabasco*, Primera Edición 1998, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

En el sentido de Rocco, la sentencia es un acto intelectual por medio del cual el Estado, a través de los órganos jurisdiccionales competentes, declara la tutela jurídica que otorga el derecho violado y aplica sanción que corresponde al caso concreto.

Para Chiovenda, la sentencia es el pronunciamiento sobre la demanda de fondo, y más exactamente, la resolución del juez que afirma existente o inexistente la voluntad concreta de la ley deducida en pleito.

Para Alcalá Zamora la define como la declaración de voluntad del juzgador acerca del problema de fondo controvertido u objeto del proceso.

Según Franco Sodi, es la resolución judicial que contiene la decisión del órgano jurisdiccional sobre la relación de derecho penal planteada en el proceso.

De acuerdo con Rivera Silva, la sentencia es el momento culminante de la actividad jurisdiccional. En ella el órgano encargado de aplicar el derecho resuelve cual es la consecuencia que el Estado señala para el caso concreto sometido a su conocimiento.

Para Colín Sánchez, es la resolución judicial, que fundada en los elementos del injusto punible y en las circunstancias objetivas y subjetivas condicionales del delito, resuelve la pretensión punitiva estatal individualizando el derecho y pone con ello fin a la instancia.

La naturaleza jurídica de la sentencia debe entenderse como un acto jurídico procesal sujeto a la voluntad del juez, cuya eficacia jurídica plena dependerá de la correcta aplicación de la ley.

CLASIFICACION

Conforme al momento procesal en que se dictan, las sentencias pueden ser interlocutorias o incidentales, que son resoluciones dictadas durante el proceso para resolver algún incidente, y definitivas. Por sus efectos pueden ser declarativas, constitutivas y de condena. También están clasificadas de acuerdo a sus resultados, por lo que pueden ser absolutorias y condenatorias.

OBJETO

El objeto en sentido amplio abarca diversos aspectos; la pretensión punitiva estatal, la pretensión del acusado a la declaración de inocencia o el encuadramiento de su conducta dentro de una especie o modalidad del tipo y la pretensión de la víctima u ofendido.

En sentido estricto, el objeto de la sentencia se reduce a los hechos motivadores del ejercicio de la acción penal, mismo que tomara en consideración el órgano jurisdiccional relacionándolos con todas las diligencias practicadas durante el procedimiento, para así resolver la situación jurídica del sujeto a quien se atribuyen.

El fin de la sentencia es la aceptación o negación de la pretensión punitiva y para ello será necesario que el juez, mediante la valoración procedente, determine la tipicidad o atipicidad de la conducta, la suficiencia o insuficiencia de la prueba, la existencia o inexistencia del nexo causal entre la conducta y el resultado y la capacidad de querer o entender del sujeto, para así establecer la culpabilidad o la inculpabilidad.

FORMAS Y FORMALIDADES

La forma de la sentencia debe hacerse por escrito, de acuerdo a determinadas normas de redacción, como son:

Prefacio: en él se expresan aquellos datos necesarios para singularizarlos.

Los Resultandos: son formas adoptadas para hacer historia de los actos procedimentales (averiguación previa, ejercicio de la acción penal, desahogo de pruebas, etcétera).

Los considerandos: aquí se califican y razonan los acontecimientos.

La parte decisoria: donde se expresan los puntos concretos a que se llegan.

Las sentencias contendrán ciertas formalidades para cubrir los requisitos como fecha y lugar donde se dicte, tribunal que la pronuncia, número de expediente, nombre y apellidos del acusado y sobrenombre si lo tuviere, lugar de nacimiento, nacionalidad, edad, estado civil, en su caso grupo étnico indígena al que pertenece, idioma, residencia o domicilio, ocupación, oficio o profesión, un extracto breve de los hechos exclusivamente conducentes a los puntos resolutiveos del auto o la sentencia en su caso, evitar la reproducción innecesaria de constancias (prefacio); los resultados, las consideraciones de los hechos, lo que implica el estudio y valoración de las pruebas, la interpretación de la ley, las referencias doctrinales y jurisprudenciales, el estudio de personalidad del delincuente, las consideraciones y fundamentos legales de la sentencia, consideraciones del delito que cometió, la responsabilidad o no del acusado, la sanción y su duración, las medidas de seguridad, reparación del daño, multa, confiscaciones de bienes u objetos, amonestaciones y lugar donde se cumpla.”¹⁹

¹⁹ BARRAGAN Salvatierra Carlos, Derecho Procesal Penal segunda edición, Editorial McGraw Hill, pág. 499-503

En el Código de Procedimientos Penales para el Estado de Veracruz, en su artículo 105 de dicho código, contempla o describe lo que es una sentencia siendo lo siguiente:

“Artículo 105.- Las resoluciones judiciales son sentencias, si terminan la instancia resolviendo el asunto en lo principal y en lo accesorio; y autos, en cualquier otro caso.

Toda resolución judicial deberá estar fundada y motivada, y se redactara en forma clara, precisa y congruente con la promoción o actuación procesal que la origine.

Las Sentencias contendrán:

- I. La fecha y el lugar;
- II. La designación del tribunal que las pronuncie;
- III. Los nombres y apellidos del acusado, su sobrenombre si lo tuviere, el lugar de nacimiento, la nacionalidad, en su caso la comunidad indígena a la que pertenezca, el idioma, la edad, el estado civil, la residencia, el domicilio y la ocupación, oficio o profesión;
- IV. Un extracto de los hechos conducentes a la resolución;
- V. Las consideraciones y fundamentos legales y
- VI. La condena o absolución que procesa y los demás puntos resolutivos.”²⁰

2.2.5 Segunda Instancia

El de apelación es un recurso que se interpone por ante el juez que dictó la resolución que se impugna ante un tribunal de alzada que se pretende

²⁰ Código de Procedimientos Penales, Óp. Cit. Nota 5, art. 105

que se revoque o modifique dicha resolución. La apelación es un medio de impugnación concedido a las partes afectadas por una resolución judicial. La apelación tiene por objeto que el tribunal de alzada revise la resolución del órgano jurisdiccional inferior en el estado procesal en que se encuentran. Es importante que el recurrente señale en sus agravios la parte de la resolución recurrida que los ocasiona por lo que deberán formularse en forma precisa y adecuada tomando en cuenta que de ellos depende la resolución correcta. Conforme a lo anterior se expresa lo siguiente:

“Artículo 318.- El recurso de apelación tiene por objeto examinar si en la resolución recurrida no se aplicó la ley correspondiente o se aplicó inexactamente, si se violaron los principios reguladores de la valoración de la prueba y del arbitrio judicial o si se alteraron los hechos. El tribunal de alzada confirmará, revocará o modificará la resolución apelada.

Artículo 319.- La segunda instancia se abrirá a petición de parte legítima para resolver sobre los agravios que el apelante estime que le causa la resolución recurrida, sin perjuicio de que el tribunal de apelación supla la deficiencia de los agravios cuando el recurrente sea el acusado o siéndolo su defensor se advierta que no los hizo valer debidamente, en cuyo caso, el tribunal de alzada lo comunicará al Procurador General de Justicia del Estado para los efectos de su representación”²¹.

En algunos casos puede el que se sienta agraviado en la resolución de segunda instancia, promover el Juicio de Amparo Directo el cual conocerá el Tribunal Colegiado en materia penal.

²¹ Ibídem, arts. 318 y 319

Esto a fin de agotar todos los medios de impugnación, una vez que la sentencia causa ejecutoria o cause estado para todos los efectos legales.

2.2.6 Ejecución

El fin del procedimiento lo constituye la ejecución de la sentencia pero no termina la relación jurídica entre el estado y el delincuente. Se abre una nueva fase que tiene por objeto el estudio apropiado del tratamiento de los sentenciados.

El periodo de ejecución se inicia a partir de que la sentencia haya causado estado, quedando el reo a disposición del ejecutivo para que este a través de la autoridad que corresponda asigne al lugar donde la ha de cumplir.

El ministerio público por su parte tiene la obligación de practicar las diligencias que estime necesarias con el objeto de que las sentencias pronunciadas se cumplan debidamente ante las autoridades administrativas o ante los tribunales de la dirección de prevención y readaptación social llevara los expedientes correspondientes a fin de que en su oportunidad otorgue los beneficios y siendo ejecutoriada, el tribunal dentro del término de tres días enviara copias certificadas a la procuraduría general de justicia del estado, y está a la dirección de prevención y readaptación social, conteniendo los datos de identificación del reo. Para una mayor explicación se plasma en lo siguiente:

“Artículo 440.- En toda sentencia condenatoria se prevendrá que se amoneste al reo para que no reincida, advirtiéndole de las sanciones a que se expone si lo hace; de ello se levantará acta, pero sin que la falta de ésta obste para hacer efectivas las sanciones que por reincidencia señala el Código Penal.

Artículo 441.- La ejecución de las sentencias irrevocables corresponde al Ejecutivo del Estado por medio del órgano que para ese efecto designe, el que determinará, en su caso, el lugar donde el reo deba purgar la pena privativa de libertad que le fue impuesta.

El Ministerio Público tiene la obligación de practicar todas las diligencias conducentes para que las sentencias sean cumplidas estrictamente. Lo hará así, gestionando con las autoridades administrativas lo que proceda o bien exigiendo ante los tribunales la represión de todos los abusos que aquéllas o sus subalternos cometan, cuando se aparten de lo prevenido en las sentencias, en pro o en contra de los individuos que sean sujetos de ellas.

Artículo 443.- Pronunciada una sentencia condenatoria irrevocable, el tribunal que la dicte remitirá, dentro de tres días, dos testimonios de ella a la Procuraduría General de Justicia, la que enviará al órgano autorizado por el Ejecutivo uno de los testimonios.”²²

2.3 PROCEDIMIENTO PENAL ACUSATORIO.

La reforma constitucional de 2008 en materia penal plantea grandes desafíos de carácter técnico, humano y de reingeniería institucional, la transición que experimentan los sistemas penales mexicanos, tanto federales como locales, sugieren la realización de estudios empíricos y comparados que iluminen el proceso de cambio, que presenciamos desde los estados hacia la federación.

La seguridad pública, la prevención, la persecución y la procuración de justicia armonizan los parámetros constitucionales con horizontes temporales,

²² *Ibidem*, arts. 440, 441 y 443

culminándose para el fuero común para el 2015, y para el fuero federal en el 2016. Así la publicidad, la contradicción, la continuidad y la inmediación, junto con la metodología de audiencias orales y posibles expedientes electrónicos, deberán asimilarse en el nuevo sistema penal acusatorio en México.

“Cuando se habla de proceso acusatorio se hace referencia al modelo construido en contraposición al proceso penal inquisitivo, cuyos elementos esenciales es el de la separación de las funciones procesales. Es decir, la estricta separación de las funciones de acusar, defender y juzgar entre sujetos procesales entre sí. De hecho, se considera que el choque entre las distintas versiones de lo ocurrido, el contraste entre los argumentos que sostiene por un lado la acusación y por otro lado la defensa, lo que permite al juez, a través de la valoración de los méritos de cada posición, acercarse lo más humanamente posible, a la verdad, y poder estar en condiciones de juzgar.

El Modelo Penal Acusatorio se caracteriza por:

- Separación de las tres funciones fundamentales en el proceso; acusar, defender y juzgar.
- Igualdad procesal de las partes.
- La valoración de las pruebas no es tasada sino basada en los criterios de la libre valoración y de la sana crítica.
- Exclusión de la prueba ilícita.
- Iniciativa procesal, y en especial probatoria de las partes que se traduce en una actitud generalmente pasiva del juez.
- Límites en la aplicación de las medidas cautelares, en especial de la prisión preventiva.
- Límites a la posibilidad de recurrir la sentencia.
- Contradicción.
- Publicidad.

- Forma Oral.”²³

“La característica fundamental del enjuiciamiento acusatorio reside en la división de los poderes ejercidos en el proceso, por un lado, el acusador, quien persigue penalmente y ejerce el poder requirente, por el otro, el imputado, quien puede resistir la imputación ejerciendo el derecho de defenderse, y, finalmente, el tribunal, que tiene en sus manos el poder de decidir. Todos estos poderes se vinculan y condicionan unos a otros: su principio fundamental que le da nombre al sistema, se afirma en la exigencia de que la actuación de un tribunal para decidir el pleito y los límites de su decisión esta condicionados al reclamo de un acusador y al contenido de ese reclamo, y por otra parte, a la posibilidad de resistencia del imputado frente a la imputación que se le atribuye.”²⁴

LOS PRINCIPIOS DEL PROCESO PENAL ACUSATORIO Y ORAL

“El proemio del artículo 20 constitucional, busca establecer con claridad cuáles serán las reglas esenciales del nuevo proceso penal acusatorio en nuestro país. Puede entonces señalarse que el poder reformador de la constitución ha tomado posición frente a la profusión existente en la doctrina y en la jurisprudencia en torno al uso del término “principio”. Así el texto otorga una mayor importancia a ciertos principios y establece con toda claridad cinco principios que constituyen la esencia del modelo mexicano: publicidad, contradicción, concentración, continuidad e intermediación.

Principio de Publicidad

El proceso penal será público cuando las actuaciones procesales más relevantes pueden ser presenciados por terceros, no bastando que los actos

²³ NATAREN Nandayapa Carlos F. y CABALLERO Juárez José Antonio, Los Principios Constitucionales del Nuevo Proceso Penal Acusatorio y oral Mexicano, Primera Edición 2013, Investigaciones Jurídicas de la UNAM

²⁴ JULIO Maier B.J. Proyecto Diamante 2011-2012, Modulo I Procuraduría General de la República.

procesales puedan acudir las partes, sus representantes y sus defensores. De hecho, ahí se entiende por el poder reformador de la constitución ya que señala que, de acuerdo a este principio, todo acto jurisdiccional deber ser en público, salvo que existan razones fundadas en la protección de las víctimas o del interés público.

Principio de Contradicción.

El proceso será contradictorio si las partes pueden debatir los hechos y argumentos jurídicos de la contraparte, y controvertir cualquier medio de prueba durante el juicio. La doctrina ha denominado también a este principio, como principio de audiencia y su formulación tradicional es que nadie puede ser condenado sin haber sido oído y vencido en juicio.

Como señala la doctrina, este principio recoge una elemental exigencia de justicia, se trata de que no se pueda infligir en perjuicio a un sujeto a través de una decisión o resolución judicial, sin que este sujeto haya tenido una oportunidad de actuar, dentro del proceso que se trate, en defensa de sus derechos e interés legítimos conforme a lo que este previsto o no prohibido expresamente por la ley.

Principio de Concentración

Se señala cuando el proceso será concentrado cuando el desahogo de las pruebas, el desarrollo de debate y la emisión de la resolución deben ocurrir en un mismo acto procesal.

Uno de los problemas más graves del proceso actual es la ampliación innecesaria de los tiempos en que se desarrolla la actividad procesal, derivado de la dispersión de las actuaciones procesales. Por ejemplo, el desahogo de la prueba testimonial, en sus distintas vertientes, puede realizarse en diferentes actos procesales, realizados con semanas aun meses de distancia

entre sí. Esta dispersión se facilita al tratarse de un proceso de forma predominantemente por escrita, y a su vez, en términos reales, la ausencia de concentración se traduce en la prolongación temporal de los juicios, provocando un perjuicio por igual a los derechos de los imputados y de las víctimas del delito.

Principio de Continuidad

El proceso será continuo, cuando la presentación, recepción y desahogo de pruebas, así como todos los actos del debate, se desarrollen ante el juez y las partes en una audiencia, la cual será continua, sucesiva y secuencial, salvo casos excepcionales prevista en la ley. La continuidad puede ser identificada de mejor forma si se considera u opuesto, en virtud del cual el acto procesal.

De esta forma, el principio de continuidad se refiere a la existencia de que la dialéctica procesal no sea interrumpida, es decir, que la audiencia se desarrolle en forma continua, pudiendo prolongarse en forma sucesiva hasta su conclusión. De esta manera podemos afirmar que la continuidad busca establecer las mejores condiciones posibles para que el juez tome las decisiones que el desarrollo del proceso requiere.

Principio de Inmediación

Existirá inmediación en el proceso cuando el o los jueces que van a resolver sobre alguna cuestión tomen conocimiento personal del material probatorio introducido en la audiencia y escuchen directamente los argumentos de las partes con la presencia ininterrumpida de los sujetos procesales que deben de participar en ella.

Se señala que existe una clara relación entre oralidad, concentración e inmediación del juzgador en el momento de la práctica de las pruebas e incluso

de las alegaciones de las partes. En este sentido, al ser orales y concentradas las actuaciones procesales, la inmediación resulta prácticamente forzosa: el miembro o miembros del tribunal han de estar presentes y pueden escuchar sus alegaciones e intervenir personalmente en la práctica de las pruebas. Debe señalarse que la inmediación entendida con referencia a la práctica de pruebas, es el contacto e intervención directo e inmediato respecto de la actividad probatoria, la inmediación es compatible, sin embargo con un proceso que en su conjunto no sea predominantemente oral.

Ahora bien, el incumplimiento del principio de inmediación procesal es otro de los problemas cotidianos en el proceso penal mexicano. El juzgador no está presente en muchas de las actuaciones del proceso, y únicamente interviene en asuntos más complicado, por ejemplo una de las diligencias más importantes es la declaración preparatoria ya que es crucial para todo acusado. Sin embargo ante la falta de inmediación, el juez no escucha la versión del indiciado sobre los hechos, y tampoco las posibles irregularidades que pudieron haber dentro de la averiguación previa, a pesar de que el juez tiene la obligación de asistir a juicio, así como estar presente en la audiencia de derecho, en la práctica no es así.”²⁵

Una vez analizado los principios que rigen al nuevo Sistema Penal Acusatorio en México, no es de más ser énfasis del fundamento que rige dichos principios, los cuales se encuentran plasmados en el Artículo 20º apartado A. de nuestra constitución, el cual reza lo siguiente:

“ARTÍCULO 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

²⁵ Ibídem, Proyecto Diamante, págs. 16-27

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 desarrollara 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 solo se consideraran 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 celebrara ante un juez que no haya conocido del caso previamente. La presentación de los argumentos y los elementos probatorios se desarrollara 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 citara a audiencia de sentencia. la ley establecerá los beneficios que se podrán otorgar al inculpado cuando acepte su responsabilidad;

VIII. el juez solo condenara 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 observaran también en las audiencias preliminares al juicio.”²⁶

ETAPAS Y FASES DEL NUEVO PROCEDIMIENTO PENAL ACUSATORIO

“A continuación se detallan las etapas y las fases del nuevo procedimiento penal federal, iniciando con la Investigación Inicial, la del proceso y la de ejecución de sentencia en términos de la iniciativa del Código Federal de Procedimientos Penales.

INVESTIGACION INICIAL

Inicia con el conocimiento de la noticia criminal y tiene por objeto que el Ministerio Publico reúna indicios para el esclarecimiento de los hechos y, en su caso, los datos de prueba para sustentar el ejercicio o no de la acción penal y la eventual acusación contra el imputado.

La forma de inicio de la Investigación son: Denuncia, Querrela, u otra equivalente que puede ser denuncia anónima o los delitos conocidos como oficiosos.

Es importante tomar en cuenta una nueva herramienta que es fundamental para el inicio de la Investigación en el nuevo Sistema de Justicia Penal que es el Plano de Investigación. El plano de investigación es una herramienta que sirve de apoyo al Agente del Ministerio Publico para que en coordinación con el agente investigador dirija la investigación y con ello poder

²⁶ Compilación de Amparo y Penal Federal, 28a. Edición 2011, Raúl Juárez Carro Editorial S.A. de C.V. Pág. 10,11.

construir la teoría del caso de acuerdo al delito cometido, el desarrollo inicia en esta etapa y puede concluir hasta que se llega al juicio oral.

El rol del Agente del Ministerio Público en esta etapa inicial son las siguientes:

- Director y Asesor Jurídico.- Ejercer la conducción y mando de la investigación en colaboración con la policía, orientando la búsqueda de indicios, evidencias o vestigios del hecho delictuoso.
- Procurador de Justicia.- Analiza si los elementos obtenidos en la investigación le permitan sustentar o no una acusación y en su caso privilegiar la aplicación de mecanismos alternativos de solución de controversias o formas anticipadas de terminación del proceso penal.
- Litigante en el Juicio Oral.- Cuando expone ante el juez de juicio oral las pruebas y alegatos que sustentan la teoría del caso, tendiente a obtener la sentencia condenatoria para el o los acusados.

SUJETOS PROCESALES EN EL SISTEMA PENAL ACUSATORIO EN MEXICO.

Las partes que intervienen en el juicio oral son las siguientes:

“Victima u Ofendido: Es quien sufre directamente un daño con motivo de la comisión de un delito, en tanto que ofendido, al titular del bien jurídico lesionado o puesto en peligro por la acción u omisión prevista en la ley penal como delito.

Imputado: Se considera imputado a la persona que el Ministerio Público señale como autor o participe de un hecho punible, esta denominación

prevalecerá en tanto no haya formulado acusación ya que partir de este momento procesal, será considerado acusado y, una vez que se hubiera dictado sentencia en su contra, ya sea dentro del juicio oral o dentro de los procedimientos de algunas de las formas de terminación anticipada del proceso previstos en este código, se le denominara sentenciado.

Defensor: Es el abogado encargado de la defensa del imputado, la iniciativa pretende garantizar una defensa técnica adecuada a los imputados, como corresponde a un régimen de contrapesos, en virtud de que el sistema de justicia penal acusatorio sustenta un carácter imparcial, objetivo y contradictorio, en el que el juez no puede intervenir, ni para corregir las deficiencias del ministerio público ni para suplir, en general, las deficiencias de la defensa del imputado. Se fortalece la figura de la defensa, cuyo ejercicio solamente podrá quedar a cargo de un Licenciado en Derecho o Abogado, a fin de garantizar la defensa técnica en beneficio del imputado.

AMP: Representante Social, que conduce la investigación y resuelve sobre el ejercicio de la acción penal, ordenando las diligencias pertinentes y útiles para demostrar o no la existencia del delito y la responsabilidad de quien lo cometió, la función del Ministerio Público es conducir el desarrollo de la investigación integral del hecho, es decir, tanto la de campo como la técnica, es una investigación en la que se agrega necesariamente un valor jurídico, no puede ser una investigación a ciegas, se hace orientando o reorientando, en forma general o particular los procedimientos de búsqueda de indicios, evidencias, huellas, instrumentos del delito y objetos o productos del delito con base en los requerimientos de la descripción típica.

De lo anterior, controlando el cumplimiento de los mismos y sosteniendo comunicación directa con el juez de control al solicitar la autorización de ciertas diligencias que impliquen autorización judicial previa, valorando la

investigación para determinar si se cumplieron los procedimientos, si es objetiva y si tiene o no merito jurídico para:

- a) Ejercer acción penal,
- b) Formular la imputación,
- c) Formulación acusación, o
- d) Determinar la abstención de ejercerla o de acusar.

Policía: Es quien actúa bajo la conducción y en coordinación con el Agente del Ministerio Público de la Federación, en la investigación de los delitos, la policía lleva el control y seguimiento de sus actuaciones a través del informe policial homologado, en el que se hará constar al menos, el día hora, lugar y modo en que fueron realizadas cada una de sus actuaciones, las diligencias realizadas; en caso de haber detenido, los datos de este y la descripción del estado físico que aparentemente guarda.

Juzgador: Es el encargado de emitir la sentencia en juicio público y contradictorio para satisfacer las exigencias del debido proceso, se contempla a los juzgadores como sujetos procesales en razón de que, entre otros fines, el sistema acusatorio pretende desdibujar la idea, respecto de la figura del órgano de decisión como juez y parte al mismo tiempo, de ahí que, la figura del juez en la iniciativa, está desprovista de cualquier acercamiento a calidad de parte en la causa. Atentos al principio de separación de funciones, entendido y desarrollado no solo en razón meramente funcional o de competencia, sino según la efectividad del sistema y la transparencia del mismo, se plantea el análisis del rol de cada operador, su deber ser, el perfil requerido para cumplirlo, el producto que se debe obtener de cada fase del proceso y las necesarias interrelaciones entre operadores para garantizar la transparencia del sistema mediante controles recíprocos; se crea la figura del juez de control que resuelve, en forma inmediata, y por cualquier medio

informático, las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad que así lo requieran, cuidando se respeten las garantías de las partes y siempre que la actuación de la parte acusadora sea apegada a derecho

Se crea también la figura del juez de juicio oral, que recaerá siempre en un sujeto capacitado que no haya tenido contacto con la causa penal, que la desconozca absolutamente, que no esté contaminado con el conocimiento del asunto antes de la audiencia de juicio en la que se desahogaran las pruebas ofrecidas por las partes y dictara sentencia definitiva.

En el nuevo Sistema Penal Mexicano, la iniciativa del código federal de procedimientos penales, es el resultado de las acciones emprendidas para adecuar el sistema penal Mexicano vigente hacia un nuevo modelo procesal que transforme el sistema de justicia penal en uno de corte eminentemente acusatorio que ofrezca condiciones de confiabilidad y transparencia, así como ser la respuesta al reclamo social de impartir justicia en forma pronta y expedita.

Como hemos visto, los diversos sistemas de enjuiciamiento penal tienen características que lo distinguen entre si y, es por ello, que el proyecto que se plantea debe ser considerado como un modelo de corte acusatorio pues reviste particularmente que lo diferencian de los otros dos modelos, como las siguientes:

1. Se garantiza un sistema penal en el que se evidencia una trilogía procesal con funciones claramente establecidas, es decir, se cuenta con una parte acusadora representada en la mayoría de las veces por el Ministerio Público o cuando la ley lo prevea la facultad de acusar puede ejercitarse por el particular; la defensa técnica adecuada en

condiciones de igualdad frente a su adversario, y por su parte el poder judicial cuenta con dos figuras jurisdiccionales que se encuentran representadas de esta forma: una por el denominado juez control, quien es responsable de resolver sobre la vinculación a proceso, la aplicación de medidas cautelares y técnicas de investigación, entre otras cosas, y por otra parte tenemos al llamado juez de juicio oral, quien recaerá la función de valorar las pruebas expuestas por la partes y dictar la sentencia, garantizado con ello la imparcialidad judicial.

2. Plantea como ejes rectores del sistema el debido proceso, el equilibrio de los derechos tanto de las víctimas del delito y del imputado, la presunción de inocencia, la carga de la prueba en la parte acusadora y los principios rectores establecidos constitucionalmente, de publicidad, contradicción, concentración, continuidad, inmediación e igualdad.
3. Se desarrollan tres grandes etapas procesales, a saber: la etapa inicial, la etapa intermedia y el juicio oral.
 - La etapa inicial.- Involucra dos fases, una primera que es aquella en la que el Ministerio Público en coordinación con la Policía realizan todas las acciones necesarias para reunir los indicios para el esclarecimiento de los hechos y, en su caso, obtener los datos que le permitan sustentar el ejercicio de la acción penal. Esta primera fase se caracteriza por su poco formalismo y es por ello que se le llega a denominar investigación inicial o desformalizada, donde la policía realiza acciones tendientes a esclarecer los hechos y encontrar al probable autor o partícipe del mismo, todo ello bajo el apoyo técnico jurídico del Ministerio Público y asistencia en los casos en que se requiera de la autorización judicial para el desarrollo de determinadas diligencias. Y en la segunda fase, una vez que se cuenta con los datos necesarios, el Ministerio Público somete a consideración de la autoridad judicial las circunstancias del caso, a la persona

que se pretende someter a proceso y los datos de prueba con que se cuenta. A esta etapa se le conoce como audiencia inicial o de vinculación a proceso, seguida ante un juez de control, quien tiene como función determinar si una persona será vinculada a proceso por los hechos manifestados por el Ministerio Público, el tipo de medida cautelar a aplicar en su caso y se fija el plazo de la investigación formalizada.

- La etapa Intermedia.- Tiene por objeto el ofrecimiento y admisión de pruebas, así como la depuración de los hechos controvertidos, esta etapa inicia con la presentación de la acusación por parte del Ministerio Público, como resultado de la información obtenida durante la investigación formalizada.
- El Juicio Oral.- Es la parte central del proceso y tiene finalidad que ante la dirección del juez de juicio oral, se elabore la prueba de las partes a través del interrogatorio y contrainterrogatorio, y generar convicción en el juzgador para que emita la sentencia correspondiente.”²⁷

La finalidad del nuevo procedimiento penal acusatorio en el Sistema Penal Mexicano, es crear un sistema judicial confiable en el país, en donde habrá cambios significativos en lo que hoy en día conocemos en el actual sistema, con la reforma a la constitución y a los códigos procedimientos penal federal, así como los códigos de procedimientos de los estado de la República, se busca alcanzar la perfección en tema de justicia, y estar en la vanguardia en materia penal como en los países de Argentina, Chile, Bolivia, Venezuela, Estados Unidos y otros países de América Latina, donde este sistema penal acusatorio ha sido adoptado con éxito, y en la cual el procedimiento penal será predominantemente oral, esto es un cambio significativo para nuestro sistema

²⁷ Proyecto Diamante, Óp. Cit. Nota 24, Págs. 77, 82,83,84,164-174

penal, y esto resulta importante estar al alcance de las exigencias de la sociedad de hoy en día.

CAPÍTULO III

EL ARRAIGO

3.1 ANTECEDENTES DEL ARRAIGO

Los antecedentes del arraigo los debemos de buscar en la Roma antigua donde las personas eran llevadas a un aseguramiento para esperar que fueran juzgados y así poder aplicarles una pena. Como había que evitar que huyeran, se buscó una forma de evitarlo, ahí es donde encontramos la vincula romana, lugar donde los atados, los vinculados (prisioneros de guerra) estaban custodiados. Considerándose prisionero o en prisión, tanto al que se encontraba dentro de la vincula (vinculum del verbo latino vincire que significa atar, unir, enlazar, prender, trabar), como al que fuera de ella, se estaba de tal modo atado, que no podía presentarse en público sin desdoro.

Sin embargo, dentro de las vinculas o cárceles, las personas podían estar también sin ligadura alguna en su cuerpo; pues en realidad, el fin principal que se perseguía a través de ellas, estos es, asegurar la validez de prolongar la duración de una detención hasta el cumplimiento de la condena

correspondiente, se lograba de una u otra forma. Decimos fin principal, porque, si bien es cierto que en algunos momentos y para algunos casos, se llegó a utilizar la prisión en forma directa, es decir, como lugar de ejecución o para cumplir penas de pérdida de libertad, transitorias, lo cierto es que, la prisión fue más bien vista como lugar de custodia que como lugar de castigo.

Lo anterior así se desprende del título III de la custodia y exhibición de los reos, libro cuadragésimo octavo del Digesto del Emperador Justiniano, en el que se establece la facultad del Procónsul para determinar en cuanto a la custodia de los reos, si estos han de quedar en la cárcel o si se ha de encargar su custodia a los soldados o a sus fiadores, o a ellos mismos.

La tradición romana pasaría a las siete partidas (VII, ley 2, tit. II), en que se ordena que la cárcel “debe ser para guardar a los presos, e non para facerles enemiga, nin otro mal, nin darles pena en ella”, y que significa “no es dada para escarmentar yerros, más para guardar los presos tan solamente en ella hasta que sean juzgados.

Atendiendo al tema que nos ocupa se señala que en el derecho romano las prisiones solo fueron para recluir a los acusados entes de su sentencia evitando su fuga; en el derecho canónico el presidium era lugar de penitencia; pero en los conventos y por la influencia canónica fueron naciendo las cárceles. La torre medieval, las casas de hilados y los aserraderos de maderas, se dedicaban a la custodia de los deudores remisos a quienes se obligaba a pagar mediante trabajo.

En cuanto a las Siete Partidas, de esencia predominante aunque no exclusivamente romana y canónica, es la setena la dedicada preferentemente, aunque no en total, a la materia penal y que en su título XXIX sobre la guarda de los presos, establece la prisión preventiva “para guardar los preso tan

solamente en ella, hasta que sean juzgados”, así como dicta el orden del procedimiento penal.

3.1.1 Roma

El Derecho Romano fue el pionero en implementar una medida legal como la del arraigo y se puede considerar que este es su principal antecedente histórico. La cárcel, en términos generales, no era vista como una sanción, sino como un medio para que una persona respondiera ante las pretensiones que eran fijadas por su parte acusadora en acciones de naturaleza civil o penal.

"El arraigo no es una figura novedosa, dado que tiene sus antecedentes en el propio Derecho Romano, ello manejado en el Derecho Comparado, dentro del capítulo de las obligaciones nacidas en los *ex delicto* mismo, incluso puede ser catalogada como una acción prejudicial, ya que estos tienen por objeto hacer resolver judicialmente ciertas cuestiones de Derecho o de hecho cuya solución puede ser útil al demandante.

"Literalmente en el Derecho Romano no se manejó como tal dicha acción de arraigo, sin embargo ello es producto de la ejecución del incumplimiento de una obligación surgida, viejo procedimiento de la *legis actiones* misma que se ejecutaba por la *manus injectio* y por la *pignoris-capio*. 'La ejecución directa y personal, en virtud de la *actio indicatis*, autorizaba al acreedor a retomar al deudor condenado como prisionero suyo'. No obstante, esta prisión por deudas continuaría en todas las épocas anteriores, pues aparece un tanto despejada de ciertos *manus injectio*, limitándose a la retención personal".²⁸

²⁸ MARTÍNEZ GARNELO, Jesús. La Investigación Ministerial Previa. Editorial Porrúa, 4a edición, México, 1999

Guillermo Colín Sánchez coincide con el nacimiento del arraigo en el Derecho Romano al tratar las medidas de aseguramiento de las personas aseguradas por la comisión de un delito, al señalar que: "Sus antecedentes en las antiguas culturas son imprecisos, sin embargo, en el derecho romano, durante la República (Siglo V hasta el año 34 A. de J.C.) en la Ley de las 12 Partidas, se estableció plena igualdad entre el acusado y el ofendido, suprimió la prisión preventiva, hecha excepción de los casos de flagrante delito, crímenes contra el Estado o para conductas o hechos acerca de los cuales existía confesión.

"En la etapa del Imperio Romano, la custodia del procesado quedaba a cargo de militares ancianos, *milite traditici*, si el delito era muy grave el autor era puesto de inmediato en prisión, *incarcelum*; si no era así, la custodia se encomendaba a un particular, custodia libera. Las leyes, Flavia de Plagiarus y la Liberalis causa, amparaban al acusado contra toda detención ilegal".²⁹

Para otros autores, como Fernando Barrita López, es la custodia libera el Antecedente directo de las restricciones de la libertad:

"Dentro del sistema romano de Prisiones y Cárceles, encontramos en muy caracterizada forma, a la custodia libera, la que teniendo precisamente, la característica de ser prisión pública; porque se imponía a través de un magistrado con potestad e imperio, se cumplía en casa particular y generalmente se utilizaba para destacadas personalidades, sin que en ello se empleara la *vinculatio*."³⁰

²⁹ COLÍN SANCHEZ, Guillermo. Derecho Mexicano de Procedimientos Penales. 15a edición, Editorial Porrúa, México, 1993, pág. 231.

³⁰ BARRITA LÓPEZ, Fernando. Prisión Preventiva v Ciencias Penales. Editorial Porrúa, México, 199°, pág.31.

Esta idea también es reseñada por Teodoro Mommsen, cuando explica la existencia de las reclusiones privadas que eran reguladas por un Magistrado, quien imponía las medidas de seguridad necesarias para evitar la evasión de la persona que era custodiada. Este tipo de medidas de seguridad eran tomadas sobre todo con personas relevantes, o cuando las medidas de la prisión pública no eran convenientes para el trato a la persona que era enjuiciada.

"Además del arresto en la cárcel pública, los magistrados podían ordenar el arresto en una casa privada, sobre todo en la casa de un magistrado, y el arbitrio de estos, al cual estaba sometida en general la materia de encarcelamientos, se manifestaba también en la circunstancia de que el magistrado que los decretaba podía determinar asimismo, como mejor le pareciese, las modalidades que habían de acompañarlo.

"El llamar libre a este arresto (*custodia jibera*) dependía de que en el mismo, a los menos por regla general, no se permitían las ligaduras... Del arresto privado se debió hacer uso, desde tiempos antiguos, para las personas de mejor condición, y hasta la época del Imperio continuó empleándose siempre como forma atenuada y a menudo conveniente de reclusión, sobre todo cuando las malas condiciones de capacidad o las de inseguridad de la cárcel pública de la ciudad así lo exigían."³¹

Aunque tenían algunas restricciones o excepciones, las primeras leyes romanas protegían la libertad de los ciudadanos romanos. La regla general era que no se podía restringir la libertad, y a los que fueran molestados en su libertad de tránsito tenían la posibilidad de pedirle a un pretor que los liberara a cambio de una caución determinada.

³¹ MOMMSEN, Teodoro. Derecho Penal Romano. Traducción: P. Dorado. Editorial Temis, Colombia, 1976, pág. 205

"Incluso se le daban acciones para que pudiera solicitar su libertad corporal y así poder ser puesto en libertad en caso de ser prisionero de otro. La acción estaba dentro del campo del Derecho Privado y era conocida como *De homine libero exhibendo*, y estaba a cargo de un Pretor, quien hacía la petición para liberar al retenido."³²

Luego, con el crecimiento de la República y de sus habitantes (ciudadanos, esclavos, visitantes, comerciantes), esa medida fue modificada y se permitió la restricción de la libertad, generalmente sólo la de tránsito, de una persona. La Ley Julia permitió que los ciudadanos sufrieran arrestos provisionales, sin necesidad de que mediara una fianza. La medida era vigilada por un magistrado, quien finalmente podía determinar si procedía o no y donde se llevaría a cabo.

"La retención de una persona debía ser por casos excepcionales, los que por su importancia requerían que hubiera una custodia sobre el mismo. La retención en un lugar determinado no podía tener más ataduras que las puertas mismas del establecimiento, y no eran permitidos el encadenamiento de los ciudadanos romanos, e incluso los Magistrados podían determinar, en caso de personas importantes, el lugar donde estaría.

"...Así se desprende del Título III de *Custodia et Exhibitione reorum* (de la custodia y exhibición de los reos) Libro Quadragesimoctavo del *Digesto* del Emperador Justiniano, en el que se establece la facultad del Procónsul para determinar en cuanto a la custodia de los reos, si estos han de quedar en la cárcel o si se ha de encargar su custodia a los soldados o a sus fiadores, o a ellos mismos. Determinación que se basaba en la calidad del delito que se

³² ZAMORA PIERCE, Jesús, *Garantías V Proceso Penal*, 6a edición, Editorial Porrúa, México, 1993.

imputaba, en la honradez de la persona acusada, en su patrimonio, inocencia y dignidad.”³³

La defensa del derecho a la libertad siguió adelante y conquistó en las leyes romanas una importante posición. Todavía durante la época de Gobierno conocida como El Principado, se permitía el arresto preventivo para la ejecución de una pena, pero podía ser levantado con el depósito de una fianza (llamada entonces *satisdatio o fideiussio*), e incluso el juez podía levantar el arresto si así lo determinaba.

No era relevante tener arrestado al acusado, pues los procesos penales podían seguirse en ausencia del procesado.”³⁴

En el Imperio esto cambió, pues si se ponía en riesgo la vida, libertad o algún otro derecho del ciudadano romano sí era necesario que estuviera presente en su juicio, pero si se trataba de asuntos penales de escasa importancia era aplicable el juicio en ausencia.

3.1.2 Inglaterra

Si el Derecho Romano puede ser considerado como el padre de los medios de coerción y de aseguramiento, el sistema inglés refinó las medidas jurídicas de Investigación y, por ello, de aseguramiento y formas de manejar la libertad o condicionar la misma.

Para entenderlo, creemos necesario dar los antecedentes de su sistema policíaco y la evolución que han tenido desde entonces.

³³ BARRITA LÓPEZ, Fernando, Óp. Cit. Nota 30, pág. 29

³⁴ MOMMSEN, Teodoro, Óp. Cit. Nota 31, pág. 219

La preocupación de los ingleses por proteger la libertad y darle cumplimiento a la presunción de inocencia de las personas, salvo que se pruebe lo contrario, es la dinámica que les ha permitido revolucionar algunas formas de aplicación para restringir la libertad.

Las luchas de los nobles para obtener derechos que solamente tenía el Rey de Inglaterra dejaron como una de las principales victorias la regulación y protección de la libertad de los súbditos desde el Siglo XIII, como se señala a continuación:

"El derecho inglés protegió la libertad personal de todos los hombres libres (mas no lo eran todos los habitantes de Inglaterra) mediante el Capítulo 29 de la Carta Magna de 1215, cuyo texto, redactado en latín vulgar, era el siguiente: *"Nullus líber homo capiatur vel imprísonetur, aut disseisietut... de libertatibus vel de liberís consuetudinibus suis aut ultragetur aut aliquo modo destruatur; nec super eum ibimus, nec super eum mittemus, nisi per legale iudicium parium suorum vel per legem terrae. Nulli vendemus, nulli negabimus aut differemus rectum aut justitiam."*³⁵

Al término de la Edad Media los ingleses ratifican esa convicción cuando establecieron, igual que otros reinos europeos, el principio de que nadie podía ser encarcelado si no era mediante un juicio hecho bajo las normas establecidas en su territorio y por sus semejantes.

En esa época un grupo de personas, a las que se les llamaba "coroner", eran los encargados de perseguir los delitos y a quienes los cometían, para que otros, conocidos como "judge" aplicaran la sanción que merecieran. El coroner investigaba delitos graves como el homicidio o aquellos que requerían

³⁵ ZAMORA PIERCE, Jesús, Óp. Cit. nota 32

la particular atención del Rey. Se auxiliaba de la gente, particularmente de los vecinos del lugar donde se había cometido el ilícito, quienes luego eran el jurado que decidía la culpabilidad o la inocencia de la persona acusada y junto al *judge* decidían la sanción.

En el siglo XVII, la necesidad de un juicio parcial hizo que los vecinos ya no fueran parte activa en la detención del acusado, sino que formaron un órgano llamado "Grand Jury", el que determinaba si había elementos para que una persona fuera enviada ante el Juez. Entonces, se creó y contrató a un grupo de personas encargadas de perseguir y reunir pruebas contra los presuntos delincuentes, y a esa fuerza que ostentaba el poder de persecución de la comunidad fue llamado "Pólíce". Los cambios siguieron de manera esporádica, siendo otro cambio importante la creación de una rama criminal de investigación, que fue fundada en 1842.

Durante todo este tiempo el sistema legal inglés siempre mantuvo su esencia de ser consuetudinario, y el sistema policíaco no es la excepción. Ello permitió que las reglas fueran verdaderas normas de conducta que el mismo pueblo dictó, y la Policía que crearon como órgano investigador realmente es una autoridad a la que se le delegó una confianza que le pertenecía a la sociedad, la que ahora decide si una persona debe ir a la Corte o no.

Por ello sus sistemas de investigación policíacos conceden más libertades a sus integrantes que otro tipo de sistemas no consuetudinarios, como los de toda la América Latina. Los ingleses siguen fieles el principio de que la libertad e inocencia de toda persona son las pautas inherentes a todo ser humano, y la Policía está consciente de ello.

Desde entonces, el poder de molestar a una persona en su libertad personal, tomando como ejemplo necesario para nuestro estudio el del arresto

como el principio del destino jurídico de la libertad de una persona, está regulado en el sistema inglés en la ley, y siempre con el principio de que cualquier abuso de eso poder será sancionado. Los ingleses fueron pioneros, Incluso, en imponer un candado para asegurar que no haya abusos: cualquier persona que se vea afectada en ello tendrá derecho a una compensación.

Las detenciones policíacas para investigación están regidas por tres principios, de los cuales dependerá su efectividad en juicio y ante la sociedad. "Primero, está la tolerancia inglesa, e incluso afecto, por las reglas no escritas, su instinto natural es a actuar de acuerdo a lo que creen que es el entendimiento general del hecho entre sus semejantes sobre cómo comportarse ante un hecho, más que guiarse por una regla que le prohíba o le permita hacer algo, o estudiar si los alcances de esa medida son los adecuados.

El segundo elemento es el poder y la posición del juez, quien puede hacer cumplir sus determinaciones de dos formas: bajo el poder asumido que le da la ley para excluir del juicio, ya sea admitido legalmente o no, evidencia contra el acusado, incluyendo aquella que ha sido obtenida por medios que piense no sean justos para el acusado; la otra forma es el simple hecho de que el juez exprese su desacuerdo hacia algo, lo que, dada su posición, tendrá un gran peso en el resultado del juicio.

El tercer elemento es que el público espera que la Policía actúe justamente, lo que la Policía desea hacer, por el bienestar de la población.

Los ingleses creen que es una tarea de todos sus ciudadanos el mantener el orden, y aunque la Policía sea la encargada de hacer diariamente esa tarea, lo único que los diferencia de ellos es la posibilidad de arrestar a una persona y mantenerla privada de su libertad para investigarla, o cualquier

otra razón que lo amerite, (comentario al pie del artículo: Al igual que muchos otros pueblos, los ingleses también tiene el derecho de arrestar o detener a alguna persona cuando se trata de la comisión de un delito flagrante, pero, a diferencia de lo señalado por otras legislaciones, aquí la libertad es un asunto realmente importante para todos: aquel ciudadano que detenga a otro y luego se determine que se trató de un hecho injusto por no ser la persona a la que se debió de haber detenido, que le causó a la persona daños, puede ser demandado para exigirle el pago de una compensación, igual que si se tratara de un elemento de la Policía).

Para asegurarse de que no existan actos de molestia sobre la libertad personal y de tránsito para cualquier persona, que pueda traducirse en aprisionamientos o aseguramientos preventivos que se extiendan de manera indeterminada, así como para evitar la existencia de casas clandestinas de seguridad, los ingleses crearon un método para tener a un sospechoso a su disposición.

Una de las medidas que más llama la atención es que el Departamento de Investigación Criminal no contaba con oficinas directas de custodia de sospechosos; utilizaban las celdas generales de la Policía. Por ello, cualquier persona que fuera detenida por los uniformados tenía que ser llevada ante un Inspector o Sargento, ante quien se exponían los motivos de la detención y se determinaba el lugar donde estaría confinado.

La detención del acusado, incluso en la Estación de Policía, es temporal, posiblemente por una noche o dos, hasta que es llevado ante un magistrado. Después de ello, si es dejado en custodia, es enviado a una prisión local, donde queda bajo el control de la dirección de la cárcel, un órgano diferente al de la Policía, hombres que no tienen más interés en la detención y el castigo del delito que el del ciudadano ordinario tiene y cuya vocación es

reformular al criminal; hay reglas especiales que se aplican en la custodia de un sospechoso, pues es tratado de manera diferente a los que ya están pagando una condena, y si es posible no son mezclados con ellos. Los sospechosos pueden, si es que tienen cómo solventarlo, comprar su propia comida y pagar por cuartos amueblados especialmente con más servicios domésticos. Pueden ver a sus abogados en privado y sus escritos legales no son sujetos de censura.

La Policía no tiene el poder de detener a alguien a menos que lo acuse de un hecho específico y cumpla con ciertos requisitos legales.

"Arresto y aprisionamiento son, para la ley, lo mismo. Cualquier forma de retención física es un arresto, y el aprisionamiento es solamente un arresto continuado. Si el arresto es injustificado, no está apegado a la ley, a eso se le conoce como una falsa detención. La Policía no tiene el poder de detener a alguien solamente por parecerle sospechoso o para interrogarlo. No pueden incluso obligar a la gente que no esté arrestada a que los acompañen a la estación policíaca, pero los ingleses prefieren ir de manera voluntaria a las estaciones de Policía a que ésta vaya a sus domicilios.

Los arrestos no son actos administrativos, indica el maestro Devlin, sino cuestiones judiciales, lo que le dan más seguridad y protecciones a la persona que será arrestada para investigarlo, y la orden puede ser escrita o verbal, siempre y cuando se haya concurrido ante un Juez de Paz y se le presenten por escrito, y bajo juramento, información de que una persona es sospechosa de haber cometido un ilícito.

Por ley, la mayoría de las personas arrestadas tiene el derecho de aplicar para ser liberado con una fianza. Este derecho es tan viejo como la misma ley inglesa, pero nunca se establecieron sus principios básicos sobre la aplicación que se le dará a la misma.

Se reconocen tres formas para solicitar la libertad bajo caución: la primera es la que ya viene establecida en la misma orden de arresto, la segunda es solicitándolo tan pronto sea llevada la persona ante el magistrado, y la tercera es el que la misma Policía puede fijar una fianza, siempre y cuando no sea posible llevar al acusado ante algún representante del Poder Judicial, y no se trate de alguna acusación grave. Por ello las personas no permanecen más de 24 horas bajo custodia policíaca, generalmente.

Además, el Alto Tribunal Inglés puede, en cualquier momento, conceder una fianza, lo que generalmente se hace cuando un juez o magistrado inferior la niegan.

La fianza significa que el sospechoso reconoce una especie de sometimiento de sus derechos sobre la autoridad, quien lo investiga por su presunta participación en un hecho delictivo.

A pesar de esa garantía económica, es común que se exijan más garantías de que la persona no se ausentará ni evadirá a la Policía, quien además puede imponer otras condiciones de vigilancia, como la entrega del pasaporte del acusado a un oficial de custodia, el permanecer en una casa de seguridad, o un domicilio determinado previamente, durante un tiempo determinado del día, o reportarse una o más veces al día en la estación de Policía.

Si alguna de las medidas impuestas para garantizar la libertad del sospechoso es rota, esto implica que pierda la fianza y el derecho de aplicar de nuevo a una solicitud de libertad.

El tiempo que una persona puede permanecer en custodia policíaca depende de la fuerza del caso.

Si el acusado permanece bajo custodia, la audiencia no puede llevarse más de ocho días... Si el magistrado considera que el fiscal no está llevando el caso con la diligencia razonable, puede obligarlos a mostrar su evidencia bajo la amenaza de no dar una nueva fecha de audiencia, o si piensa que el acusador está haciendo lo que debe apegado a la ley pero no tendrá el tiempo suficiente, y este se volverá poco razonable, entonces puede fijarle una fianza al acusado.

Lo que el sistema hace es asegurarse de que la Policía no hará un arresto hasta que esté segura que tiene suficientes elementos para presentárselos a un Juez, más aún cuando los plazos para demostrar que están bajo una correcta investigación están bajo el control jurisdiccional.

3.1.3 España

El Derecho Penal y Penitenciario español es una mezcla de herencias romanas y árabes que bien puede ser concebido como una especie de eslabón de esas culturas con la mexicana.

Es por ello la brevedad de este apartado, en donde se destacarán los elementos esenciales del sistema español medieval y renacentista, hasta el punto en que sus leyes hayan sido también de aplicación en la Nueva España, por lo que preferimos analizarlas como parte de la historia nacional.

Fueron dos aspectos importantes que matizaron la historia penal española: la influencia que Roma ejerció sobre la península, y su vinculación con las estructuras católicas.

“Al igual que entre los romanos, la retención de una persona en una cárcel, casa de seguridad o con custodia, era una medida provisional, nunca

la pena misma, y el aprisionamiento solamente se llevaba a cabo por delitos graves.”³⁶

“La herencia romana hizo que leyes, como la del Reino de Aragón, protegieran la libertad individual estableciendo plazos para el aseguramiento de una persona sujeta a la espera de una acusación o incluso de una reclamación de carácter mercantil.

“En la Edad Media se registró uno de los aspectos más importantes y que todavía siguen vigentes en las medidas precautorias que afectan a la libertad personal: el hecho de que un juez tenga que dar la orden de que se dé la detención, salvo en caso de delito flagrante, que daba entonces paso a una captura inmediata, para hacer cesar el hecho y que el responsable enfrentara su responsabilidad en el hecho. La medida quedó establecida en el Fuero de Vizcaya.”³⁷

“Leyes como el Fuero Juzgo, las Leyes de Partida y las del Toro siguieron el sistema romano en el que se permitía la libertad bajo fianza para las personas que serían sometidas a juicio por cuestiones mercantiles, sobre todo al deudor insolvente.”³⁸

3.2 DEFINICION DEL ARRAIGO

En sentido amplio se entiende por arraigo: (Acción y efecto de arraigar; del latín ad radicare, echar raíces). En la legislación actual se le considera como una medida precautoria dictada por el juzgador, a petición de parte, cuando hubiere temor fundado que se ausente u oculte la persona contra quien deba entablarse o se haya entablado una

³⁶ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo, Óp. Cit. Nota 29, pág. 321

³⁷ ZAMORA PIERCE, Jesús, Óp. Cit. nota 32

³⁸ AGUILAR LÓPEZ, Miguel Ángel. "Arraigo Domiciliario". Revista Tepantlato, Instituto de Ciencias Jurídicas de egresados de la UNAM, Campus Aragón. Visible en: <http://www.tepantlato.com.mx/arraigo.htm>

demanda. Tiene por objeto o finalidad impedir que el arraigado abandone el lugar del juicio sin dejar un apoderado que pueda contestar la demanda, seguir el proceso y responder que se dicte, esta definición se nota su origen civil que se ha incursionado en la materia penal y su definición es:

En nuestro sistema procesal penal, el arraigo es una medida cautelar que durante la averiguación previa se impone con vigilancia de la autoridad del indiciado, para los efectos de que este cumpla con los requerimientos del ministerio público, en razón de la investigación de un hecho delictivo.

3.3 NATURALEZA JURIDICA DEL ARRAIGO

“La bibliografía jurídica aporta una cantidad considerable de definiciones sobre lo que puede entenderse por arraigo. Las hay en sentido etimológico, legislativo y hasta jurídico, mostrando la mayoría de ellas una inclinación a solamente resumir el contenido de las normas determinadas. Estas son algunas de las definiciones dadas al arraigo:

- a) **ETIMOLOGICOS:** conceptualización, arraigo, afianzar la responsabilidad del juicio, dicese así porque esta fianza se hace con bienes raíces, pero solo se usa en estas expresiones; el hombre de arraigo. Arraigo latín –ad-a y radicarse, radicar, int. Echar raíces, afianzarse, consolidarse, mucho en un vicio, una virtud, un afecto, una costumbre, etc, de manera que ya sea difícil de erradicar o quitar.
- b) **DOCTRINALES:** Es la potestad con que cuenta el ministerio público para obligar al probable responsable en la comisión de un delito, a que permanezca en un determinado lugar, previa autorización del juzgador, tomando en cuenta las características del hecho imputado y las circunstancias personales de aquel, pero

para efecto de no conculcar garantías individuales, el inculpado deberá ser oído para determinar si es procedente el mismo, en el supuesto que se conceda, contando en todo momento con vigilancia de la autoridad que ejercerá el ministerio público y sus auxiliares”.³⁹

3.4 TIPOS DE ARRAIGO

El legislador tanto local como federal se ha dado la tarea de diversificar lo más posible el arraigo. Basta hacer un recorrido por los diversos catálogos penales para darse cuenta que prácticamente nadie está ausente de ser arraigado, sin importar la edad, sexo o condición.

Hay tantos tipos de arraigo como lugares en los que se pretende tener a la persona sujeta a vigilancia. En el fondo, es un auténtico confinamiento, esto es, una necesidad de residir en determinado sitio, sin poder salir de él, a no ser que medie autorización expresa del juez de la causa. Puede arraigarse en el domicilio, en una colonia, ciudad o país o puede también prohibirse asistir a ciertos lugares.

El arraigo presenta diversas formas de aplicación, que pueden clasificarse, en términos generales, de la siguiente manera:

- 1) Arraigo Domiciliario
- 2) Arraigo en una zona geográfica determinada
- 3) Arraigo de testigos
- 4) Arraigo en una casa de seguridad
- 5) Arraigo de infractores

³⁹ http://cdigital.dgb.uanl.mx/te/1020148573/1020148573_02.pdf

6) Arraigo procesal

Esto es una descripción en general donde se pueden dar los alcances del arraigo lo más importantes y los más utilizados en nuestro país y están en nuestras leyes son el arraigo domiciliario y el arraigo en una zona geográfica determinada los cuales a continuación se definirán cada tipo de arraigo:

- a) Arraigo Domiciliario: Es aquel que realiza a petición del Ministerio público y por mandato de un juez en el domicilio del indiciado o del testigo de una averiguación previa o una causa criminal, sujetándose a reglas de seguridad que la autoridad administrativa estime convenientes para garantizar que no saldrá de su lugar de residencia, sin poder alcanzar el interior del domicilio.
- b) Arraigo en una zona geográfica determinada: se da cuando el tribunal ordena a una persona, ya sea indiciado, procesado o testigo, que no abandone una situación geográfica determinada por un tiempo determinado para alcanzar las metas procesales buscadas con la medida. Este tipo de arraigo da mayor libertad a la persona que está sujeta a este tipo de medida, pues no requiere estar recluida en un lugar determinado, y su rango de acción es delimitado generalmente por circunscripciones políticas territoriales, es decir, a límites de municipios o de estados del territorio nacional,
- c) Arraigo de testigos: cuando se requiere que alguna diligencia que se tiene en el expediente se ratificada, se amplíe en la misma o se procesa a una nueva con un testigo determinado, y se tiene el temor que este se ausente del alcance del juzgado, el juez puede ordenar su arraigo por el tiempo necesario para la realización de la diligencia.
- d) Arraigo en una casa de seguridad: la ley contra la delincuencia organizada fue la encargada de introducir esta modalidad en la que un testigo podía ser arraigado en una casa de seguridad, aunque no la mencione de

manera directa, el texto abre la puerta a que el arraigo se realice en el lugar donde el ministerio público lo solicite, siempre y cuando el juez lo autorice, con las medidas de seguridad que establezca la autoridad judicial y que quedara bajo la responsabilidad de la fiscalía.

- e) Arraigo de infractores: esta medida es establecida por la ley para el tratamiento de menores infractores para el distrito federal en materia común y para toda la república en materia federal, y tiene como finalidad darle al menor un mejor ambiente para su adaptación social.
- f) Arraigo procesal: en materia penal el arraigo es tan diverso que no solo se contempla para la averiguación de un delito o la ratificación de una versión testimonial o garantizar el proceso de un juicio penal.

CAPÍTULO IV

ARRAIGO EN EL DERECHO COMPARADO EN AMERICA LATINA

4.1 BOLIVIA

La figura del Arraigo en materia penal se encuentra regulada en diversos países de América Latina, entre ellos uno a destacar es en la República Bolivariana, que dentro de su Sistema Procesal Penal Boliviano, se encuentra previsto el Arraigo Judicial, por lo que a continuación, analizaremos las siguientes definiciones de Arraigo:

“Existen varias definiciones, pero citaremos las siguientes:

ARRAIGO.- Acción y efecto de arraigar o arraigarse, en la acepción forense de afianzar la responsabilidad a las resultas del juicio. Dícese así porque esta fianza suele hacerse con bienes raíces, pero también se puede hacer por medio de depósito en metálico o presentando fiador abonado (Dic. Acad.). En algunas legislaciones, como en la argentina, el Arraigo constituye una de las excepciones previas que puedan ser opuestas a la demanda,

cuando el demandante no tuviera domicilio o bienes inmuebles en la república.

ARRAIGO.- Situación que deviene de la permanencia continuada en un territorio durante un tiempo determinado, así como de una oferta de empleo viable que demuestre la real y efectiva incorporación a su mercado de trabajo, así como de los lazos familiares estrechados con extranjeros residentes en territorio nacional o con los propios nacionales. (ALEJANDRO SUÁREZ DEL REAL GONZÁLEZ.)

- Definiciones de arraigo en materia penal.- Es la medida precautoria que tiene por objeto asegurar la disponibilidad del inculcado en la investigación previa o durante el proceso, cuando se trate de delitos imprudenciales o de aquellos en los que no proceda la prisión preventiva.

El arraigo en materia penal es una medida restrictiva de la libertad, por la que se aplica al probable autor de un hecho delictivo, en los supuestos en que haya peligro de fuga, la prohibición de salir del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el juez o tribunal. (Art. 240-3 de la Ley 1970).

- Precisiones respecto a las definiciones del arraigo.- Es un acto esencialmente prejudicial, puesto que sirve como herramienta a la autoridad investigadora para que previamente a un proceso logre conformarse el cuerpo del delito. Aunque excepcionalmente puede ser así mismo un acto procesal una vez que se solicite cuando está abierto el procedimiento. Los sujetos que intervienen en el arraigo son necesariamente el Ministerio Público en su calidad de peticionaria o solicitante del arraigo, el órgano jurisdiccional o Juez en materia penal competente de conocer la procedencia de la citada solicitud y el indiciado o individuo que debe quedar arraigado una vez procedida la solicitud. Naturaleza jurídica del arraigo.

En el derecho romano, se obligaba al deudor a garantizar, mediante fianza, a fin de asegurar al actor las resultas del juicio; posteriormente, en el derecho Justiniano, esa fianza fue sustituida por la obligación de prestar caución juratoria de que el demandado cumpliera con la sentencia condenatoria, si ese fuera el caso. El Fuero Juzgo, las Leyes de Partida y las de Toro, conservaron el sistema de la fianza, autorizando la pena privativa de la libertad para el deudor insolvente.

En el derecho moderno, el arraigo fue también una excepción que el demandado podía oponer cuando el actor era extranjero o transeúnte; consistía en obligar a este último a garantizar las resultas del juicio. El arraigo civil, según doctrina esta previsto como una medida precautoria dictada por el juzgador, a petición de parte, cuando hubiere temor de que se ausente u oculte la persona contra quien deba entablarse o se haya entablado una demanda, con el objeto de impedir que abandone el lugar del juicio sin dejar un apoderado que pueda contestar la demanda, seguir el proceso y responder de la sentencia que se dicte, medida que incluso puede solicitarse contra los tutores, albaceas, socios y administradores de bienes ajenos. En materia penal como ya se ha descrito es una medida restrictiva de la libertad, por la que se aplica al probable autor de un hecho delictivo, en los supuestos en que haya peligro de fuga, la prohibición de salir del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el juez o tribunal.

Clases de Arraigo y la prohibición de abandonar una demarcación geográfica.

Cuando hablamos de prohibición de abandonar una demarcación geográfica lo debemos hacer en dos sentidos, el primero referido al arraigo domiciliario o llamado en nuestra legislación *Detención Domiciliaria* consignado en el numeral 1).- del art. 240 del CPP ya que en ella se trata de que el acusado no salga de una localización espacial como puede ser su propio domicilio o el de otra persona, sin vigilancia alguna o con la que el

tribunal disponga y solo puede salir por razón de indigencia, durante la jornada laboral; diremos entonces que el ámbito espacial donde puede moverse el acusado es reducido con relación al segundo sentido, referido al Arraigo en sí (art. 240 Núm. 3 CPP) o también denominado *Prohibición de abandonar una demarcación geográfica sin autorización* (del Juez), la misma se impone en términos más amplios, en comparación que la precitada medida cautelar del arraigo domiciliario (Detención Domiciliaria) ya que la prohibición abarca la de no salir del país, la de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el juez o tribunal, debiendo hacer efectivo la autoridad competente (Dirección Nacional de Migración),por lo tanto, la demarcación geográfica puede corresponder o no al lugar donde se halle el domicilio del arraigado , pues, aquí, de lo que se trata no es de mantenerlo en este último, sino, de que no salga del área determinada como “demarcación geográfica”, temporalmente. Limitándose de esta manera el valor y el derecho a la locomoción.

La finalidad es la de asegurar la averiguación de la verdad:

En el nuevo sistema procesal penal, el arraigo constituye una medida cautelar de carácter personal sustitutiva a la detención preventiva, cuya finalidad es la de asegurar la averiguación de la verdad, el desarrollo del proceso y la aplicación de la Ley. En efecto, según la norma prevista por el art. 240 inciso 3) del CPP, cuando sea improcedente la detención preventiva y exista peligro de fuga u obstaculización del procedimiento, el Juez o Tribunal, mediante resolución fundamentada, podrá disponer la aplicación de la medida sustitutiva de la prohibición de salir del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el juez o tribunal, sin su autorización, ordenando el arraigo a las autoridades competentes.

Tiene carácter restrictivo y su cumplimiento es obligatorio:

Siendo una medida que limita el ejercicio de un derecho fundamental, en el marco de las normas previstas por los arts. 7, 221 y 222 del CPP, su

aplicación será efectuada con criterio restrictivo y cumpliendo con las condiciones de validez legal previstas por las normas procesales pertinentes. Empero, una vez aplicada la medida en el marco antes referido, su cumplimiento es obligatorio para el imputado o procesado a quien se impone el arraigo.

Excepciones a la regla, casos en que puede suspenderse momentánea o Provisionalmente el arraigo:

Tomando en cuenta la naturaleza jurídica de la medida cautelar del arraigo referida precedentemente, se entiende que la regla de cumplimiento obligatorio, como toda otra es posible que admita una excepción, con la finalidad de preservar el ejercicio de otros derechos fundamentales, en el marco de los valores supremos de la dignidad humana y la libertad. Por lo mismo, como una vía de excepción es posible sea suspendida temporalmente la medida; empero, ello sólo podrá ser dispuesto expresa y motivadamente por el juez o tribunal que impuso la medida. Esta conclusión se extrae de la ratio legis de la norma prevista por el art. 240 inciso 3 del CPP, toda vez que ella dispone expresamente que el Juez o Tribunal puede disponer, como medida cautelar al imputado o procesado, la “Prohibición de salir del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el juez o tribunal, sin su autorización; lo que implica que, una vez aplicada la medida, el juez o tribunal puede autorizar excepcionalmente la salida del imputado o procesado arraigado. La excepción señalada tiene su fundamento en el hecho de que el arraigo, como medida restrictiva del ejercicio del derecho de locomoción o libre tránsito, no puede ampliarse en sus alcances a otros derechos fundamentales, es decir, no puede restringir el ejercicio de otros derechos, como el de la vida, la salud, la seguridad social o el trabajo; en suma aquellos derechos fundamentales que conforman el núcleo de la dignidad humana y el libre desarrollo de la personalidad. Sin embargo, cabe advertir que la suspensión temporal debe ser entendida como una excepción no como la regla, por lo

mismo la decisión judicial deberá sustentarse en criterios mínimos basados en la razonabilidad, de manera que no desnaturalice la excepción convirtiéndola, en la práctica, en un levantamiento de la medida a título de suspensión temporal. Esos criterios deberán sustentarse en la necesidad de preservar otros derechos fundamentales esenciales cuya restricción podrían causar daños irreparables; entre ellos se puede referir a manera enunciativa no limitativa los siguientes:

a) el derecho a la vida y la salud, esto es que el imputado o procesado arraigado tenga la necesidad urgente de realizar un viaje a otro punto geográfico del lugar en el que se encuentre arraigado, para someterse a un tratamiento médico urgente o alguna cirugía, que sólo le puede ser suministrado en el lugar al que debe viajar;

b) el derecho al trabajo, ello significa que el imputado o procesado tenga como actividad, ya sea por cuenta propia o ajena, la de viajar fuera del país en forma continua, siempre que dicha actividad se constituya en su ingreso económico para su manutención y la de su familia, vale decir, que esa sea su función laboral insustituible e indelegable por razón de profesión u oficio, cabe advertir que, siendo potestad exclusiva del Juez o Tribunal el disponer la suspensión temporal del arraigo, también resulta potestad exclusiva de dicha autoridad judicial el valorar la solicitud, así como los antecedentes para determinar si concurren los criterios básicos de razonabilidad; asimismo valorar y compulsar la prueba presentada por el imputado que solicita la medida de suspensión temporal del arraigo; de manera que la jurisdicción constitucional no puede ingresar a ese ámbito, la limitación, puede en casos excepcionales ser suspendida, dependiendo de la medida cautelar impuesta, en el caso del arraigo, dicha posibilidad, deberá ser sometida a un riguroso análisis dentro de los marcos de razonabilidad, para ello dependerá de las circunstancias de cada caso, en los que deberá considerar si como efecto de

la negativa el procesado se verá afectado por resultados irremediables, como también deberá considerar si con su decisión no pondrá el peligro el desarrollo del proceso, debiendo ser estos los parámetros en los que tendrá que tomar su decisión. En efecto, cuando hablamos de salud o de la vida, el juez tendrá que ponderar derechos; empero si se trata de otros, deberá negarlas, pues al momento de imponer una limitación es lógico que otros derechos también se encuentren limitados; por lo mismo, el imputado bajo la Justificación de ejercer éste no puede desnaturalizar la limitación.”⁴⁰

Ahora en el Código de Procedimientos Penales de Bolivia en el cual contempla la figura del Arraigo en el sistema penal de Bolivia, en el TITULO II MEDIDAS CAUTELARES DE CARÁCTER PERSONAL EN EL CAPÍTULO I CLASES, en el artículo 240 inciso 3 del código adjetivo de ese país.

“Artículo 240º.- Cuando sea improcedente la detención preventiva y exista peligro de fuga u obstaculización del procedimiento, el juez o tribunal, mediante resolución fundamentada, podrá disponer la aplicación de una o más de las Sigüientes medidas sustitutivas:

1. La detención domiciliaria, en su propio domicilio o en el de otra persona, sin vigilancia alguna o con la que el tribunal disponga. Si el imputado no puede proveer a sus necesidades económicas o a las de su familia o si se encuentra en situación de indigencia, el juez podrá autorizar que se ausente durante la jornada laboral;
2. Obligación de presentarse periódicamente ante el juez, tribunal o autoridad que se designe;
3. *Prohibición de salir del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el juez o tribunal, sin su autorización, ordenando el arraigo a las autoridades competentes;*
4. Prohibición de concurrir a determinados lugares;

⁴⁰ http://www.tribunalconstitucional.gob.bo/descargas/articulos/arra_wra.pdf

5. Prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte su derecho de defensa; y

6. Fianza juratoria, personal o económica. La fianza económica podrá ser prestada por el imputado o por otra persona mediante depósito de dinero, valores, constitución de prenda o hipoteca.

Del artículo anteriormente descrito, se puede analizar que el Código de Procedimientos Penales de la República de Bolivia, contempla la figura del arraigo para el inculpado, esta medida se podrá utilizar siempre y cuando sea improcedente la detención preventiva del inculpado tal y como lo contempla el artículo 232 el cual reza lo siguiente:

Artículo 232⁰.- No procede la detención preventiva:

1. En los delitos de acción privada;
2. En aquellos que no tengan prevista pena privativa de libertad; y,
3. En los delitos sancionados con pena privativa de libertad cuyo máximo legal sea inferior a tres años.”⁴¹

En estos casos únicamente se podrá aplicar las medidas previstas en el Artículo 240 de este Código.

Tratándose de mujeres embarazadas y de madres durante la lactancia de hijos menores de un año, la detención preventiva sólo procederá cuando no exista ninguna posibilidad de aplicar otra medida alternativa.

De lo anteriormente manifestado por uno de los preceptos del Código de Procedimientos Penales de Bolivia, la figura del Arraigo en Bolivia se

⁴¹http://www.cicad.oas.org/fortalecimiento_institucional/legislations/PDF/BO/codigo_procedimiento_penal.pdf

encuentra supeditada o condicionado al artículo 232 del Código de Procedimientos Penales en estudio, es una medida sustitutiva a la detención preventiva que limita el ejercicio de un derecho fundamental, por lo que no procederá el arraigo a menos que no proceda la detención preventiva tal y como lo manifiesta en el Artículo 232 CPP.

Ahora bien uno de los requisitos previstos, para que se realice esta medida cautelar, y se configure se toma en cuenta la finalidad y el alcance de los mismos, este supuesto se encuentra fundamentado en el Artículos 221 y 222 del Código de Procedimientos Penales en Bolivia contempla lo siguiente:

Artículo 221º.- (Finalidad y alcance).

La libertad personal y los demás derechos y garantías reconocidas a toda persona por la Constitución Política del Estado, las Convenciones y Tratados internacionales vigentes y este Código, sólo podrán ser restringidos cuando sea indispensable para asegurar la averiguación de la verdad, el desarrollo del proceso y la aplicación de la ley. Las normas que autorizan medidas restrictivas de derechos, se aplicarán e interpretarán de conformidad con el Artículo 7 de este Código. Esas medidas serán autorizadas por resolución judicial fundamentada, según lo reglamenta este Código, y sólo durarán mientras subsista la necesidad de su aplicación. No se podrá restringir la libertad del imputado para garantizar el resarcimiento del daño civil, el pago de costas o multas.

Artículo 222º.- (Carácter).

Las medidas cautelares de carácter personal, se aplicarán con criterio restrictivo y se ejecutarán de modo que perjudiquen lo menos posible a la persona y reputación de los afectados.

Artículo 7º.- (Aplicación de medidas cautelares y restrictivas).

La aplicación de medidas cautelares establecidas en este Código será excepcional. Cuando exista duda en la aplicación de una medida cautelar o de otras disposiciones que restrinjan derechos o facultades del imputado, deberá estarse a lo que sea más favorable a éste.

Ahora bien, su aplicación deberá efectuarse con criterio restrictivo y cumpliendo con las condiciones de validez legal previstas por las normas procesales respectivas. Empero, una vez aplicada la medida en el marco referido, su cumplimiento es obligatorio para el imputado o procesado a quien se impone la medida de arraigo.

“Bajo este razonamiento, en el ámbito procesal penal constituye una medida restrictiva al derecho a la locomoción y de carácter temporal -sustitutiva a la detención preventiva- impuesta por el Juez o Tribunal al imputado o procesado, determinándose así, la prohibición de salir del país, de la localidad en la cual reside o de un determinado ámbito territorial sin previa autorización judicial, en el supuesto que haya peligro de fuga; por ello, su finalidad es asegurar la averiguación de la verdad, el desarrollo del proceso y la aplicación de la ley; los sujetos que intervienen en esta medida, son necesariamente el órgano jurisdiccional competente, el Ministerio Público y el imputado o procesado que debe quedar arraigado, a no ser en otros delitos donde el Ministerio Público no participa.

Por tanto y como se dijo, la prohibición abarca la imposibilidad de salir del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el Juez o tribunal; en este sentido y desentrañando teleológicamente la figura del arraigo, se tiene que la demarcación geográfica puede corresponder o no al lugar donde se halle el domicilio del arraigado, pues de lo que se trata no es simplemente mantenerlo en dicho domicilio, sino más bien, de que no salga del área dispuesta como -demarcación o zona geográfica- temporalmente; así

cumplir con la finalidad de la persecución penal y la efectividad en su materialización, misma que irradia en la justicia y la propia sociedad.

Siendo una medida que limita el ejercicio de un derecho fundamental, en el marco de las normas previstas por los arts. 7, 221 y 222 del CPP, su aplicación será efectuada con criterio restrictivo y cumpliendo con las condiciones de validez legal previstas por las normas procesales pertinentes. Empero, una vez aplicada la medida en el marco antes referido, su cumplimiento es obligatorio para el imputado o procesado a quien se impone el arraigo.”⁴²

Ahora bien, analizando la figura del arraigo judicial de Bolivia, este, no está elevado al rango de su Constitución Política como en México, ya que esta medida cautelar no está prevista por dicha constitución en ese país, simplemente está contemplada en su código de procedimientos penales, esta medida cautelar es muy parecida a la que se aplica en México, ya que la finalidad del Arraigo en ambos países, es asegurar la disponibilidad del indiciado en un proceso penal y que existan indicios necesarios de su participación en la comisión de un delito, a fin de que no se sustraiga de la justicia, hasta que la investigación esté debidamente integrada.

4.2 CHILE

Uno de los países de América Latina que maneja la figura del Arraigo o algo similar a esta medida cautelar, es en la República de Chile, en su nuevo Sistema Acusatorio Penal, en el cual predomina la oralidad que se lleva a cabo en dicho proceso, ahora bien en el presente análisis se describen los patrones

⁴² http://www.revistabolivianadederecho.org/index.php?option=com_content&view=article&id=386:la-medida-sustitutiva-del-arraigo-en-el-sistema-procesal-penal-boliviano-cumplimiento-de-la-fianza-y-mandamiento-de-libertad&catid=73:sentencias-constitucionales&Itemid=118

generales de funcionamiento del sistema de medidas cautelares del artículo 155 del Código Procesal Penal de Chile. Para ello, se analizan las principales características que presenta en Chile dicho régimen de medidas aplicadas sobre los imputados durante la etapa de investigación.

“Las medidas cautelares en el contexto del proceso penal, pueden ser definidas como aquellas “resoluciones motivadas del órgano jurisdiccional, que pueden adoptarse contra el presunto responsable de la acción delictuosa, por las que se limita provisionalmente la libertad o la libre disposición de sus bienes con el fin de garantizar los efectos, penales y civiles de la sentencia.

Considerando el citado concepto, y atendiendo a su objeto, se distingue entre las medidas cautelares reales y personales. Las primeras de ellas tienen por objeto asegurar los resultados de la demanda civil y recaen sobre los bienes del imputado, limitando su libre administración o disposición; mientras que las segundas recaen sobre la persona del imputado, limitando su derecho a la libertad personal. Considerando lo anterior, las medidas cautelares personales pueden ser definidas como “aquellas medidas restrictivas o privativas de la libertad personal que puede adoptar el tribunal en contra del imputado en el proceso penal con el objeto de asegurar la realización de los fines penales del procedimiento. Dentro de este grupo de medidas se encuentran: 1) la citación del imputado al tribunal, 2) la detención (orientada a colocar al imputado a disposición del tribunal) 3) la prisión preventiva y 4) otras medidas cautelares comprendidas en el artículo 155 del Código de Procedimientos Penales de Chile, las medidas cautelares contenidas en el artículo 155, las que pueden ser entendidas como *medidas restrictivas de la libertad personal de aplicación preferente a la medida de prisión preventiva, que pueden ser decretadas durante la sustanciación de un proceso penal, con el objeto de asegurar los fines del procedimiento, Conforme a lo establecido*

en el inciso segundo del artículo 139 del CPP, la prisión preventiva sólo procederá “cuando las demás medidas cautelares personales fueren insuficientes para asegurar las finalidades del procedimiento. De esta forma, el análisis judicial frente a la solicitud de una medida cautelar debe evaluar en primer lugar la suficiencia de las medidas establecidas en el artículo 155 para asegurar los fines del procedimiento y sólo en caso que éstas no resultaren suficientes, debería efectuarse el análisis de pertinencia de la prisión preventiva. Por otro lado, para su otorgamiento, al igual que en el caso de la prisión preventiva, deberá ser objeto de argumentación la existencia de un supuesto material que la justifique, esto es, que conforme a lo dispuesto en las letras a) y c) del artículo 140, se acredite la presencia de antecedentes que justificaren la existencia del delito y que permitieren presumir fundadamente que el imputado ha tenido participación en el delito como autor, cómplice o encubridor. Asimismo, se requiere para su otorgamiento que exista una necesidad de cautela, es decir, la existencia de antecedentes calificados, que permitan al tribunal considerar que la medida cautelar es indispensable para garantizar el éxito de las diligencias de investigación o la seguridad de la sociedad, proteger al ofendido o la comparecencia del imputado a las actuaciones del procedimiento o ejecución de la sentencia.

Por otro lado, para su otorgamiento, al igual que en el caso de la prisión preventiva, deberá ser objeto de argumentación la existencia de un supuesto material que la justifique, esto es, que conforme a lo dispuesto en las letras a) y c) del artículo 140, se acredite la presencia de antecedentes que justificaren la existencia del delito y que permitieren presumir fundadamente que el imputado ha tenido participación en el delito como autor, cómplice o encubridor. Asimismo, se requiere para su otorgamiento que exista una necesidad de cautela, es decir, la existencia de antecedentes calificados, que permitan al tribunal considerar que la medida cautelar es indispensable para garantizar el éxito de las diligencias de investigación o la seguridad de la sociedad, proteger

al ofendido o la comparecencia del imputado a las actuaciones del procedimiento o ejecución de la sentencia.

En el actual sistema procesal penal chileno existen siete medidas cautelares contenidas en el artículo 155. Estas medidas son decretadas por el tribunal, en el marco de una investigación, a solicitud del Ministerio Público, la víctima o el querellante.

Sobre el particular, el artículo 155 del CPP dispone que: Para garantizar el éxito de las diligencias de investigación o la seguridad de la sociedad, proteger al ofendido o asegurar la comparecencia del imputado a las actuaciones del procedimiento o ejecución de la sentencia, después de formalizada la investigación el tribunal, a petición del fiscal, del querellante o la víctima, podrá imponer al imputado una o más de las siguientes medidas:

- a) La privación de libertad, total o parcial, en su casa o en la que el propio imputado señale, si aquélla se encontrare fuera de la ciudad asiento del tribunal;
- b) La sujeción a la vigilancia de una persona o institución determinada, las que informarán periódicamente al juez;
- c) La obligación de presentarse periódicamente ante el juez o ante la autoridad que él designare;
- d) La prohibición de salir del país, de la localidad en la cual residiere o del ámbito territorial que fijare el tribunal;
- e) La prohibición de asistir a determinadas reuniones, recintos o espectáculos públicos, o de visitar determinados lugares;
- f) La prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afectare el derecho a defensa, y
- g) La prohibición de aproximarse al ofendido o su familia y, en su caso, la obligación de abandonar el hogar que compartiere con aquél.

El tribunal podrá imponer una o más de estas medidas según resultare adecuado al caso y ordenará las actuaciones y comunicaciones necesarias para garantizar su cumplimiento. La procedencia, duración, impugnación y ejecución de estas medidas cautelares se regirán por las disposiciones aplicables a la prisión preventiva, en cuanto no se opusieren a lo previsto en este Párrafo.”⁴³

En todo caso, en el sistema penal chileno, el juzgador a petición del fiscal podrá tomar en consideración otras medidas de carácter personal, estas medidas de carácter personal podrán llevarse a cabo previo autorización del juez, tal y como lo establecen los artículos 5 y 9 del código procesal penal chileno, el cual establece lo siguiente:

“Artículo 5.- La legalidad de las medidas privativas o restrictivas de libertad. No se podrá citar, arrestar, detener, someter a prisión preventiva ni aplicar cualquier otra forma de privación o restricción de libertad a ninguna persona, sino en los casos y en la forma señalada por la constitución y las leyes. Las disposiciones de este código que autorizan la restricción de la libertad o de otros derechos del imputado o del ejercicio de alguna de sus facultades serán interpretadas restrictivamente y no se podrán aplicar por analogía.

Artículo 9.- Autorización judicial previa. Toda actuación del procedimiento que privare al imputado o a un tercero del ejercicio de los derechos que la constitución asegura, o lo restringiere o perturbara, requerirá de autorización judicial previa.

⁴³ http://www.pazciudadana.cl/docs/pub_20110811105348.pdf

En consecuencia, cuando una diligencia de investigación pudiere producir alguno de tales efectos, el fiscal deberá solicitar previamente autorización al juez de garantía.

Tratándose de casos urgentes, en que la inmediata autorización u orden judicial sea indispensable para el éxito de la diligencia, podrá ser solicitada y otorgada por cualquier medio idóneo al efecto, tales como teléfono, fax, correo electrónico u otro, sin perjuicio de la constancia posterior, en el registro correspondiente. No obstante lo anterior, en caso de una detención se deberá entregar por el funcionario policial que la practique una constancia de aquella, con indicación del tribunal que la expidió, del delito que le sirve de fundamento y de la hora en que se emitió.”⁴⁴

Las medias cautelares contempladas en el código de procedimientos penales de Chile, en este caso la privación de libertad, total o parcial, se otorgaran previa autorización judicial, a petición del fiscal o el Ministerio Público, una vez otorgada el juez ordenara las actuaciones y comunicaciones necesarias para garantizar su cumplimiento, como puede ser la procedencia, duración, impugnación y ejecución de estas medidas cautelares y se regirán por las disposiciones aplicables a la prisión preventiva. La privación de libertad total o parcial podrá suspender temporalmente tal y como lo dispone el siguiente artículo del código de procedimientos penales de Chile:

“Artículo 156.- Suspensión temporal de otras medidas cautelares personales. El tribunal podrá dejar temporalmente sin efecto las medidas contempladas en este párrafo, a petición del afectado por ellas, oyendo al fiscal y previa citación de los demás intervinientes que hubieren participado en

⁴⁴ http://www.justiciaviva.org.pe/reforma_implementation/CPP_chile.pdf

la audiencia en que se decretaron, cuando estimare que ello no pone en peligro los objetivos que se tuvieron en vista al imponerlas.”⁴⁵

De lo anterior se aprecia que el código de procedimientos penales en Chile contempla la suspensión temporal de esta medida cautelar y de otras previstos en el artículo 155 del mismo ordenamiento. La Privación de Libertad, total o parcial, es equivalente al arraigo que se lleva aquí en México, para esta medida cautelar en Chile el código de ese país contempla un recurso legal para combatirlo, el recurso el cual se utiliza es la apelación y el cual lo contempla el artículo 158 del código de procedimientos penales de Chile que en su letra dice:

“Artículo 158.- Recurso de Apelación. Serán apelables las resoluciones que negaren o dieran lugar a las medidas previstas en este título.”⁴⁶

Con el recurso de apelación se puede combatir las medidas cautelares previstas en el artículo 155 del Código de Procedimientos Penales de Chile, y otra forma que existe para combatir las medidas cautelares que se vienen comentando es por vía del Amparo contemplado en el artículo 21 de la constitución de la República de Chile. Que a la letra dice lo siguiente:

“Artículo 21.- Todo individuo que se hallare arrestado, detenido o preso con infracción de lo dispuesto en la Constitución o en las leyes, podrá ocurrir por sí, o por cualquiera a su nombre, a la magistratura que señale la ley, a fin de que ésta ordene se guarden las formalidades legales y adopte de inmediato las providencias que juzgue necesarias para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.

⁴⁵ Ibídem.

⁴⁶ Ibídem.

Esa magistratura podrá ordenar que el individuo sea traído a su presencia y su decreto será precisamente obedecido por todos los encargados de las cárceles o lugares de detención. Instruida de los antecedentes, decretará su libertad inmediata o hará que se reparen los defectos legales o pondrá al individuo a disposición del juez competente, procediendo en todo breve y sumariamente, y corrigiendo por sí esos defectos o dando cuenta a quien corresponda para que los corrija.

El mismo recurso, y en igual forma, podrá ser deducido en favor de toda persona que ilegalmente sufra cualquiera otra privación, perturbación o amenaza en su derecho a la libertad personal y seguridad individual. La respectiva magistratura dictará en tal caso las medidas indicadas en los incisos anteriores que estime conducentes para restablecer el imperio del derecho y asegurar la debida protección del afectado.”⁴⁷

De lo anterior, se desprende que por vía de este recurso de amparo, prevista en la constitución política de Chile, se puede combatir las medidas cautelares previstas en el Código de Procedimientos Penales, por lo que la magistratura podrá poner en libertad a la persona o en su caso podrá corregir los defectos que dieron origen a la restricción de la libertad de una persona.

4.3 VENEZUELA

Unos de los países en el cual contempla una medida cautelar parecida al de México como es la figura del Arraigo, es en la República Bolivariana de Venezuela en el cual, el imputado queda restringido de su libertad por un lapso de tiempo y en determinados lugares el cual no podrá concurrir, o no salir de un determinado territorio.

⁴⁷ http://www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Chile.pdf

En el código Orgánico de Procedimientos Penales de Venezuela contempla las medidas cautelares sustitutivas y las medidas de coerción personal:

“Hablar de las medidas de coerción personal en la legislación vigente de Venezuela, requiere un análisis realista y si se quiere crítico del formalismo, realismo y materialismo que significa la real aplicación de tales medidas. Todo lo anterior debe ser cotejado con la innegable evolución que han presentado progresivamente los derechos humanos y el respeto por la dignidad del hombre.

Al respecto, cabe mencionar el inmenso avance que obtuvo el Derecho Penal en Venezuela y así mismo la aplicación de la norma penal. Este avance ocurre por la implementación del vigente Código Orgánico Procesal Penal (COPP), que llega para derogar el inquisitivo y antiguo Código de Enjuiciamiento Criminal.

Antes de proseguir resulta necesario realizar la debida, realista y objetiva crítica al respecto. Pues si bien nuestro reciente Código Orgánico Procesal Penal llega para brindar una justicia real y equitativa a todas las partes involucradas en el proceso; en el sentido (real) no es así. Podemos fundamentar lo anteriormente argumentado desde la siguiente perspectiva, basados en el artículo 243º del Código Orgánico Procesal Penal, sobre el Estado de Libertad, el cual establece: *Toda persona a quien se le impute participación en un hecho punible permanecerá en libertad durante el proceso, salvo las excepciones establecidas en este código. La privación de libertad es una medida cautelar, que solo procederá cuanto las demás medidas cautelares sean insuficientes para asegurar las finalidades del proceso.*

Podemos observar que según el artículo antes mencionado la libertad personal puede ser restringida en el proceso penal, al igual que cualquier otro derecho, siempre que se verifiquen las condiciones que la ley en este caso determine expresamente para cada tipo de limitación. La aplicación de esta medida, normalmente suele afectar a los sectores más desprotegidos de la sociedad, entendiéndose que ese tipo de medidas son las adecuadas para dar solución al fenómeno de la inseguridad ciudadana.

Estas medidas de coerción personal, también son llamadas por la doctrina medidas cautelares, las cuales se definen como todas aquellas injerencias legítimas de la autoridad en los derechos fundamentales y son aplicadas como medios para lograr los fines del proceso. Otros le llaman medidas de coerción, dando énfasis en la posibilidad de utilizar la fuerza para llevarlas a cabo aun en contra de la voluntad del sometido a ellas. Las mismas no persiguen un fin en sí mismas, sino son un medio para lograr otros fines, los del proceso.

Como es bien sabido, es de suponerse por razones éticas e inherentes a la verdadera interpretación del concepto "Justicia"; la finalidad del proceso es que prevalezca la Justicia y la verdad real sobre cualquier formalidad o vicio que pudiese presentarse en determinado asunto de naturaleza jurídica. Ahora bien, si lo anteriormente alegado resultase de la actual aplicación del procedimiento penal, debemos entender entonces que se violenta el debido proceso establecido en el artículo 49º de nuestra Constitución de la República de Bolivariana de Venezuela; evidentemente se aplica una medida de coerción personal cuando se priva de libertad a todo individuo que es presentado ante el Ministerio Público, este que en uso del aspecto coercitivo que le delega el Estado, solicita ante el juzgador de la materia y competencia, la privativa de libertad y posterior reclusión en cualquier internado judicial del país.

Una característica fundamental de las medidas coercitivas es su carácter cautelar, de modo que solo pueden mantenerse mientras persistan las condiciones que les dieron origen, de tal forma que estas figuras del derecho procesal no pueden extenderse mucho en el tiempo para evitar que tengan el carácter de una pena anticipada. La finalidad de las medidas de coerción a la luz del Código Orgánico Procesal Penal de la República Bolivariana de Venezuela, no es otra que *asegurar la presencia del imputado en el procedimiento*, finalidad ésta propiamente cautelar, que pudiera implicar formas de coerción rígidas sobre la persona del imputado.

Es en este punto donde debemos mencionar lo establecido en el artículo 244^o del Código Orgánico Procesal Penal sobre la Proporcionalidad: *"No se podrá ordenar una medida de coerción personal cuando esta aparezca desproporcionada en relación con la gravedad del delito la circunstancia de su comisión y la sanción probable. En ningún caso podrá sobrepasar la pena mínima prevista para cada delito ni exceder del plazo de dos (2) años.*

No inclinamos a la proporcionalidad, justicia y equidad que se refiere el artículo 245^o del multicitado código, cuando se refiere a las **Limitaciones**; mismas que deberían aplicarse en casos puntuales y que bien se fundamente por la parte solicitante el porqué de la solicitud de la medida cautelar sustitutiva de la privativa de libertad u otra menos gravosa. Si bien es cierto que tanto las personas mayores de setenta (70) años, las mujeres en los últimos tres meses de embarazo o mediante lactancia y los enfermos terminales, deben gozar de beneficio como lo es la detención domiciliaria cuando incurran en un delito o se les acuse de cometerlo; también es cierto que debería considerarse la igualdad del individuo que se establece en el artículo 21^o de nuestra (CRBV) cuando nos indica "Todas las personas son iguales ante la Ley". Por tanto, también el estudiante, trabajador, madre o padre de familia, pudiese fundamentar el derecho a ser juzgado en libertad bajo este principio ya que al

ser privado de su libertad se le coartan los demás derechos antes mencionados.

Claro está, todo esto de solapa con el alegato que establece el artículo 247º (COPP) cuando nos habla de la *Interpretación Restrictiva* de la cual goza o ejerce el juzgador, estas que se esgrimen en casos como la *Aprensión por Flagrancia*, que según el artículo 248º Código Orgánico Procesal Penal es flagrante y no lo es al mismo tiempo, de igual forma pero diferente; o sea, ni lo uno, ni lo otro, sino todo lo contrario. Pues como puede imputársele la flagrancia a un individuo si no se demuestra contundentemente su participación en un hecho punible o delito.

El hecho de ser perseguido por una autoridad policial, víctima o clamor público; no demuestra probatoriamente la culpabilidad del hecho al que se le vincule. Es decir, el que un sujeto que se encuentre trabajando electricidad a pocos metros donde ocurra un delito de agresión con objeto punzo penetrante, no quiere decir que quien agredió a la víctima sea el trabajador antes mencionado por la simple suposición de que por cargar un destornillador, pudiera ser el objeto o arma con la cual se efectuó la agresión. Es así como este artículo, según nuestra humilde y vaga interpretación, entra en conflicto con los subsiguientes: 249º, 250º, 251º, 252º, 254º, y 255º del Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela. Que en dichos artículos contempla los tipos de medidas de coerción personal siendo las siguientes:

Aprehensión por flagrancia

Cualquier diccionario o manual de Derecho que se consulte, definirá los delitos flagrantes como aquellos que se están cometiendo o acaban de cometerse, y eso, claro está, no nos resuelve mucho. A esta definición será siempre necesario añadir: *al momento de intervenir autoridades o los particulares*, por lo cual la definición será siempre necesario añadir *al momento*

de intervenir las autoridades o las particulares, o por lo cual la definición de flagrancia podría mejorarse un poco redefiniéndola así: será delito flagrante aquel que es descubierto por las autoridades o por el público cuando se está cometiendo o acaba de cometerse. El Artículo 248 del COPP, lo define de la siguiente manera, 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 se vea perseguido 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 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 él es el autor.

En este orden de ideas, la definición de la flagrancia propia, como algo que se está ejecutando o acaba de ejecutarse, de lo que da cuenta la etimología del vocablo flagrante, derivado del participio activo flagrans, equivalente a arder o resplandecer como fuego o llama, a lo que se equipara la situación fáctica en la que una persona es sorprendida (vista directamente o percibida de otro modo en circunstancias inmediatas o subsiguientes a la perpetración del hecho punible).

A manera de ejemplo, se puede decir cuando el sujeto es sorprendido en el momento mismo que está robando mercancías en un almacén o inmediatamente después; a esto se le denomina flagrancia y cuasi flagrancia, se verifica cuando una persona es detenida luego de haber ejecutado la conducta delictiva, siempre y cuando el imputado se haya visto perseguido por la autoridad policial, por la víctima o por el clamor público.

Privación judicial preventiva de libertad

Se denomina medida privativa de libertad a un tipo de pena impuesta por un juez o tribunal como consecuencia de un proceso penal y que consiste en quitarle al procesado su efectiva libertad personal (es decir, su libertad para desplazarse por donde desee), fijando que para el cumplimiento de esta pena el procesado quede recluido dentro de un establecimiento especial para tal fin. En el proceso penal, y generalmente dentro de la sustentación de la fase preparatoria o sumario, se produce una situación procesal que no corresponde exactamente al cometido o función de esta etapa procesal, pero que es una consecuencia casi ineludible de ella. Se trata del aseguramiento del imputado, es decir, la decisión de qué hacer con la persona sindicada del delito investigado, una vez que se le ha detenido o señalado como implicada en el hecho punible y que medidas cautelares deben adoptarse respecto a esa persona, si se creyere que podría escapar o entorpecer la investigación.

Casi todos los ordenamientos procesales penales regulan el aseguramiento del imputado dentro de las disposiciones de la fase preparatoria, por cuanto la necesidad de hacerlo se presenta, por lo general, desde el momento mismo de la incoación del proceso e inicio de la investigación.

Considerando los argumentos anteriores, fundamentamos nuestra crítica constructiva al artículo 250º del (COPP), desde el punto de vista lógico y ético, basados en los principios morales y de equidad de la Justicia. Pensamos que la aplicación de esta medida, debe ser impuesta solo cuando realmente pueda ser demostrada la Flagrancia o actuación en el delito que se impute. Esto quiere decir que debería realizarse un exhaustivo análisis de los elementos acusatorios (pruebas) que presente la parte querellante o en todo caso el Ministerio Público. Considerando que, si en realidad nuestro sistema jurídico Penal es acusatorio, debe presumirse la inocencia y demostrarse la

culpabilidad antes de privar de libertad a cualquier individuo sin dársele el beneficio de la duda.

Es en este punto donde hacemos énfasis sobre lo establecido en el artículo 251º (COPP), referente al *Peligro De Fuga*. Cabe mencionar que anteriormente ofrecimos nuestra amplia concepción y opinión de esta *Excusa Jurídica* o instrumento procesal, para solicitar la medida privativa de libertad.

Lo anterior no lleva a análisis del artículo 252º (COPP), mismo que nos indica el *Peligro de Obstaculización*. “⁴⁸ Por lo que enunciaremos los siguientes preceptos donde contemplan las medidas de coerción personal en el Código Orgánico Procesal Penal de Venezuela siendo las siguientes:

“De la Privación Judicial Preventiva de Libertad

Artículo 250. °

Procedencia. El Juez de control, a solicitud del Ministerio Público, podrá decretar la privación preventiva de libertad del imputado siempre que se acredite la existencia de:

1. Un hecho punible que merezca pena privativa de libertad y cuya acción penal no se encuentre evidentemente prescrita;
2. Fundados elementos de convicción para estimar que el imputado ha sido autor o partícipe en la comisión de un hecho punible;
3. Una presunción razonable, por la apreciación de las circunstancias del caso particular, de peligro de fuga o de obstaculización en la búsqueda de la verdad respecto de un acto concreto de investigación. Dentro de las veinticuatro horas siguientes a la solicitud fiscal, el Juez de control resolverá respecto al pedimento realizado. En caso de estimar que concurren los requisitos previstos en este artículo para la procedencia de la privación judicial

⁴⁸ <http://www.monografias.com/trabajos87/derecho-penal-medidas-coercion-personal/derecho-penal-medidas-coercion-personal.shtml#lasmedidaa>

preventiva de libertad, deberá expedir una orden de aprehensión del imputado contra quien se solicitó la medida.

Dentro de las cuarenta y ocho horas siguientes a su aprehensión, el imputado será conducido ante el Juez, quien, en presencia de las partes y de las víctimas, si las hubiere, resolverá sobre mantener la medida impuesta, o sustituirla por otra menos gravosa.

Si el Juez acuerda mantener la medida de privación judicial preventiva de libertad durante la fase preparatoria, el Fiscal deberá presentar la acusación, solicitar el sobreseimiento o, en su caso, archivar las actuaciones, dentro de los treinta días siguientes a la decisión judicial.

Este lapso podrá ser prorrogado hasta por un máximo de quince días adicionales sólo si el Fiscal lo solicita por lo menos con cinco días de anticipación al vencimiento del mismo.

En este supuesto, el Fiscal deberá motivar su solicitud y el Juez decidirá lo procedente luego de oír al imputado.

Vencido este lapso y su prórroga, si fuere el caso, sin que el Fiscal haya presentado la acusación, el detenido quedará en libertad, mediante decisión del Juez de control, quien podrá imponerle una medida cautelar sustitutiva. En todo caso, el Juez de juicio, a solicitud del Ministerio Público, decretará la privación judicial preventiva de la libertad del acusado cuando se presuma fundadamente que éste no dará cumplimiento a los actos del proceso, conforme al procedimiento establecido en este artículo.

En casos excepcionales de extrema necesidad y urgencia, y siempre que concurren los supuestos previstos en este artículo, el Juez de control, a

solicitud del Ministerio Público, autorizará por cualquier medio idóneo, la aprehensión del investigado. Tal autorización deberá ser ratificada por auto fundado dentro de las doce horas siguientes a la aprehensión, y en lo demás se seguirá el procedimiento previsto en este artículo.

Artículo 251. °

Peligro de fuga. Para decidir acerca del peligro de fuga se tendrán en cuenta, especialmente, las siguientes circunstancias:

1. Arraigo en el país, determinado por el domicilio, residencia habitual, asiento de la familia, de sus negocios o trabajo y las facilidades para abandonar definitivamente el país o permanecer oculto;
2. La pena que podría llegarse a imponer en el caso;
3. La magnitud del daño causado;
4. El comportamiento del imputado durante el proceso, o en otro proceso anterior, en la medida que indique su voluntad de someterse a la persecución penal;
5. La conducta predelictual del imputado.

Parágrafo Primero: Se presume el peligro de fuga en casos de hechos punibles con penas privativas de libertad, cuyo término máximo sea igual o superior a diez años.

En este supuesto, el Fiscal del Ministerio Público, y siempre que concurren las circunstancias del artículo 250, deberá solicitar la Medida de Privación Judicial Preventiva de Libertad. A todo evento, el Juez podrá, de acuerdo a las circunstancias, que deberá explicar razonadamente, rechazar la petición Fiscal e imponer al imputado una medida cautelar sustitutiva. La decisión que se dicte podrá ser apelada por el Fiscal o la víctima, se haya o no querellado, dentro de los cinco días siguientes a su publicación.

Parágrafo Segundo: La falsedad, la falta de información o de actualización del domicilio del imputado constituirán presunción de fuga, y motivarán la

revocatoria, de oficio a petición de parte, de la medida cautelar sustitutiva que hubiere sido dictada al imputado.

Artículo 252. °

Peligro de obstaculización. Para decidir acerca del peligro de obstaculización para averiguar la verdad se tendrá en cuenta, especialmente, la grave sospecha de que el imputado:

1. Destruirá, modificará, ocultará o falsificará elementos de convicción;
2. Influirá para que coimputados, testigos, víctimas, o expertos, informen falsamente o se comporten de manera desleal o reticente, o inducirá a otros a realizar esos comportamientos, poniendo en peligro la investigación, la verdad de los hechos y la realización de la justicia.”⁴⁹.

Ahora bien de lo anteriormente expuesto, en caso de que no se pueda aplicar estas medidas de coerción personal, el código orgánico de procedimiento penal de Venezuela contempla en dicho código medidas sustitutivas a las anteriores medidas coercitivas de carácter personal.

“Uno de los principios fundamentales del Proceso Penal Venezolano es el de garantizar el Estado de Libertad. El artículo 9 del Código Orgánico Procesal Penal (COPP) establece: *Las disposiciones de este Código que autorizan preventivamente la privación o restricción de la libertad o de otros derechos del imputado, o su ejercicio, tienen carácter excepcional, sólo podrán ser interpretadas restrictivamente, y su aplicación debe ser proporcional a la pena o medida de seguridad que pueda ser impuesta.*

Igualmente el artículo 44 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela nos dice *La libertad personal es inviolable, en consecuencia: 1.*

⁴⁹ http://www.congresoson.gob.mx/docs_biblio/docBiblio_281.pdf

Ninguna persona puede ser arrestada o detenida sino en virtud de una orden judicial, a menos que sea sorprendida in fraganti. En este caso será llevada ante una autoridad judicial en un tiempo no mayor de cuarenta y ocho horas a partir del momento de la detención. Será juzgada en libertad, excepto por las razones determinadas por la ley y apreciadas por el juez o jueza en cada caso. La constitución de caución exigida por la ley para conceder la libertad del detenido no causará impuesto alguno.

Es importante saber que en primer lugar se debe permitir al detenido comunicarse con sus familiares, abogados o asociación de asistencia jurídica para informar de su detención, igualmente la autoridad policial que realice la detención debe dentro de un lapso de 12 horas poner al detenido a las órdenes del Fiscal del Ministerio Público quien a su vez deberá dentro de las 48 horas siguientes presentar a este ante el Juez de Primera Instancia en lo Penal en Funciones de Control del lugar de la detención para que se efectúe la Audiencia de Presentación, y el juez tiene 12 horas para que escuche al detenido, en caso de que no lo escuche el imputado puede solicitar automáticamente un Amparo Constitucional.

Desde el momento de la detención los organismos policiales y judiciales deben ser vigilantes del cumplimiento del debido proceso. En el proceso penal el Juez puede ordenar medidas con las que trata de asegurar el correcto desarrollo del proceso, y también que la persona acusada esté a disposición del Juez el tiempo necesario para investigar el delito. A estas medidas se las denomina cautelares.

El juez sólo puede adoptar estas medidas si existe algún riesgo o circunstancia que pueda poner en peligro o frustrar el desarrollo del proceso penal. En cualquier caso, un abogado podrá ofrecer asesoramiento sobre

todas estas cuestiones a la vista de las peculiaridades que presente cada supuesto concreto.”⁵⁰

Las medidas cautelares sustitutivas están contempladas en el artículo 256 del código orgánico de procedimiento penal de Venezuela siendo lo siguiente:

“Artículo 256. °

Modalidades. Siempre que los supuestos que motivan la privación judicial preventiva de libertad puedan ser razonablemente satisfechos con la aplicación de otra medida menos gravosa para el imputado, el tribunal competente, de oficio o a solicitud del Ministerio Público o del imputado, deberá imponerle en su lugar, mediante resolución motivada, algunas de las medidas siguientes:

1. La detención domiciliaria en su propio domicilio o en custodia de otra persona, sin vigilancia alguna o con la que el tribunal ordene;
2. La obligación de someterse al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada, la que informará regularmente al tribunal;
3. La presentación periódica ante el tribunal o la autoridad que aquel designe;
4. La prohibición de salir sin autorización del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el tribunal;
5. La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o lugares;
6. La prohibición de comunicarse con personas determinadas, siempre que no se afecte el derecho de defensa;
7. El abandono inmediato del domicilio si se trata de agresiones a mujeres o niños, o de delitos sexuales, cuando la víctima conviva con el imputado;
8. La prestación de una caución económica adecuada, de posible cumplimiento por el propio imputado o por otra persona, atendiendo al principio

⁵⁰ *Ibidem*

de proporcionalidad, mediante depósito de dinero, valores, fianza de dos o más personas idóneas, o garantías reales;

9. Cualquier otra medida preventiva o cautelar que el tribunal, mediante auto razonado, estime procedente o necesaria.

En caso de que el imputado se encuentre sujeto a una medida cautelar sustitutiva previa, el tribunal deberá evaluar la entidad del nuevo delito cometido, la conducta predelictual del imputado y la magnitud del daño, a los efectos de otorgar o no una nueva medida cautelar sustitutiva. En ningún caso podrán concederse al imputado, de manera contemporánea tres o más medidas cautelares sustitutivas.”⁵¹

Al igual que en otras naciones del continente, los códigos de procedimientos penales han sido reformados a fin de satisfacer las necesidades de la sociedad a fin de buscar un equilibrio y una mejor justicia para todos, en base a estas reformas el Arraigo no ha cambiado su fin, en Venezuela existen dos tipos de arraigo que están dentro de las medidas sustitutivas en el código vigente de la República Bolivariana de Venezuela, los cuales son: Uno es la detención domiciliaria en su propio domicilio o en custodia de otra persona, sin vigilancia alguna o con la que el propio tribunal ordene, la segunda es la prohibición de salir sin autorización del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el tribunal. La necesidad de que existan medidas cautelares en el proceso penal viene dada por la combinación de dos factores: por un lado, todo proceso con las debidas garantías se desarrolla siguiendo unas normas de procedimiento por lo que tiene una duración temporal; y por otro, la actitud de la persona a la que afecta el proceso, que si es culpable o así se siente, su tendencia natural le llevará a realizar actos que dificulten o impidan que el proceso penal cumpla su fin (hará

⁵¹ *Ibidem*

desaparecer los datos que hagan referencia al hecho punible, se ocultará, etc.). Por ello, la Ley faculta al órgano jurisdiccional a que adopte determinadas precauciones para asegurar que puedan realizarse adecuadamente los diversos actos que conforman el proceso, y para que al término del mismo la sentencia que se dicte sea plenamente eficaz.

Uno de los aspectos más notoriamente intimidantes del proceso penal, lo determina, el carácter coactivo de las actuaciones que se producen principalmente en la fase preparatoria e intermedia del mismo y cuyo común denominador se encuentra constituido por la adopción de las medidas de coerción personal.

En el funcionamiento real del sistema punitivo las Medidas Cautelares tienen una contundencia extrema, que en la mayoría de los casos exceden no solamente los límites legales, sino también los más elementales criterios de racionalidad y de proporcionalidad, con un alto contenido intimidante que muchas veces afecta el respeto a la dignidad humana.

Esta situación, hace interesante la aplicación de las Medidas Cautelares Sustitutivas hoy, cuando se inicia el nuevo sistema penal venezolano, el cual reclama, la intervención inmediata de todos los juristas involucrados con tales medidas, ya que, de esto dependerá la proporcionalidad de la medida a adoptar según las circunstancias de la sanción que probablemente sea aplicable. Las Medidas Cautelares Sustitutivas, ha surgido disparidad de criterios por parte de los jueces de control en cuanto a la aplicación discriminatoria de las mismas.

El arraigo en Venezuela cuenta con un medio de defensa que permite impugnar las resoluciones que determinan cualquiera de las medidas de arraigo (medidas sustitutivas), el medio de defensa para combatir las medidas

sustitutivas se encuentra previsto en el artículo 439º del Código Orgánico de Procedimientos Penales de la República Bolivariana que manifiesta lo siguiente:

Artículo 439 del Código Orgánico de Procedimientos Penales de la República Bolivariana: Efecto suspensivo. La interposición de un recurso suspenderá la ejecución de la decisión, salvo que expresamente se disponga lo contrario.

También opera el recurso de Apelación previsto en el “Artículo 447 del Código Orgánico de Procedimientos Penales de la República Bolivariana: Decisiones recurribles. Son recurribles ante la corte de apelaciones las siguientes decisiones:

1. Las que pongan fin al proceso o hagan imposible su continuación;
2. Las que resuelvan una excepción, salvo las declaradas sin lugar por el Juez de control en la audiencia preliminar; sin perjuicio de que pueda ser opuesta nuevamente en la fase de juicio;
3. Las que rechacen la querrela o la acusación privada;
4. *Las que declaren la procedencia de una medida cautelar privativa de libertad o sustitutiva;*
5. Las que causen un gravamen irreparable, salvo que sean declaradas inimpugnables por este Código;
6. Las que concedan o rechacen la libertad condicional o denieguen la extinción, conmutación o suspensión de la pena;
7. Las señaladas expresamente por la ley.

De lo anterior se establece el recurso o los recursos establecidos en la ley, por el cual se puede combatir una medida cautelar sustitutiva. Asimismo en la Constitución Política de la República de Venezuela establece el amparo como medio para combatir cualquier acto de autoridad que estén violando garantías consagradas en la misma constitución como en este caso resulta la “libertad”. Por lo que resulta necesario citar el Artículo 49º de la Constitución

Política de la República de Venezuela donde contempla este medio de defensa de todo ciudadano que se estén mermando sus garantías.

“Artículo 49º de la Constitución Política de la República Bolivariana de Venezuela: Los Tribunales ampararán a todo habitante de la República en el goce y ejercicio de los derechos y garantías que la Constitución establece, en conformidad con la ley.

El procedimiento será breve y sumario, y el juez competente tendrá potestad para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida.”⁵²

⁵² <http://www.tsj.gov.ve/legislacion/crv.html>

CAPÍTULO V

EL ARRAIGO EN EL DERECHO MEXICANO

5.1 HISTORIA DEL ARRAIGO EN EL DERECHO MEXICANO

El sistema para asegurar la presencia de una persona en juicio tiene diversos matices en la historia nacional. La influencia de legislaciones extranjeras y del intercambio de ideas jurídicas, además del ambiente que se vivía en determinadas épocas ha dejado sus rastros en la historia jurídica nacional. Para presentar la evolución y adaptación de las medidas de seguridad en México dividiremos el estudio en la etapa del México prehispánico, el México Colonial y finalmente el México independiente. Dejaremos para otra parte de nuestro estudio al México moderno, tomando parte de ello a los siglos XIX y XX.

5.1.1 El México prehispánico

Los pueblos nativos de México tenían legislaciones criminales que se regían por principios sumarísimos y con sanciones más bien violentas que apuntaban hacia la Ley del Talión. Sus reglas eran básicas y castigaban todas aquellas conductas que iban contra sus costumbres y forma de vida.

No existía un órgano especial encargado de dictar las leyes, pues esa facultad caía en manos del Emperador.

Sí tenían sistemas penitenciarios que organizaban según la condición de la persona que estaba aprisionada. El fin de estos establecimientos era para someter a los prisioneros de guerra hasta que se decidía su suerte y, en algunos casos, para aplicar un castigo a aquellos que hubiesen cometido infracciones menores que no ameritaran un castigo directo hacia la integridad física de la persona.

"En el reino de Texcoco y en el de los tarascos, se instituyó la prisión preventiva para la investigación de los delitos", reconoce el maestro Guillermo Colín Sánchez, citando a un artículo firmado por Fernando Flores García sobre la administración de justicia en los pueblos aborígenes de Anáhuac, publicado en la Revista de la Facultad de Derecho de la UNAM."⁵³

Gustavo Malo Camacho reafirma la forma de aplicación de las sanciones y la retención provisional de la persona que sería sancionada como una situación de carácter temporal.

"A tales delitos les fueron aplicadas penas de diversa índole, las cuales consistían, fundamentalmente, en: esclavitud, penas infamantes y corporales, destierro, confiscación de bienes, multa, prisión, destitución de función u oficio, y pena de muerte; esta última fue la más frecuentemente aplicada, siendo impuesta en rigor y en forma diversa de acuerdo con la gravedad y el tipo de delito cometido. La prisión fue en general entendida como lugar de custodia hasta el momento de la aplicación de la pena, pero se conoció también como

⁵³ COLÍN SÁNCHEZ. Guillermo. Óp. Cit. nota 29, pág. 231

forma de castigo en sí misma, para los delitos menores, y en la imposición se observaron casos en que parecen aceptarse el tali3n y la indemnizaci3n.”⁵⁴

Adem3s de las c3rceles p3blicas, era permitido que bajo ciertas situaciones los detenidos permanecieran en sus domicilios, con la vigilancia que ten3an primitivas funciones polic3iacas, como detener y custodiar a las personas sujetas a un acto de autoridad.

“El maestro Ra3l Carranc3 y Trujillo, respecto del derecho azteca, nos hace el siguiente comentario: “Se da por cierta la asistencia de un llamado C3digo Penal de Nezahualc3yotl, para Texcoco y se estima que seg3n el juez, ten3a amplia libertad para fijar las penas entre las que se contaba principalmente la muerte y la de esclavitud con la confiscaci3n, destierro, suspensi3n o destituci3n de empleo y hasta prisi3n en c3rcel o en el propio domicilio a los ad3lteros sorprendidos in-fraganti delito eran dilapidados.”⁵⁵

5.1.2 El M3xico colonial

Los espa3oles no s3lo trajeron sus costumbres, sino que tambi3n implantaron sus leyes en toda la Nueva Espa3a, las que m3s adelante fueron incluso leyes provisionales del M3xico independiente.

Algunas herencias de ese Derecho Penal Espa3ol todav3a pueden ser detectadas en nuestras leyes.

En Espa3a, al igual que en sus colonias, la c3rcel pas3 a ser de un instrumento privado a un medio que trataba de dar una respuesta a la criminalidad de esa 3poca, lo que, a falta de vigilancia y por el exceso de poder

⁵⁴ MALO CAMACHO, Gustavo. Historias de las c3rceles en M3xico (precolonial. colonia e independiente”) Instituto Nacional de Ciencias Penales, M3xico, 1979, p3g. 11

⁵⁵ AVENDAÑO L3PEZ, Ra3l. Estudio cr3tico de las detenciones y aprehensiones de la Polic3a Judicial. Editorial PAC, M3xico, 1993, p3g. 4

con los que contaba la nobleza y los órganos inquisidores de la Iglesia se daban abusos en su aplicación, dejando a personas sujetas a una investigación detenidas por tiempo indefinido, lo que hacía susceptibles las torturas y otros tratamientos inhumanos.

La base de la legislación nacional fueron Las Partidas españolas, donde se permitían las cárceles privadas.

Al fundarse las Colonias en la Nueva España, el régimen penitenciario encuentra base importante en las Partidas, donde se declara que el lugar a donde los presos deberán ser conducidos será la cárcel pública, no autorizándose a particulares tener puestos de prisión, detención o arresto que pudiesen constituir cárceles privadas...

"El objetivo fundamental de la prisión en aquel régimen lo fue la seguridad del empujamiento para evitar su fuga... (Donde la Partida VII, título 29, ley 6, señala que se debe de prestar más atención de noche que de día, y obliga a los custodios a echar cerrojos, cadenas y evitar se escapen de sus confinamientos)."⁵⁶

5.1.3 El México independiente

"La libertad nacional de la sumisión hacia los conquistadores españoles llevó más tiempo para tener cambios en la esfera jurídica. La necesidad de tener una continuidad y no dejar en suspenso el estado de derecho a un país que estrenada su autonomía requería más tiempo para poder organizarse, tener una cohesión nacional y así poder tomar decisiones que fueran aplicables en el territorio nacional.

⁵⁶ MALO CAMACHO, Gustavo. Óp. Cit. Nota 54, pág. 51

Por ello la primera Constitución que México tuvo como país independiente fue la de Cádiz, de la Monarquía Española, de 1812. En ella se protegía a la libertad e incluso es el antecedente directo a reglas todavía aplicables, como establecer que sólo por mandato de autoridad judicial y cuando se trate de conductas que ameriten sanción corporal procederá la detención.”⁵⁷

Desde entonces todas las Cartas Magnas o los proyectos de las mismas han marcado claros límites a cualquier acto de molestia de la autoridad en relación a la libertad personal y de tránsito de las personas, elevándolas siempre a nivel de normas constitucionales.

“El maestro Jesús Zamora Pierce hace un recuento de las legislaciones constitucionales nacionales del México independiente, en relación con la garantía de libertad, y que actualmente se encuentra consagrada en el artículo 17 constitucional.”⁵⁸

Indica que desde la Constitución de Cádiz, en sus artículos 287 y 292, se establecía que ningún español podía ser apresado a no ser que fuera por una acusación que se sancionara con pena corporal y además que la captura fuera ordenada por un juez, salvo los casos de la flagrancia.

“Luego, el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, del 22 de octubre de 1814, limitó a 48 horas el tiempo en que una persona podía estar detenida a disposición de una autoridad administrativa, debiendo ser remitido ante un juez para que decidiera su situación legal.

⁵⁷ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Óp. Cit. Nota 29, pág. 231

⁵⁸ ZAMORA PIERCE, Jesús. Óp. Cit. Nota 32

Los artículos 11, 72 y 73 del Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano, del 18 de diciembre de 1822, establece como requisitos para que alguien sea detenido que exista una ley previa al hecho realizado y que además esté tipificado en la legislación. Retoma la fórmula de la Constitución de Cádiz al pedir como requisitos para las detenciones que se traten por delitos que tengan penas corporales, pero amplió el plazo de 48 horas al de seis días para que la autoridad retuviera a un sospechoso y lo investigara antes de enviarlo a un juez para que determinara su situación jurídica, salvo los casos de flagrancia.

Los proyectos constitucionales de 1824, 1836, 1840, 1842, 1843, 1856, 1857, 1865, que culminaron con la Carta Máxima de 1917, plasmaron de diversas formas la misma idea: la detención de una persona sólo puede de ser ordenada por un juez, debe haber un plazo para que el detenido sea puesto a disposición de la autoridad judicial a fin de que se resuelva su situación jurídica y que se considera como una excepción válida a la detención judicial los casos de flagrancia en la comisión de un delito.

Desde 1848 el Gobierno mostró mayor interés por los sistemas penitenciarios y las formas de retener a las personas sujetas a una investigación y a un juicio, pues se inicia la construcción de centros especiales que buscaban que los reos ejecutoriados no se mezclaran con los procesados y los indiciados.⁵⁹

El Código de Comercio, aprobado por decreto del 4 de junio de 1887 y vigente desde el 1 de enero de 1890, es la primera referencia al arraigo en materia procesal en México.

⁵⁹ MALO CAMACHO, Gustavo. Óp. Cit. Nota 54, pág. 53

El arraigo se estableció inspirado en la legislación romana, buscando que la persona que sería sometida a un juicio dejara una persona que pasara por las expensas del juicio, ya sea de manera directa o a través de un apoderado.

Bajo la misma tónica se aprobó el arraigo en el Código de Procedimientos Civiles del Distrito Federal del 21 de septiembre de 1932.

En materia penal la figura es instaurada por primera vez en el Código de Procedimientos Penales del Distrito Federal en 1931, como una medida aplicable solamente a los testigos, para asegurar que comparecieran en juicio. El arraigo se extendería por el tiempo estrictamente indispensable, y si la persona fue retenida de manera infundada, tenía derecho a recibir una indemnización por parte de quien solicitó la medida, según lo consignado en el artículo 256 del citado ordenamiento.

En 1981, una reforma al Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal introdujo el arraigo para los participantes en delitos culposos relacionados con accidentes viales. La medida tenía por objeto conceder un beneficio a las personas que posiblemente estuvieran heridas y que por no participar de un hecho doloso, no tuvieran que dejar de trabajar o estudiar, sin que además se sustrajeran de la justicia, de acuerdo a la motivación de la medida, que se planteó de la siguiente manera:

"A fin de procurar justicia a los ciudadanos y evitar que cuando tenga la calidad de presuntos responsables, durante la averiguación previa, sufran detención en lugares destinados a reclusión ordinaria, atendiendo además a las circunstancias personales de los acusados y a la naturaleza imprudencial del delito que se les atribuya, resulta asimismo indispensable reformar el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, con objeto de que

dichas personas puedan ser sometidas a un arraigo en su domicilio, con la facultad de trasladarse al lugar de su trabajo, sin necesidad de ser privadas de su libertad, manteniéndose a disposición del Ministerio Público, para salvaguardar los intereses de la sociedad que hubieren sido afectados; en tal virtud debe adicionarse un párrafo noveno y las fracciones correspondientes al Artículo 271", de acuerdo a la exposición de motivos de la citada reforma."⁶⁰

Otra reforma introducida en 1983 es la que finalmente introduce el arraigo para el resto de los indiciados en la forma como lo conocemos actualmente, y que ha sido copiado por diversas legislaciones estatales que durante la última década adoptaron la medida.

Fue proyectada de la siguiente manera:

"Artículo 207 bis. Cuando con motivo de una averiguación previa el Ministerio Público estime necesario el arraigo del indiciado, 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."⁶¹

Sin pretender desviarnos mucho del aspecto jurídico de nuestra investigación, creemos necesario hacer aunque sea de manera breve una referencia a las situaciones sociales que afectaron en la política

⁶⁰ SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, visible en el disco compacto Compila VI Sistematización de Tesis.

⁶¹ Ídem, Compila VI

criminológica del Estado Mexicano para la integración y posterior endurecimiento del arraigo penal.

“En un trabajo recopilatorio, los maestros de la Universidad de Georgetown John Bailey y Roy Godson analizaron la evolución de la delincuencia en México, especialmente la organizada.”⁶²

Indican que el problema de la inseguridad y la criminalidad se incrementaron en México durante 1994 y 1995, lo que coincide con la crisis económica del entonces Presidente Ernesto Zedillo. Desde 1991 hasta 1997 el índice de criminalidad aumentó más que la tasa de población, pues los delitos habían pasado de 809,000 denuncias pasaron a 1,490,000, con la advertencia de que por cada denuncia presentada existiera un ilícito que no se había expuesto ante las autoridades. La delincuencia además era más violenta y mejor organizada. La fuente de esta información, según citan, es un informe revelado por la Secretaría de Gobernación.

“Citan también a un informe del Comité de Seguridad Pública de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal, que expuso que durante 1997 unos 270 ciudadanos eran asaltados, asesinados o robados en la Ciudad de México. Otro problema fundamental citado en el reporte era el del robo de vehículos, que en el DF se había incrementado hasta en un 300 por ciento entre 1989 y 1996. La cantidad de delitos cometidos contrastaba con las posibilidades de que un delincuente fuera detenido: apenas se capturaban a 13 criminales por cada mil delitos denunciados, lo que equivalía a un penoso índice del 0.0128 de efectividad Policiaca.”⁶³

⁶² BAILEY, John y Roy Godson. Crimen Organizado y Gobernabilidad Democrática. Editorial Grijalbo, México, 2000

⁶³ Ídem, págs. 27, 28 y 30.

No es difícil de entender por qué los legisladores federales promovieron una Ley Contra la Delincuencia Organizada, que entró en vigor en octubre de 1996, que endureció el arraigo penal, dando la posibilidad de que la medida fuera realizada ya no solo en un domicilio o en una zona geográfica determinada, sino en el lugar que especialmente determinara las autoridades, por un plazo de hasta 90 días y sin derecho de audiencia.

Desde entonces diversos sectores cuestionaron la forma en que el nuevo arraigo había cambiado la legislación procesal federal y del país. La Barra Mexicana de Abogados en un comunicado emitido en noviembre de 1997 criticó la medida al decir que la PGR abusaba del arraigo, pues aseguraron que sólo podía imponerse una vez que el juez hubiera dictado el auto de formal prisión, en el siguiente contexto; "En ese sentido, Rafael Heredia, integrante de la Comisión de Derecho Penal de la BMA, aclaró que las autoridades han malinterpretado el concepto del arraigo domiciliario mismo que se circunscribe únicamente a que el indicado no podrá moverse de la jurisdicción donde se le está fincando responsabilidad penal por algún delito, y no a que no pueda moverse de su domicilio."⁶⁴

En un Congreso Nacional de Magistrados de Circuitos realizado en 1999 los magistrados discutieron la ilegalidad de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada y del arraigo domiciliario, y calificaron a la medida como un "sistema jurídico paralelo" a la Constitución.

Los magistrados acordaron que "ya sea que el arraigo... se cumpla en el domicilio del afectado, en hoteles o en casas incautadas, 'es obvio que estos se convierten en cárceles privadas' que evidentemente atacan la libertad y constituyen una flagrante violación a las garantías individuales.

⁶⁴ www.bma.org.mx/historia/pubhcaciones/0lnov97b.html

"Chowell (uno de los magistrados) indicó que los jueces, para conceder el arraigo al Ministerio Público Federal, deberán constatar, 'cuando menos', que exista una averiguación previa, cuyos posibles delitos ameriten la pena privativa de la libertad y que haya indicios de la probable participación del indiciado en los hechos... Además el Ministerio Público debe expresar los motivos por los cuales está en incapacidad de integrar la averiguación previa en un plazo breve, razón por la que pide el arraigo."⁶⁵

La Comisión Nacional de Derechos Humanos siguió dos años después denunciando la forma en que se arraigaba a las personas. En el comunicado de prensa DGCS/047/01, fechada el 27 de abril del 2001, el Presidente de la Comisión criticó la medida.

José Luis Soberanes señaló que "actualmente, a la persona arraigada no se le facilita, por ejemplo, un abogado, lo que atenta contra su derecho de defensa", y se hizo una declaración dentro del XVI Congreso Ordinario de la Federación Mexicana de Organismos Públicos de Protección y Defensa de los Derechos Humanos, conocida como Declaración de Puebla, donde se propone que el arraigo sea orientado hacia los probables responsables de la comisión de delitos graves y de ninguna manera hacia la víctima, los testigos o el ofendido por la comisión del delito."⁶⁶

El Ombudsman aseguró que una persona que está en una agencia del Ministerio Público o en un reclusorio tiene más derechos que un arraigado, y que desde 1990 hasta el 2001 habían conocido 6,000 casos de arraigo y que muchos de ellos resultaron ser detenciones arbitrarias y privaciones ilegales de la libertad.

⁶⁵ www.jornada.unam.mx/1999/nov99/991124/soc3.html

⁶⁶ COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, comunicado de prensa DGCS/047/01.

La autoridad ha tratado de justificar la medida al anunciar la baja de delitos. Por ejemplo el titular de la Unidad Especializada en Delincuencia Organizada anunció en octubre del 2002 que los secuestros habían disminuido un 60 por ciento en relación con el año anterior, pues de las 732 denuncias pasaron a tenerse 132, y en base a resultados como ese no debería de modificarse la legislación anticrimen organizado.

En Nuevo León la historia del arraigo es similar. El Congreso Local aprobó en junio de 1996 la implementación de la medida del arraigo. El arraigo fue planteado como una medida domiciliaria.

A raíz de la fuga del ex banquero Jorge Lankenau Rocha de su domicilio en un sector residencial de San Pedro, el 25 de octubre de 1997, pese a que estaba bajo custodia de 25 policías federales y estatales, el Gobierno del Estado inició una serie de cambios que se vieron culminados un año después, en junio de 1998, con la reforma del Código Penal y del de Procedimientos Penales, para abrir la puerta a arraigar en hoteles, mientras construía su casa de seguridad (la que se encuentra hasta ahora en el Barrio Antiguo) y además implemento el delito de quebrantamiento de un arraigo, el que es castigado hasta con 4 años de prisión.

Y al igual que pasó en los niveles federales, los organismos y asociaciones de abogados se opusieron a la forma en que se lleva la medida, lo que fue debatido por el Gobierno local.

5.2 ARRAIGO EN MATERIA PENAL

Una de las medidas cautelares más utilizadas en el derecho penal mexicano, es la figura del arraigo, para el autor Fernando Silva Garcia considera al arraigo penal de la siguiente manera: “Existen dudas sobre el

concepto y los alcances del arraigo en materia penal. Una primera posición interpretativa definiría al arraigo penal como una especie de medida cautelar mera constitucional que autoriza *primero detener a una persona para después investigarla*, lo cual, por un lado, permite desplazar y reemplazar al sistema ordinario de restricción a la libertad personal (urgencia, flagrancia, orden de aprehensión); por otro lado, permite hacer inaplicables los derechos a la libertad personal, a la presunción de inocencia y al debido proceso, principalmente. Una segunda postura interpretativa consiste en entender que el arraigo penal es una medida cautelar excepcional y supletoria, la cual, por un lado, sólo debe operar cuando el sistema ordinario de restricción a la libertad personal (urgencia, flagrancia, orden de aprehensión) resulta inviable para la persecución del delito por razones fácticas extraordinarias; por otro lado, está sujeta a todos los derechos humanos del detenido. De manera que, para algunos, el arraigo es una medida cautelar que permite *primero detener a una persona para después investigarla*, sin que sea necesario acreditar elemento alguno que relacione al sujeto con la comisión del delito; mientras que, para otros, el arraigo permite restringir los movimientos de una persona o hasta detenerla, *siempre y cuando exista una investigación e indicios que hagan probable su participación en la comisión del delito*; coincidiendo ambos puntos de vista en que es procedente tratándose de ilícitos graves o de delincuencia organizada y con el fin de garantizar el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el arraigado se sustraiga a la acción de la justicia. El método consistente en *primero detener a la persona para después investigarla*, es una de las acciones representativas de los sistemas autoritarios, en razón a que implica que todas las personas sean tratadas eventualmente como presuntos culpables y presupone la inexistencia del derecho a la libertad personal, tomando en cuenta que el Estado estaría en posibilidad de disponer de la libertad de las personas en cualquier momento, sin investigación ni defensa

alguna, bastando para ello la sola voluntad y el señalamiento unilateral proveniente de las autoridades ministeriales.”⁶⁷

5.2.1 Concepto del Arraigo

Es menester, antes de abortar el tema en lo principal, conocer su etimología latina, así como diversas acepciones del arraigo.

Etimológicamente *ARRAIGO* significa (acción y efecto de arraigar; del latín *ad* y *radicare*, echar raíces).⁶⁸

DEFINICIÓN DE ARRAIGO EN SENTIDO AMPLIO.

Al hablar de un sentido amplio para definir el arraigo es pertinente citar el concepto que el Diccionario Jurídico Mexicano, del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

En la legislación actual se le considera como una medida precautoria dictada por el juzgador, a petición de parte, cuando hubiere temor de que se ausente u oculte la persona contra quien deba entablarse o se haya entablado una demanda. Tiene por objeto o finalidad impedir que el arraigado abandone el lugar del juicio sin dejar un apoderado que pueda contestar la demanda, seguir el proceso y responder de la sentencia que se dicte.”

De la anterior definición puedo inferir de su texto, que estamos hablando de un arraigo susceptible de aplicarse indistintamente en materia civil o penal, sin dejar de creer que pueda ser una figura jurídica aplicable en cualquier otro tipo de proceso. Sin embargo tal texto definitorio es de gran ayuda para definir más adelante el arraigo en materia penal.

⁶⁷ <http://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/33/11ELARRAIGOPENA.pdf>

⁶⁸ UNAM. Enciclopedia Jurídica Mexicana, 1ª ed., Porrúa, México, 2002, pág. 350.

DEFINICIONES DE ARRAIGO EN MATERIA PENAL.

Para tal efecto creo pertinente invocar de nueva cuenta la definición del Diccionario Jurídico Mexicano, del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, citado en el punto anterior, en virtud de precisar un apartado al arraigo penal desglosado de la definición en sentido amplio que también establece.

Media la precisión que estimé conveniente me permito transcribir la definición de arraigo penal que el multicitado Diccionario establece:

ARRAIGO PENAL. - “Es la medida precautoria que tiene por objeto asegurar la disponibilidad del inculcado en la investigación previa o durante el proceso, cuando se trate de delitos imprudenciales o de aquellos en los que no proceda la prisión preventiva.

Cabe anotar y precisar que el arraigo en materia penal a su vez está diversificado en nuestra legislación tanto en el fuero común como en el fuero federal, y que para efectos de mi investigación voy a tomar como parte medular el arraigo propiamente dicho en materia del fuero común, en razón a delimitarlo a una sola entidad federativa, así como también más adelante haré referencia al arraigo en materia federal; por ser en jerarquía la Ley más próxima en su género después de los Tratados Internacionales a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos tal. Por lo antes dicho veo congruente citar una definición más del arraigo en materia penal, como lo establece el Diccionario de Derecho Procesal Penal y de términos usuales en el proceso penal, de Marco Antonio Díaz de León, y que reza como sigue:

ARRAIGO.- En nuestro sistema procesal penal, el arraigo es una medida cautelar que durante la averiguación previa, se impone con vigilancia de la autoridad al indiciado, para los efectos de que éste cumpla con los

requerimientos del Ministerio Público en razón de la investigación de un hecho delictivo.”⁶⁹

Es decir, las medidas en los procedimientos penales pueden ser también de carácter personal para garantizar el desarrollo del proceso, así como la efectividad de la sanción privativa de libertad, en los casos de sentencias condenatorias de tal pena.

Para estos supuestos nadie duda que desde al averiguación previa se deben efectuar las medidas conducentes al efecto de estar en posibilidad de integrar el cuerpo del delito, la presunta responsabilidad y así ejercitar la acción penal. Así mismo nadie ignora que los sujetos a averiguación son proclives a eludirla, ocultándose o fugándose por lo cual es manifiesta la dificultad que enfrenta el representante social para integrar los elementos señalados.

PRECISIONES RESPECTO A LAS DEFINICIONES DEL ARRAIGO.

a) Cabe destacar que el arraigo es un acto esencialmente prejudicial puesto que sirve como herramienta a la autoridad investigadora para que previamente a un proceso logre conformarse el cuerpo del delito. Aunque excepcionalmente la figura del arraigo puede ser así mismo un acto procesal una vez que se solicite cuando está abierto el procedimiento.

b) Debo puntualizar que los sujetos que intervienen en el arraigo son necesariamente el Ministerio Público en su calidad de peticionaria o solicitante del arraigo, el órgano jurisdiccional o Juez en materia penal competente de conocer la procedencia de la citada solicitud y el indiciado o individuo que debe quedar arraigado una vez procedida la solicitud. Este punto no debe perderse

⁶⁹ DIAZ DE LEÓN, Marco Antonio. Diccionario de Derecho Procesal Penal, 3ª ed., Porrúa, México, 1997, pág. 172.

de vista pues más adelante en el debate Constitucional del arraigo estarán continuamente evocados estos sujetos.

c) Otra precisión importante es ubicar a la figura del arraigo en su modalidad de arraigo domiciliario y aunque está en debate sólo el artículo 133 bis del Código Federal de Procedimientos Penales, las demás Legislaciones en el resto de la República hasta ahora guardan el mismo criterio respecto al arraigo en sus Legislaciones locales, no queriendo decir esto que son exactamente iguales sino que esencialmente lo consideran de la misma manera.

d) Por último, se debe entender como domicilio el departamento, casa habitación, habitaciones de hotel, así como aquellos que cuenten con los acondicionamientos materiales necesarios para la estancia de personas en un lapso de 30 días o más si así se requiere.

5.2.2 Naturaleza Jurídica

El arraigo es un acto esencialmente prejudicial puesto que sirve como herramienta a la autoridad investigadora para que previamente a un proceso logre conformarse el cuerpo del delito. Aunque excepcionalmente la figura del arraigo puede ser así mismo un acto procesal una vez que se solicite cuando está abierto el procedimiento. El arraigo es una especie de medida cautelar personal que puede tener lugar en la averiguación previa, para que el procurador de Justicia o el agente del Ministerio Público realice alguna de sus funciones con la amplitud que ameriten, sin hacer objeto al indiciado de menciones ilegales; y, además, con la seguridad de que éste no evadirá la acción de la justicia.

Para dar la ubicación adecuada al arraigo, entender la manera en que se encuentra descrito en la ley y conocer sus alcances y objetivos es importante precisar la naturaleza jurídica del arraigo.

El objeto del arraigo es el de evitar que una persona se evada de la justicia y que con ello entorpezca la dinámica procesal. Con ello se pretende englobar que tanto los indiciados como los procesados y los testigos son sujetos de dicha medida.

La generalidad de las legislaciones penales del país integran el arraigo en sus Códigos de Procedimientos Penales, principalmente en los referentes a la averiguación previa.

El arraigo ha sido visto, no solamente en materia penal, sino en las materias civiles y laborales, como una medida de carácter precautorio. Para los efectos de nuestra investigación consideramos que la naturaleza jurídica del arraigo en materia penal representa: a) Una medida cautelar y b) La incorporación del sistema del Juez de Garantías dentro de la averiguación criminal.

A) Una medida cautelar

Existen un sinnúmero de conceptos sobre las medidas cautelares, también conocidas como precautorias, resaltando que en materia penal, a diferencia de otras ramas del Derecho, toma más relevancia las de carácter personal que las patrimoniales (fianzas, aseguramiento de bienes, etc.), pues generalmente implican la privación de la libertad por un periodo determinado en un lugar de confinamiento establecido por los órganos judiciales que son administrados y vigilados por órganos administrativos, a lo menos que puede representar el juicio penal actual.

Una buena definición de medida de seguridad enfocada a la materia penal es tomada por Francisco Carmona Racionero en su obra "Derecho Penitenciario y Privación de Libertad", en donde cita la descrita por el legislador español en 1995, y la establece como "una medida de seguridad es la privación o restricción de bienes jurídicos aplicada en función de la peligrosidad del sujeto que ha cometido un hecho definido por la ley como delito, orientada a la prevención especial y aplicada por órganos jurisdiccionales."⁷⁰

Los elementos que destaca el citado autor de la definición de medidas de seguridad es la peligrosidad del sujeto basada en un mero juicio de probabilidad sobre una conducta futura que puede ocurrir o no, en el ámbito de una acción que afecte a la sociedad en general, o a la comisión de un hecho, catalogado como delito, por parte de una persona determinada. Ese es el elemento vital, insiste, que debe de ser presentado de manera objetiva por el Ministerio Público y luego analizado de forma mental por el juzgador al valorar los argumentos que le son expuestos para restringir los derechos que se verán afectados con su decisión. "Las medidas cautelares se ubican precisamente en el centro, como instrumento habilitado para salvaguardar los fines del proceso (su realización, inmediata o reconstrucción fáctica y mediata como aplicación y actuación de la norma material). Se sitúan precisamente en el punto de tensión entre los fines a realizar (eficacia) y la propia realización constitucional (garantías), afirmándose que 'todas las medidas coercitivas (cautelares) penales están en relación con un derecho constitucional'.

"Representan supuestos en los que la norma habilita, en términos de eficacia, la restricción de derechos individuales de carácter patrimonial o personales. Éstos siempre implican una agresión a la persona o a sus bienes,

⁷⁰ RACIONERO CARMONA. Francisco. Derecho Penitenciario y Privación de la Libertad, una perspectiva judicial. Editorial Dickinson, Madrid, 1999, pág. 95

de mayor o menor grado según el caso. De ahí la preocupación en el sentido de preservar, a través de las medidas de coerción, los principios y la operatividad del Estado de Derecho.”⁷¹

Las medidas cautelares, explica Ángela Ester Ledesma, deben estar sujetas a los siguientes principios:⁷²

a) Proporcionalidad: En relación a que deben de ser tomadas en consideración a lo que se pronostica vendrá dentro del proceso penal, por lo que la prisión preventiva, por ejemplo, debe de ser porque al indiciado se le aplicará una pena privativa de la libertad.

b) Exigencia mínima de pruebas de culpabilidad: La misma medida precautoria reconoce, como expusimos anteriormente, que se trata de un juicio subjetivo sobre un hecho que puede ocurrir o no, y que tiene como parámetro, generalmente, la conducta desplegada por la persona que será sujeta a la medida cautelar. Por ello, al tratarse de juicios mentales, además de que se busca evitar que se cometa alguna conducta ilícita o que afecte al proceso, es que se requiere el mínimo de elementos para dictar una medida precautoria, pues en caso de que se tuviera que agotar un extenso listado de requisitos para que procediera la medida, la misma quedaría desvirtuada y no cumpliría con los objetivos para los que fue creado. Basta ejemplificar con lo señalado en el artículo 16 de la Constitución mexicana, que para proceder a que se gire una orden de aprehensión se requiere existan datos *que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado*.

⁷¹ LEDESMA, Ángela Ester. Medidas de coerción personal en el proceso penal. Medidas cautelares. Ruhinzal Calzoni Editores, Argentina págs. 345 y 346

⁷² *Ibidem*, LEDESMA, Ángela Ester. págs. 350 a 355

c) Excepcionalidad: Una medida precautoria nunca debe ser la regla, sino la excepción. La afectación que sufren las garantías individuales de una persona sólo puede ser tolerada de esta manera. Este principio armoniza con la presunción de inocencia que toda persona tiene, pues de lo contrario parecería que todos son culpables hasta que se demuestre lo contrario, conducta propia de un sistema inquisitorio, superado en la mayoría de las democracias modernas.

d) Interpretación restrictiva: La interpretación que la autoridad judicial haga sobre las medidas precautorias debe ser hecha de manera restrictiva, pues se trata sin duda de un acto de molestia que afectará un derecho tutelado por una norma superior. Una interpretación restrictiva asegura que no se afecten los derechos de quienes gozan del estado jurídico de inocencia, indica la autora, que en caso de ser violada podría ser irreparable.

e) Aplicación gradual: Para evitar caer en un abuso de las medidas precautorias es necesario valorar qué medida se aplicará. En México las medidas precautorias están tasadas, y se deja poco al libre arbitrio tanto del Ministerio Público como al juez.

f) Judicialidad: Uno de los límites que las leyes contemplan para evitar abusos en las medidas precautorias consiste en que éstas sean dictadas por autoridades jurisdiccionales. Este principio tiene sus excepciones, pues la autoridad administrativa, por ejemplo, está facultada para imponer arrestos o los casos de detenciones dadas en flagrancia, en las que cualquier persona puede proceder para detener al delincuente, con la condición de ponerlo de inmediato a disposición de una autoridad.

g) Medidas de carácter provisional: Las medidas precautorias sólo pueden extenderse por un plazo no mayor que al límite previamente fijado por la

legislación correspondiente, la que usualmente se da por el tiempo estrictamente necesario para asegurar que se cumpla el fin protegido por la medida.

h) Favor libertatis: Este principio significa que todas las medidas restrictivas de la libertad deben de ser vistas y pensadas siempre a favor de la libertad del indiciado.

La mayoría de la doctrina existente sobre el arraigo entiende al arraigo como una medida precautoria de aseguramiento personal, tomando como base el arraigo a los indiciados dentro de una averiguación previa.

El fin propio, reseñan, es la de mantener a una persona en un lugar determinado para que esté a las expensas del procedimiento penal, pues está prohibido enjuiciar en ausencia, y a falta de acusado, de quien se presume intentará evitar su castigo de cárcel, el proceso tiene que ser suspendido hasta que se obtenga su captura.

No son muchas las legislaciones que definen al arraigo como una medida de seguridad o aseguramiento. Un simple recorrido por la legislación penal nacional para darse cuenta de ello.

Como ejemplo de los pocos códigos que lo definen podemos citar al de Procedimientos Penales de Coahuila, que establece que es una medida de aseguramiento. La legislación procesal de Jalisco incluye en su descripción legal del arraigo que se trata de una medida de seguridad.

El Código Federal de Procedimientos Penales, al referirse a las atribuciones del Ministerio Público, señala que éste está autorizado para solicitar a la autoridad judicial *las medidas precautorias* de arraigo, entre otras.

El arraigo en el país, así, se vuelve un arma del que ya tienen a su disposición las autoridades administrativas y judiciales para lograr que una persona esté a las expensas del juicio y le sea aplicado el derecho emanado de un órgano judicial competente en base a una sanción previamente establecida, si es comprobada su responsabilidad criminal.

"...El arraigo es una especie de medida cautelar personal que puede tener lugar en la averiguación previa, para que el Procurador de Justicia o el agente del Ministerio Público realice alguna de sus funciones con la amplitud que ameriten, sin hacer objeto al indiciado de detenciones ilegales; y, además, con la seguridad de que éste no evadirá la acción de la justicia..."⁷³

En la misma tónica se expresa Marco Antonio Díaz de León al hablar del arraigo, al señalar que "el arraigo, como medida precautoria, sin/e para preservar la eficacia de la consignación y, en su caso, de la sentencia definitiva condenatoria, en tanto permite al Ministerio Público tener a su disposición al inculcado, durante la investigación que realice en la averiguación previa relativa, lo cual, a su vez, se traduce en una forma de garantizar la seguridad jurídica por lo mismo de que se impide que el indiciado se dé a la fuga y con ello se propicie la impunidad."⁷⁴

5.2.3 Sujetos que Intervienen en el Arraigo Penal

Los sujetos que ineludiblemente intervienen para que se lleve a cabo el arraigo domiciliario en materia penal son el Ministerio público en su calidad de peticionario o solicitante del arraigo, el Órgano Jurisdiccional o sea, el Juez de la causa o competente para conocer del nacimiento o procedencia del arraigo y el inculcado o indiciado, en contra de quien se solicita el arraigo por

⁷³ COLÍN SÁNCHEZ, Guillermo. Óp. Cit. Nota 29, pág. 236

⁷⁴ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. El arraigo y la prohibición de abandonar una demarcación geográfica en en el Código de Procedimientos Penales. Inserto dentro del libro recopilatono "Las reformas penales de los últimos años en México (1995-2000) UNAM, México, 2000, pág. 85

considerar que hay sospecha de que se pueda sustraer de la acción de la justicia, siempre y cuando sea procedente la solicitud hecha por el Representante social.

5.2.4 Tipos de Arraigo en Materia Penal

El legislador, tanto local como federal, se ha dado a la tarea de diversificar lo más posible el arraigo. Basta hacer un recorrido por los diversos catálogos penales para darse cuenta que prácticamente nadie está ausente de ser arraigado, sin importar la edad, sexo o condición.

"Hay tantos tipos de arraigo como lugares en los que se pretende tener a la persona sujeta a vigilancia. En el fondo, es un auténtico confinamiento, esto es, una necesidad de residir en determinado sitio, sin poder salir de él, a no ser que medie autorización expresa del juez de la causa. Puede arraigarse en el domicilio, en una colonia, ciudad o país, o puede también prohibirse asistir a ciertos lugares."⁷⁵

El arraigo presenta diversas formas de aplicación, que pueden clasificarse, en términos generales, de la siguiente manera:

1. arraigo domiciliario
2. arraigo en una zona geográfica determinada
3. arraigo de testigos
4. arraigo en una casa de seguridad
5. arraigo de infractores
6. arraigo procesal

Arraigo domiciliario:

⁷⁵ HUACUJA BETANCOURT, Sergio. La desaparición de la prisión preventiva. Editorial Trillas, México, 1989, pág. 110

Es aquel que se realiza a petición del Ministerio Público y por mandato de un juez en el domicilio del indiciado o del testigo de una averiguación previa o una causa criminal, sujetándose a las reglas de seguridad que la autoridad administrativa estime convenientes para garantizar que no saldrá de su lugar de residencia, sin poder alcanzar el interior del domicilio.

El Código Federal de Procedimientos Penales lo establece como una de las dos formas en las que, bajo esa ley, puede una persona ser arraigada:

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.

Arraigo en una zona geográfica determinada:

Se da cuando el Tribunal ordena a una persona, ya sea indiciado, procesado o testigo, que no abandone una situación geográfica determinada por un tiempo determinado para alcanzar las metas procesales buscadas con la medida.

Este tipo de arraigo da mayor libertad a la persona que esté sujeta a este tipo de medida, pues no requiere estar recluida en un lugar determinado, y su rango de acción es delimitado generalmente por circunscripciones políticas territoriales, es decir, a límites de municipios o de Estados del territorio nacional.

La medida puede ser mucho más laxa al solamente limitarse la salida hacia el extranjero de la persona sujeta a dicha restricción a su libre tránsito, como lo refleja el artículo 133 BIS del Código Federal de Procedimientos Penales, transcrito en párrafos anteriores, señala, pues incluso en caso de que sea este tipo de arraigo el que se aplique, el plazo puede extenderse hasta por 60 días naturales.

Posiblemente la mayor dificultad a que se enfrente la autoridad en este tipo de arraigos es sobre las medidas de seguridad que deben tomarse para vigilar que la persona sujeta a la medida cumpla con la restricción que le fue ordenada.

La tecnología juega para esto un factor crucial: los implementos electrónicos pueden hacer conocer a la autoridad cuándo una persona salió del alcance por el que tiene permitido circular, e incluso tener la precisión sobre el día, la hora y la ubicación por la que la violación de la medida se dio.

Arraigo de testigos:

Cuando se requiere que alguna diligencia que se tiene en el expediente sea ratificada, se amplíe en la misma o se proceda a una nueva con un testigo determinado, y se tiene el temor de que este se ausente del alcance del juzgado, el Juez puede ordenar su arraigo por el tiempo necesario para la realización de la diligencia.

La medida se encuentra prevista en el artículo 256 del Código Federal de Procedimientos Penales de la siguiente forma:

Artículo 256. Cuanto tuviere que ausentarse del lugar en que se practiquen las diligencias alguna persona que pueda declarar acerca del delito, de sus circunstancias o de la persona del inculpado, el Tribunal, a solicitud de cualquiera de las partes, procederá a examinarla desde luego si fuere posible; en caso contrario, podrá arraigar al testigo por el tiempo que sea estrictamente indispensable para que rinda su declaración, si resultare que la solicitud fue infundada y por lo mismo indebido el arraigo, el testigo podrá exigir al que lo solicitó que lo indemnice de los daños y perjuicios que le haya causado.

Arraigo en una casa de seguridad:

La Ley contra la delincuencia organizada fue la encargada de introducir esta modalidad en la que un testigo podía ser arraigado en una casa de seguridad.

Aunque no lo menciona de manera directa, el texto abre la puerta a que el arraigo se realice en el lugar donde el Ministerio Público lo solicite, siempre y cuando el juez lo autorice, con las medidas de seguridad que establezca la autoridad judicial y que quedará bajo la responsabilidad de la fiscalía.

Las reformas constitucionales de 1994 que llevaron el término *delincuencia organizada* a la Constitución federal, (al admitir que podía ampliarse el término constitucional en la que una persona podía estar detenido a disposición del Ministerio Público de 48 a 196 horas en caso de *delincuencia organizada* antes de liberarlo o ponerlo a disposición de un juez) culminaron con la creación de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, discutida y aprobada en marzo de 1996, pero que entró en vigor seis meses después.

En ella se reconoce la necesidad de reforzar las medidas que hasta entonces estaban al alcance de la autoridad para investigar, perseguir y sancionar los delitos cometidos por bandas incluso internacionales que operaban (y todavía lo hacen) de manera prácticamente impune por el país.

Una de las armas de las que decidió valerse la autoridad para la investigación de los delitos fue la figura jurídica del arraigo, y no le bastó tener como referencia o enviar para los efectos del mismo al ya establecido en el Código Federal de Procedimientos Penales, y decidió replantear, aunque en términos similares, nuevas medidas.

Este arraigo deja atrás la posibilidad de que se realice en una situación geográfica determinada y la somete a un lugar determinado, que es propuesto por el Ministerio Público y convalidado por un Juez Federal, para quedar de la siguiente manera:

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 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.

La ambigüedad del legislador al plasmar la forma en que se realizarían los arraigos prácticamente le abrió la puerta a las autoridades para que crearan

casas o centros de seguridad, que aunque no son cárceles propiamente dichas, lo son de facto.

La fórmula utilizada para que se instalaran las casas de seguridad, lo que las hace prácticamente detenciones o cárceles sin celdas, se da cuando se menciona que el Ministerio Público solicitará el arraigo al juez federal, el que tomará en cuenta las características del hecho imputado y las circunstancias personales del inculpaado, para que la medida se aplique en el lugar, forma y medios de realización señalados en la solicitud de arraigo.

Realmente el legislador no deseaba que eso pasara, y la autoridad abusó de la generosidad que le fue proporcionada en la ley para atacar de una manera frontal a la delincuencia organizada.

Si se analiza el contenido de la iniciativa de ley de la legislación contra la delincuencia organizada, veremos que el legislador siempre habló de un arraigo domiciliario, no de que fuera necesaria la creación de una casa de seguridad.

Arraigo domiciliario para la debida integración de la averiguación previa que se dictará por el Juez a solicitud del Ministerio Público y podrá prolongarse hasta por noventa días. El Código Federal de Procedimientos Penales prevé que dicha prolongación del arraigo podrá ser hasta por sesenta días para cualquier delito; y dada la complejidad que encierran las investigaciones relativas a delincuencia organizada, se justifica que dicha ampliación sea hasta por noventa días, que es un término necesariamente útil para la debida integración de las averiguaciones.

El legislador indica que el uso del arraigo es una medida menos radical en la investigación de los delitos, pues el proyecto establece que se prefirió

hacer uso de la afectación de la libertad de tránsito bajo ese precepto a que ampliar más de 196 horas para la resolución de su situación jurídica.

Aun cuando también se recomienda por la legislación comparada el uso de retenciones por mayores plazos de los presuntos responsables, para asegurar que otros miembros de la organización criminal no se comuniquen con el detenido durante la retención, y facilitar su captura, la iniciativa consideró oportuno no adoptar por ahora dicha medida y, en cambio, sí hacer uso del arraigo domiciliario ya previsto en los códigos de procedimientos penales, ampliando solamente su duración con autorización judicial.

En su obra sobre la delincuencia organizada, el maestro Sergio García Ramírez critica la forma en que el arraigo fue tratado en esta legislación especial, puesto que ya se encontraba regulado en el Código Federal de Procedimientos Penales.

Las reformas que modificaron la forma de arraigar provocaron que se detuviera para investigar, por lo que la medida se alejó de la idea de que una persona no pudiera alejarse de un lugar determinado, como se entiende el arraigo, y que en lugar de ello se tratara de cuasi detenciones, como expone Sergio García Ramírez en su obra *Delincuencia Organizada*, así:

Ese arraigo... no suele ocurrir en el domicilio del arraigado, sino en algún lugar señalado por el Ministerio Público... En un tiempo, estos sitios eran vistos con grande y grave preocupación; se trataba de 'casas de seguridad' de la policía; existían al margen de la ley y a su pesar. Hoy son parte de una práctica legalizada... El abusivo desacierto es patente, sobre todo si se recuerda que la ley penal mantiene a salvo de punición -conforme a una idea clásica, que tiene amplio sustento- la simple evasión de preso.

Una cosa es la restricción de tránsito, que permite al arraigado circular en un ámbito territorial más o menos amplio, y otra la obligación de permanecer en cierto domicilio. Lo primero corresponde, indiscutiblemente, a la figura del arraigo, como ésta se ha entendido siempre; en cambio, lo segundo se aproxima a la detención, porque implica que el supuesto arraigado debe permanecer en determinado inmueble, o en una sección o dependencia de éste (piénsese, por ejemplo, en un edificio de departamentos, en un hotel o en una unidad habitacional) que no puede abandonar libremente.

Tal vez la peor consecuencia de esa reforma fue que el ejemplo que dio la nueva legislación fue copiado a muchas otras legislaciones. El Código de Procedimientos Penales fue ajustado en 1999 para seguir esta fórmula, e incluso la mayoría de los códigos procesales estatales que contemplan el arraigo lo hacen de esta manera, en la que se permiten tener casas de seguridad y arraigos hechos a la medida del Ministerio Público. La excepción se convirtió la regla, pese a que se buscaba lo contrario. El arraigo en material de delincuencia organizada fue creado pensando en tener herramientas para enfrentar no al delincuente común, sino a uno que contaba con una estructura corporativa, asentada y con los suficientes recursos para poder sostener una lucha frontal e incluso superior a los esfuerzos de la Policía. Pero el poder que este cambio le dio al Ministerio Público para poder mantener privada de su libertad a una persona, en promedio, por unos dos meses, mientras realiza una investigación o simplemente recaba una declaración.

En consecuencia, se detiene para investigar. Sucedió lo que muchos temimos - y algunos expresamos, en sentido crítico, cuando apareció en el horizonte el famoso arraigo domiciliario-, es decir, la LFDO había 'infectado' a la legislación ordinaria. Los desaciertos del enjuiciamiento especial en torno a la delincuencia organizada comenzaban a tener carta de naturalización en el enjuiciamiento ordinario.

Sin ignorar, por supuesto, la ventaja y utilidad que pudiera prestar un verdadero arraigo domiciliario, realizado en el domicilio del indiciado, durante un breve periodo, cabe preguntarse: el arraigo que se prolonga sesenta o noventa días, ¿no es ya una detención, o puesto en otros términos, una 'semi detención', para utilizar la misma palabra que empleó el dictamen del Senado, cuando dijo que no debía ocurrir esto, pero creó las condiciones para que ocurriera?

Arraigo de infractores:

Esta medida es establecida por la Ley para el Tratamiento de Menores Infractores para el Distrito Federal en Materia común y para toda la República en materia federal, y tiene como finalidad darle al menor un mejor ambiente para su adaptación social.

En esa ley se le considera como una medida de protección hacia el infractor.

Artículo 103. Son medidas de protección, las siguientes:

- I. El arraigo familiar;*
- II. El traslado al lugar donde se encuentre el domicilio familiar;*
- III. La inducción para asistir a instituciones especializadas;*
- IV. La prohibición de asistir a determinados lugares y de conducir Vehículos; y*
- V. La aplicación de los instrumentos, objetos y productos de la infracción, en los términos que determine la legislación penal, para los casos de comisión de delitos.*

Artículo 104. El arraigo familiar consiste en la entrega del menor que hacen los órganos de decisión del Consejo a sus representantes legales o a sus encargados, responsabilizándolos de su protección, orientación

y cuidado, así como de su presentación periódica en los centros de tratamiento que se determinen, como la prohibición de abandonar el lugar de su residencia, sin la previa autorización del Consejo.

Si atendemos los lineamientos del arraigo que se practica con los menores, nos encontraremos ante un hecho irónico: un menor de edad que esté siendo investigado por la comisión de una infracción, tan grave como el homicidio, no puede ser arraigado por las autoridades del Consejo de Menores. Más sin embargo, si un menor es testigo de un hecho delictuoso, entonces sí puede permanecer arraigado por el tiempo que sea necesario para que recabe su declaración ante el juez que conozca de la causa criminal.

El arraigo que se hace del menor tiene un fin de excarcelación, e impone ciertas condiciones a las personas responsables del menor y al infractor mismo, para conocer sus avances mientras está sometido al procedimiento administrativo respectivo.

Arraigo procesal:

En materia penal el arraigo es tan diverso que no sólo se contempla para la averiguación de un delito o la ratificación de una versión testimonial.

La mayoría de los códigos procesales en México y el Código Federal de Procedimientos Penales establecen uno de los arraigos más autoritarios, cuando permite que una persona sea privada de su libertad mientras espera a que se le dicte una sentencia.

De manera general los códigos procesales expresan de la siguiente manera la medida, ejemplificando con el Código Federal de Procedimientos Penales:

Artículo 205. Cuando por la naturaleza del delito o de la pena aplicable el imputado no deba ser internado en prisión preventiva y existan elementos para suponer que podrá sustraerse a la acción de la justicia, el Ministerio Público podrá solicitar al juez, fundada y motivada mente, o este disponer de oficio, con audiencia del imputado, el arraigo de éste con las características y por el tiempo que el juzgador señale, sin que en ningún caso pueda exceder del máximo señalado en el artículo 133 bis o bien tratándose de averiguación previa o bien en el proceso por el término constitucional en que este deba resolverse.

5.2.5 Elementos

Los elementos característicos del arraigo en materia penal son:

1. Una medida cautelar
2. Es un acto jurisdiccional
3. Recae en un testigo, indiciado o procesado
4. Debe existir una averiguación previa o una causa penal.
5. La obligación de permanecer en un lugar determinado
6. La existencia de un riesgo fundado de que se sustraerá de la acción de la justicia.

En las partes subsiguientes serán tocadas de manera más amplia cada uno de los siguientes elementos, por lo que, para no ser redundantes, omitiremos los comentarios en esta sección del trabajo.

5.2.6 Finalidad del Arraigo

Consiste en impedir que el arraigado abandone el lugar del juicio sin dejar un apoderado que pueda contestar la demanda, seguir el proceso y responder de la sentencia que se dicte; Estamos hablando de un arraigo susceptible de aplicarse indistintamente en materia civil o penal, sin dejar de

creer que pueda ser una figura jurídica aplicable en cualquier otro tipo de proceso.

“El arraigo tiene como función que el inculpado no se evada de la acción de la justicia, así como la integración y perfeccionamiento de la averiguación previa, para que esta tenga como resultado el ejercicio de la acción penal y por consecuencia el libramiento de la orden de aprehensión.”⁷⁶

Esta medida cautelar, asegura la presencia del inculpado ante el Ministerio Público que solicito al juzgador, a fin de que como resultado se reúna mayores elementos de prueba y se acredite el cuerpo del delito, obteniendo al final como resultado el ejercicio de la acción penal.

5.2.7 Requisitos para que se Dicte el Arraigo

“Para la solicitud de arraigo se deben hacer valer los siguientes argumentos:

- Circunstancias personales;
- Gravedad del Ilícito que se imputa;
- El no tener acreditado de manera fehaciente los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del inculpado;
- Su posible evasión de la acción de la justicia, y
- La impunidad que provocaría la libertad del indiciado.

Todos estos argumentos deberá tomar en consideración tanto el Ministerio Público como peticionario del Arraigo, como el Juzgador que es la autoridad jurisdiccional que otorga al Ministerio Público, dicha medida cautelar.

⁷⁶ <http://tesis.uson.mx/digital/tesis/docs/19602/Capitulo3.pdf>

Los requisitos Legales para solicitar el arraigo son:

El Ministerio Publico deberá solicitar al órgano jurisdiccional del arraigo sobre el inculpado y manifestar el lugar donde debe ser arraigado.

El Ministerio Publico deberá remitir copia certificada de las actuaciones, y deberá realizar dicha petición ante el órgano jurisdiccional competente.

Debe indicarse el nombre de las personas que deban arraigarse, el domicilio donde pueden notificárseles y la solicitud expresa del lugar, ciudad o Estado donde deban arraigarse.

Hacer mención de los elementos de prueba que hasta ese momento obran en la indagatoria, que generen los indicios suficientes para presumir la comisión de hechos delictuosos por parte del inculpado. La petición que realice el Ministerio Publico al Órgano Jurisdiccional deber ir fundada y motivada, en donde el Ministerio Publico le hará saber el juez cual es el motivo o la necesidad que tiene para que le sea otorgado el Arraigo.

AUTORIDADES COMPETENTES PARA CONOCER EL ARRAIGO

Para conocer del arraigo son los jueces que lo sean para el negocio principal, en casos de urgencia puede dictarla el del lugar donde se ha realizado. La autoridad judicial podrá, a petición del Ministerio Publico de la Federación, decretar el arraigo domiciliario sin su autorización a la persona en contra de quien se prepare para el ejercicio de la acción penal, siempre y cuando exista el riesgo fundado de que se sustraiga de la acción de la justicia, el Juez Resolverá escuchando al Ministerio Publico de la federación y al arraigado sobre la subsistencia o el levantamiento del arraigo. De lo anterior se deduce que el indiciado debe ser oído para la determinación del arraigo.

La persecución de los delitos incumbe al Ministerio Público y la imposición de las penas es propia y exclusiva de autoridad judicial. La facultad persecutoria de los delitos es privativa del Ministerio Público, se desenvuelve a través de la investigación de los mismos y, en su caso, mediante el ejercicio de la acción penal. En esta segunda fase el Ministerio Público se introduce al proceso en calidad de parte aunque con especiales atributos; y por lo mismo a él, le corresponderá solicitar las ordenes de aprehensión contra los inculcados, buscar y presentar las pruebas que acrediten la responsabilidad de estos y en su caso y con la atribución que la ley federal procesal le otorga solicitar el arraigo a las personas mediante una serie de formalidades que tendrá que cumplir.

CONDICIONES, PLAZOS Y EFECTOS DEL ARRAIGO

Cuando un indiciado está retención a disposición del Ministerio Público, no puede ser retenido por más de cuarenta y ocho horas y este plazo podrá duplicarse solo en los casos que la ley prevea como Delincuencia Organizada.

En esta última hipótesis relativa a los casos urgentes, es en la que se puede pensar pretende fundamento constitucional la existencia del arraigo, sin embargo, a la vez, dicha hipótesis la excluye, precisamente porque la propia constitución ya proveyó de manera expresa, al referirse a los casos urgentes, que autoridad está facultada para proveer sobre la detención del inculcado, que en este caso es el Ministerio Público.

En México, el Derecho Penal tiene como fundamento la pena privativa de libertad. La prisión preventiva, o arraigo, es una medida precautoria, necesaria para que la persona no pueda substraerse a la acción de la justicia.

Sin embargo, el arraigo domiciliario, a pesar de ser una medida necesaria, acarrea para el acusado graves consecuencias, como lo son:

- Perdida de su libertad.
- Alejamiento de su centro de trabajo, y en algunos casos la pérdida total del mismo.
- Incapacidad para seguir cumpliendo las obligaciones alimenticias para aquellos que dependan económicamente de él (familiares: hijos, esposa, padres, hermanos, sobrinos, abuelos, tíos, madrinas, etc.).
- Privación de las comodidades comunes de su hogar.
- Privación de desempeñar sus costumbres (religiosas, políticas y culturales).
- Privación de sus distracciones habituales.
- En pocas palabras: su vida normal.

Desde la averiguación previa se deben efectuar las medidas conducentes al efecto de estar en posibilidad de integrar el cuerpo del delito, la presunta responsabilidad y así ejercitar acción penal. Los sujetos a averiguación previa son proclives a eludirla, ocultándose o fugándose por lo cual es manifiesta la dificultad que enfrenta el Ministerio Publico para integrar los elementos señalados.

Así el Ministerio Publico en una averiguación previa estime necesario el arraigo del indiciado, al tomar en cuenta las características del hecho imputado y las circunstancias personales de aquel, recurrirá al órgano jurisdiccional, con fundamento en su petición, para que este resuelva de plano el arraigo con vigilancia de la autoridad, que ejercerán el Ministerio Publico de la Federación y la policía que se encuentre bajo su conducción y mando inmediato en la investigación.

El Arraigo se prolongara por el tiempo estrictamente indispensable para la debida integración de la averiguación previa de que se trate, no pudiendo

exceder de cuarenta días, prorrogables por igual término a petición del Ministerio Público.

El arraigo es un acto esencialmente prejudicial puesto que sirve como herramienta a la autoridad investigadora para que previamente a un proceso logre conformarse el cuerpo del delito. Aunque excepcionalmente la figura del arraigo puede ser así mismo un acto procesal una vez que se solicite cuando está abierto el procedimiento.

Hay que especificar que los sujetos que intervienen en el arraigo son necesariamente el Ministerio Público en su calidad de solicitante del arraigo, el órgano jurisdiccional o juez en materia penal competente de conocer la procedencia de la citada solicitud y el indiciado o individuo que debe quedar arraigado una vez procedida la solicitud; y el arraigo procura la debida integración de la averiguación previa por el Ministerio Público.”⁷⁷

5.3 MARCO JURÍDICO DEL ARRAIGO

El marco jurídico del arraigo penal en México está contemplado en distintas leyes federales y locales en los Estados, en el 2008 se introdujeron varias reformas constitucionales encaminadas a reformar el sistema de justicia penal y mejorar la seguridad pública.

Una de las figuras incorporadas en esas reformas fue el arraigo penal, elevándola a rango constitucional.

De acuerdo con la Constitución la autoridad judicial, a petición del Ministerio Público y tratándose de delitos de Delincuencia Organizada

⁷⁷ *Ibidem*

principalmente, podrá decretar el arraigo de una persona, siempre que sea necesario para el éxito de una investigación, para la protección de personas y bienes, o cuando exista riesgo de que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia, por lo que el arraigo tiene una duración de 40 días, pero no puede extenderse a 80 días bajo una nueva orden judicial.

A continuación, se nombrara las leyes federales principales y más importantes en el cual está fundamentado esta medida cautelar:

CONSTITUCION POLITICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS

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

Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley, la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros.

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.

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

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.

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

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

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.

Por delincuencia organizada se entiende una organización de hecho de tres o más personas, para cometer delitos en forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia.

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

casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

En toda orden de cateo, 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 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.

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.

Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor.

Los Poderes Judiciales contarán con jueces de control que resolverán, en forma inmediata, y por cualquier medio, las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad, que requieran control judicial, garantizando los derechos de los indiciados y de las víctimas u ofendidos. Deberá existir un registro fehaciente

de todas las comunicaciones entre jueces y Ministerio Público y demás autoridades competentes.

Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio.

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

La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley.

En tiempo de paz ningún miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente.”⁷⁸

CODIGO FEDERAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES

“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.

⁷⁸ <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf>

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.

Artículo 256.- Cuanto tuviere que ausentarse del lugar en que se practiquen las diligencias alguna persona que pueda declarar acerca del delito, de sus circunstancias o de la persona del inculpado, el tribunal, a solicitud de cualquiera de las partes, procederá a examinarla desde luego si fuere posible; en caso contrario, podrá arraigar al testigo por el tiempo que sea estrictamente indispensable para que rinda su declaración. Si resultare que la solicitud fue infundada y por lo mismo indebido el arraigo, el testigo podrá exigir al que lo solicitó que lo indemnice de los daños y perjuicios que le haya causado.”⁷⁹

LEY FEDERAL DE DELINCUENCIA ORGANIZADA

“Artículo 12.- El Juez podrá dictar el arraigo, a solicitud del Ministerio Público de la Federación, en los casos previstos en el artículo 2o. de esta Ley y con las modalidades de lugar, tiempo, forma y medios de realización señalados en la solicitud, siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, para la protección de personas, de bienes jurídicos o cuando exista riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia, sin que esta medida pueda exceder de cuarenta días y se realice con la vigilancia de la autoridad, la que ejercerá el Ministerio Público de la Federación y la Policía que se encuentre bajo su conducción y mando inmediato en la investigación.”⁸⁰

⁷⁹ <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/7.pdf>

⁸⁰ <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/101.pdf>

La duración del arraigo podrá prolongarse siempre y cuando el Ministerio Público acredite que subsisten las causas que le dieron origen, sin que la duración total de esta medida precautoria exceda de ochenta días.

5.4 ARRAIGO EN EL FUERO COMÚN

Para tal efecto, citamos el código de procedimientos penales del Estado de Veracruz, El arraigo contra indiciados y testigos está englobado en un solo artículo, que es el siguiente:

“Artículo 142.- Cuando con motivo de una investigación el Ministerio Público estime necesario el arraigo de una persona, mediante acuerdo debidamente motivado y fundado, tomando en cuenta la necesidad del mismo para los fines de la indagatoria, así como las condiciones personales de aquélla, lo solicitará al juez correspondiente, con vigilancia del Ministerio Público o de la Policía Ministerial. El arraigo se prolongará por el tiempo estrictamente indispensable para la debida integración de la investigación de que se trata. El tiempo del arraigo será hasta de treinta días prorrogables por igual término, a petición del Ministerio Público. El juez resolverá, previa audiencia con aquél y el arraigado, sobre la subsistencia o el levantamiento de tal medida.

Cuando en la investigación ministerial o en el proceso deban declarar testigos que conozcan de los hechos probablemente delictivos y hubiere la necesidad o el temor fundado de que se ausenten antes de que pudiesen declarar, podrá decretarse su arraigo sólo por el tiempo indispensable para la práctica de las diligencias respectivas.

Las personas sujetas a la medida cautelar de arraigo podrán desempeñar sus actividades normales, sin dejar de asistir diariamente a su

domicilio, para lo cual, el Ministerio Público o el juez dispondrán, si fuere necesario, de la vigilancia por parte de la Policía Ministerial o Preventiva. En todo caso, el juez que decrete la medida le fijará un domicilio.”⁸¹

El arraigo penal será concedido por una autoridad judicial a petición de la Representación Social, esta petición deberá ser fundada y motivada por el Agente del Ministerio Público, en el cual establecerá modo tiempo y lugar en el que se deba de llevar el arraigo, así como las medidas de seguridad pertinentes para que cumpla este.

5.5 ARRAIGO EN EL FUERO FEDERAL

El arraigo está contemplado en la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, en el Código Federal de Procedimientos Penales, en caso solo de que se trate de delitos de carácter federal, hoy en día el Arraigo se aplica más en el ámbito federal que en el orden común, toda vez que a raíz de la reforma en el año 2008, se elevó al rango constitucional a efecto de dar una herramienta eficaz al Ministerio Público de la Federación a efecto de aplicar esta medida cautelar, a delitos graves como pueden ser la Delincuencia Organizada, a continuación citaremos el artículo 133 bis del código federal de procedimientos penales:

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

⁸¹ <http://www.veracruz.gob.mx/comunicaciones/files/2011/08/16.-CODIGO-DE-PROCEDIMIENTOS-PENALES-PARA-EL-ESTADO-DE-VERACRUZ-DE-IGNACIO-DE.pdf>

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.

Esta medida cautelar, recurrentemente es aplicada por parte de los Agentes del Ministerio Público de la Federación en delitos graves, y tratándose en delitos de Delincuencia Organizada, mismo que está contemplado en la ley federal de delincuencia organizada:

Artículo 12.- El Juez podrá dictar el arraigo, a solicitud del Ministerio Público de la Federación, en los casos previstos en el artículo 2o. de esta Ley y con las modalidades de lugar, tiempo, forma y medios de realización señalados en la solicitud, siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, para la protección de personas, de bienes jurídicos o cuando exista riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia, sin que esta medida pueda exceder de cuarenta días y se realice con la vigilancia de la autoridad, la que ejercerá el Ministerio Público de la Federación y la Policía que se encuentre bajo su conducción y mando inmediato en la investigación.

Con objeto de hacer factible la función persecutoria encomendada al arraigo en el Código Federal de Procedimientos Penales, en el citado artículo 133 bis, se determina la facultad de dicho Ministerio Público Federal, para solicitar al órgano jurisdiccional el arraigo del inculpado en los casos en que se estime necesario. Concedido el arraigo por el juez, en los términos descritos

se entiende que la regla general sobre su duración será la del tiempo estrictamente indispensable para determinar en la averiguación previa, si existe o no presunta responsabilidad del inculpado, debiendo levantarse dicha presunta responsabilidad. No obstante la indicada regla general, el legislador dispuso un plazo de *40 días, prorrogables por otros 40 días a petición del Ministerio Público.*

5.6 PROCEDIMIENTO DEL ARRAIGO

“De acuerdo al protocolo de Actuación de la Subprocuraduría de Control Regional de Procedimientos Penales y Amparo de la Procuraduría General de la República, El Arraigo es una medida cautelar que debe ser autorizada por el Juez Federal Penal Especializados en Cateos, Arraigos e Intervención de Comunicaciones con competencia en toda la República y Residencia en el Distrito Federal, por considerarla necesaria para el éxito de la investigación, siempre y cuando, existan indicios que hagan presumir fundadamente la existencia de algún delito grave o la participación de miembros de la delincuencia organizada en los delitos que se investigan, o bien exista riesgo fundado de que pueda sustraerse a la acción de la justicia.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su artículo 16 párrafo octavo establece que la autoridad judicial, a petición del Ministerio Público y tratándose de delitos de delincuencia organizada, podrá decretar el arraigo de una persona, 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 sin que la duración total del arraigo exceda los ochenta días.

Asimismo, los Agentes del Ministerio Público de la Federación (AMPF) podrán solicitar al Juez Federal Penal Especializados en Cateos, Arraigos e Intervención de Comunicaciones con competencia en toda la República y Residencia en el Distrito Federal, el arraigo domiciliario del indiciado tratándose de delitos graves y hasta por un máximo de cuarenta días, hipótesis que se establece en el artículo 133 bis del Código Federal de Procedimientos Penales.

La importancia de esta medida cautelar radica en que permite un mayor tiempo para realizar las investigaciones tendientes a la comprobación del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado.

POLITICA DE OPERACIÓN DEL AGENTE DEL MINISTERIO PÚBLICO DE LA FEDERACION.

A. Para los casos en que se solicite la medida cautelar de arraigo, tratándose de delincuencia organizada, necesariamente se deberá ordenar y acordar la duplicidad del término constitucional de retención.

B. La existencia de indicios que hagan presumir fundadamente la existencia de un delito grave contra el inculpado es suficiente para solicitar el arraigo, a fin de dar tiempo a la investigación y obtener mayor información, así como mejores resultados.

C. Las visitas al Centro de Investigación Federal (CIF) o donde se realice el arraigo sólo se deben autorizar a familiares directos y defensores. En el horario establecido para tal efecto.

D. En los casos de traslado de arraigados a los centros de internamiento (CEFESOS y/o CERESOS) a partir del momento en que inicia el examen médico a la o las personas a trasladar, no se permitirá la realización de llamadas telefónicas a ninguno de los arraigados, NI CUSTODIOS. Esta medida debe permanecer vigente al momento en que los arraigados y custodios salen del CIF o del lugar en donde se mantuvo el arraigo para su

traslado. (Esta medida pretende evitar que se fugue información sobre el traslado, la hora del mismo y las personas objeto de ese operativo).

E. Toda actuación contenida dentro de una averiguación previa es considerada como información. La clasificación de reserva debe agregarse en la portada de cada averiguación previa o acta circunstanciada.

DESCRIPCION TECNICA DEL PROCEDIMIENTO

Solicitud de Arraigo

1. El AMPF de origen valora de acuerdo con criterios técnico jurídicos la procedencia de solicitar el Arraigo. Dependiendo de si procede o no la solicitud de Arraigo, el AMPF de origen realiza distintas acciones (2 – 3):

2. Si no procede el Arraigo, el AMPF de origen:

a) Ejercita acción penal con detenido, continua con el *protocolo de Determinación*.

b) Resuelve la libertad provisional, continua con el *protocolo de Procedimiento Probatorio*.

3. Si procede el Arraigo el AMPF de origen, elabora la medida cautelar de Arraigo fundada expresando los indicios que motiven la solicitud, así como su necesidad para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes, o cuando exista riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga de la acción de la justicia.

4. El AMPF de origen y Testigos de Asistencia firman electrónicamente la solicitud de Arraigo.

5. El AMPF de origen, envía solicitud de arraigo acompañada de las constancias digitalizadas, a través de la Ventana Electrónica de Trámite (VET) al AMPF supervisor.

6. El AMPF supervisor, revisa, analiza, autoriza o en su caso emite las observaciones a la solicitud y remite al AMPF de origen a efecto de que se desahoguen. Dependiendo de si el AMPF supervisor emite observaciones o no, el AMPF de origen realiza las siguientes acciones (7-8)

7. Si el AMPF supervisor no emite observaciones, continua con el paso 11.
8. Si el AMPF supervisor emite observaciones, se comunica con el AMPF de origen a efecto de darle a conocer las observaciones, y solicita el desahogo de las mismas.
9. El AMPF de origen, desahoga las observaciones y las envía al AMPF supervisor a través de la Ventana Electrónica de Trámite (VET).
10. El AMPF supervisor, verifica su cumplimiento a efecto de autorizar la solicitud de la medida cautelar de arraigo.
11. El AMPF supervisor, autoriza y elabora oficio al Juez en el cual envía archivos de solicitud de medida de Arraigo, documentos escaneados, documentos de apoyo y certificación.
12. El AMPF supervisor y el AMPF de origen monitorean la resolución del Juez en la VET.
13. El Juez dicta resolución. Dependiendo de si el Juez concede o no el arraigo, se realizan las siguientes acciones:
 - a) Si el Juez niega el Arraigo, se continúa con la *Negativa de Arraigo*.
 - b) Si el Juez concede el Arraigo, se continúa con la *Ejecución del Arraigo*.

Ante la negativa por parte del Juez Federal Penal Especializados en Cateos, Arraigos e Intervención de Comunicaciones con competencia en toda la República y Residencia en el Distrito Federal de la solicitud del Arraigo por parte del Agente del Ministerio Publico de la Federación, se realiza los siguientes pasos:

Dependiendo del sentido de la negativa, el AMPF de origen realiza distintas acciones (14 – 15).

14. Si la negativa se debe a errores de forma, el AMPF de origen corrige y repite el procedimiento de *Solicitud de Arraigo (paso 1)*.

15. Cuando la negativa es por deficiencias sustantivas en la solicitud (vicios de fondo), el AMPF de origen analiza la resolución del Juez. Dependiendo de si existe agravio o no, el AMPF de origen, realiza distintas acciones (16 – 17):

16. Si el AMPF de origen considera que no existe agravio y atendiendo al término constitucional *del vencimiento de la retención*, valora la posibilidad de realizar cualquiera de las siguientes acciones:

a) Resuelve la libertad provisional, continúa con el *Protocolo de Procedimiento probatorio*.

b) Ejercita acción penal con detenido, continúa con el *Protocolo de Determinación*.

c) Subsana y solicita nuevamente el Arraigo, repitiendo el procedimiento de *Solicitud de Arraigo (paso 1)*.

17. Si se considera que existe agravio, el AMPF de origen interpone recurso de apelación y expresa agravios. Dicho recurso deberá ser resuelto en un plazo no mayor a 48 horas.

18. El Tribunal de Alzada resuelve el recurso de apelación, en cualquiera de las siguientes formas:

a) Modifica la negativa de Arraigo, por considerar que son vicios de forma y no de fondo los que impiden conceder la medida cautelar solicitada; el AMPF de origen corrige y repite el procedimiento de *Solicitud de Arraigo (paso 1)*.

b) Confirma la negativa del Arraigo, por lo que el AMPF de origen valora la posibilidad de realizar cualquiera de las siguientes acciones:

* Ejercita acción penal con detenido y continua con el *protocolo de Determinación*.

* Resuelve la libertad provisional y continua con el *protocolo de procedimiento probatorio*.

c) Revoca la negativa de Arraigo y ordena se conceda la medida cautelar solicitada, por lo que continúa con la *Ejecución de Arraigo*.

Una vez otorgado el arraigo por el Juez Federal Penal Especializados en Cateos, Arraigos e Intervención de Comunicaciones con competencia en toda la República y Residencia en el Distrito Federal el Agente del Ministerio Público de la Federación, realizara las siguientes acciones a efecto de ejecutar la orden otorgada:

Ejecución de Arraigo

19. El AMPF de origen imprime la resolución con la firma electrónica del juzgado.
20. El AMPF de origen elabora acuerdo para glosar la resolución que concede el Arraigo y ordena la notificación al indiciado (arraigado).
21. El AMPF de origen elabora constancia de notificación al ahora arraigado.
22. El AMPF de origen elabora oficio a Servicios Periciales para solicitar certificado de integridad física del arraigado.
23. El AMPF de origen solicita acceso al perito al lugar donde se cumpla la medida cautelar.
24. El Perito realiza intervención pericial.
25. El AMPF de origen recibe certificado médico y lo integra a la indagatoria. Dependiendo de si el arraigado presenta o no lesiones, el AMPF de origen realiza distintas acciones (26 – 27):
 26. Si no presenta lesiones, continúa con el paso 36.
 27. Si el arraigado presenta lesiones, el AMPF solicita el dictamen en mecánica de lesiones, a fin de determinar la forma y causas en que fueron inferidas las mismas, lo que dará lugar a establecer el momento en que se causaron y los responsables de las mismas.
28. El Perito emite dictamen sobre mecánica de lesiones. Dependiendo de que las lesiones sean calificadas o no como tortura, el AMPF realiza distintas acciones (29 – 30):
 29. Si no son calificadas como tortura, continúa con el paso 31

30. Si las lesiones son calificadas como tortura, el AMPF de origen aplica el protocolo de Estambul.

Nota: El protocolo de Estambul (acuerdo A/057/03) se refiere al dictamen médico psicológico, que puede ordenar el AMPF de origen, solicitar el inculpado, defensor o algún familiar, o incluso lo puede ordenar el Procurador, para verificar si hubo o no tortura.

31. El AMPF de origen dará vista a la VG de esta Institución, si los elementos que realizaron la custodia son miembros de la PFM y los hechos se hayan realizado en el D.F., si fue en una entidad federativa, al Delegado Estatal. En caso de que se trate de elementos de la Secretaria de Marina (SEMAR), se dará vista al ÓIC en la SEMAR. Así como para el caso de que los probables responsables de las lesiones, sean elementos de la Secretaria de la Defensa Nacional (SEDENA), se dará vista a la PJM y al ÓIC en la SEDENA. Lo anterior, sin perjuicio de ordenar el inicio de la Averiguación Previa correspondiente.

32. El perito médico propone atención médica. Dependiendo de si el arraigado requiere hospitalización o no, el AMPF de origen realiza distintas acciones (33– 34):

33. Si el arraigado no requiere hospitalización. Continúa con el paso 36

34. Si por su estado de salud el arraigado requiere hospitalización, el AMPF de origen elabora oficio solicitando a la Coordinación o Subdelegación Administrativa el trámite de ingreso al hospital.

35. El AMPF de origen elabora el oficio solicitando traslado y custodia del arraigado durante su permanencia en el hospital. Continúa con el paso 40.

36. El AMPF de origen elabora oficio dirigido al encargado del CIF (Centro de Investigación Federal) o Centro de Mando de la PF o donde se realizará el arraigo para solicitar el ingreso del (los) arraigado (s).

37. El AMPF de origen elabora oficio a la PFM o a la PF o a la Policía responsable solicitando el traslado del (los) arraigado (s) que se encuentran

en los separos de la(s) oficinas de la Delegación o donde se encuentren resguardados al CIF, CM o lugar designado para tal efecto.

38. El AMPF de origen elabora oficio a la Policía que se encuentre de guardia en los separos de la(s) oficinas de la Delegación o en el lugar donde se encuentre en ese momento detenido, solicitando el cese de la guarda y custodia del (los) arraigado (s).

39. El AMPF de origen solicita el acceso al personal que realizará el traslado e internamiento.

40. La Policía Federal Ministerial o Auxiliar que colabore, realiza el traslado al lugar de Arraigo.

41. El AMPF de origen elabora y envía oficio y documentos certificados, a través de la Ventana Electrónica de Trámite VET, para notificar al Juez el cumplimiento de su resolución.

42. El AMPF de origen analiza el vencimiento del plazo concedido para el arraigo, a efecto de desahogar las diligencias tendentes a acreditar el cuerpo del delito o la probable responsabilidad o en su caso, proceder a solicitar la prórroga de la medida de arraigo. Dependiendo de si la fecha de vencimiento está próxima, el AMPF de origen realiza distintas acciones (43 – 44):

43. Si el plazo por el que se concedió el Arraigo está próximo a fenecer y falten elementos de prueba para acreditar el cuerpo del delito y la probable responsabilidad, el AMPF de origen acuerda *la necesidad de la Solicitar la Prórroga de Arraigo, continúa con Solicitud de Prórroga de Arraigo.*

44. Si el plazo del Arraigo es vigente, el AMPF de origen continúa la integración de la AP a través de la investigación y desahogo de medios de prueba.

45. El AMPF de origen debe rendir y enviar a través de la Ventana Electrónica de Trámite VET el informe de avances en el desahogo de las pruebas y diligencias desarrolladas, para dar cumplimiento al requerimiento que normalmente hacen los jueces federales de arraigo, cada diez días durante la vigencia de la medida cautelar y continúa con la investigación hasta que esté en posibilidades de resolver. Dependiendo de si encuentran debidamente

acreditados los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad o no, el AMPF de origen realiza las siguientes acciones:

- a) Ejercita acción penal sin detenido y una vez obtenido el mandamiento judicial solicita el levantamiento del arraigo para cumplimentarla, con lo que finaliza el procedimiento.
- b) Ordena Levantamiento del arraigo, continúa con el Protocolo de Determinación. Si no se encuentran debidamente acreditados los elementos del cuerpo del delito y la probable responsabilidad, continúa con la Solicitud de Prórroga de Arraigo.

Elementos mínimos de carácter obligatorio que debe contener la *Solicitud de arraigo, dirigida al juez federal penal especializado en cateos, arraigos e intervención de comunicaciones.*

Datos de inicio:

- Encabezado con el nombre de la Subprocuraduría de la adscripción
- Encabezado con el nombre de la Dirección General o Delegación de adscripción
- Número de Averiguación Previa
- Mesa
- Número de Oficio
- Asunto
- Lugar y fecha de emisión
- Juez en turno a quien se dirige

Contenido esencial:

- Fundamentación jurídica
- Motivación (síntesis de los hechos)
- Objeto del arraigo
- Necesidad del arraigo
- Ubicación del lugar donde deberá llevarse a cabo el arraigo

- Personas que han de arraigarse
- Tiempo del arraigo
- Pedimentos

Datos de cierre:

- Nombre, cargo, adscripción y firma del AMPF emisor
- Domicilio de la Dirección General o Delegación Estatal.⁸²

De lo manifestado anteriormente, se establece en el protocolo de actuación del arraigo de la Procuraduría General de la República sobre el procedimiento legal y técnico de cómo debe solicitar un arraigo el Agente del Ministerio Público de la Federación al Juez Federal Penal Especializados en Cateos, Arraigos e Intervención de Comunicaciones con competencia en toda la República y Residencia en el Distrito Federal.

5.7 MEDIOS PARA COMBATIR EL ARRAIGO PENAL, CASOS EN QUE PUEDE SUPENDERSE.

Uno de los medios para combatir esta medida cautelar es por la vía del Amparo Indirecto, el concepto general del amparo indirecto es el siguiente:

“El amparo indirecto es un proceso jurisdiccional autónomo, de doble instancia, que tiene por objeto anular, en los casos concretos, los actos de autoridad de contrarios a la constitución, realizados en perjuicio de los gobernados. La primera instancia se tramita ante un Juez de Distrito y la segunda, mediante el recurso de revisión ante un Tribunal Colegiado de Circuito.”⁸³

⁸² Protocolo de Actuación de Arraigo, Subprocuraduría de Control Regional Procedimientos Penales y Amparo de la Procuraduría General de la República, “Documento Controlado”.

⁸³ RUIZ Torres Humberto Enrique, Cuso General de Amparo, Editorial Oxford, Pág. 443.

Ahora bien, como todo acto de autoridad en este caso el Arraigo medida cautelar que es otorgado por un Juez Federal a petición del Agente del Ministerio Público de la Federación, a fin de delimitar o restringir la libertad personal del indiciado dentro de una Averiguación Previa, a fin de asegurar la disponibilidad del indiciado y no se sustraiga de la Justicia, pero para muchos autores esta medida cautelar afecta la libertad personal.

“El Dr. Hector Fix- Zamudio explica que el juicio de amparo constituye la garantía constitucional por antonomasia, no entendida esta en el concepto tradicional que le identifica con los derechos de la persona humana consagrados constitucionalmente, sino como el medio jurídico, de naturaleza predominantemente procesal, que está dirigido a la reintegración del orden jurídico constitucional cuando este ha sido desconocido o violado por los propios órganos de poder.

Asimismo, señala que es la institución procesal más importante del ordenamiento mexicano, ya que protege prácticamente a todo el ordenamiento jurídico nacional con cinco instrumentos procesales.

Podemos determinar que el amparo en esta materia protege la libertad del individuo contra detenciones arbitrarias, fuera o dentro de un procedimiento judicial, prohibidos por los artículos 16 y 19 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues en tales preceptos se establecen las hipótesis en que un gobernado puede ser detenido y los plazos en los que las autoridades deben definir su situación jurídica, cuando eso no ocurre, se estará ante una detención arbitraria que hace procedente a un juicio de amparo.”⁸⁴

⁸⁴ DE ALBA de Alba José Manuel, La Apariencia del Buen Derecho en Serio, Editorial Porrúa, año 2012, pp. 1-3.

El fundamento legal para impugnar las detenciones ilegales, está contemplado en la fracción V del artículo 107 de la Constitución en la que se establece que es el amparo indirecto, y que dicho artículo a la letra dice:

“Artículo 107.- Todas las controversias de que habla el artículo 103 se sujetaran a los procedimientos y formas del orden jurídico que determine la ley, de acuerdo a las siguientes bases:

V. Contra actos en juicio cuyos efectos sean de imposible reparación, entendiéndose por ellos los que afecten materialmente derechos sustantivos tutelados en la Constitución Política de los Estados Mexicanos y en los Tratados Internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte.”⁸⁵

En los casos en que puede suspender o cancelarse el arraigo en materia penal, es que el Juez Otorgue el amparo y la Protección de la Justicia Federal, ya que el acto reclamado por el promovente en este caso sería contra la orden de Arraigo ya que afecta su garantías, una de ellas su libertad personal y el libre tránsito dentro del país.

Otro de los casos en la que puede cesar los efectos del arraigo penal, es cuando el afectado en este caso el arraigado, 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. En este supuesto está contemplado en el artículo 133 bis del Código Federal de Procedimientos Penales:

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

⁸⁵ Ley de Amparo.

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.

Otra de las causas por el cual puede quedar sin efectos esta medida cautelar, es que por decisión del Agente del Ministerio Público de la Federación levante el arraigo antes del tiempo otorgado por la autoridad judicial, por no existir ni encontrar elementos por el cual pueda fincar responsabilidad al arraigado, y en esta situación no tiene caso que continúe el arraigo.

Otro motivo por el cual queda sin efectos el arraigo, es que fenezca el término concedido por el Juez en este caso 40 días y considere la misma autoridad no haber motivo por el cual otorgar otros 40 días, en tal situación pueden suceder dos cosas; 1.- Que quede en libertad el arraigado, 2.- Que el Ministerio Público antes de que se agote el tiempo concedido Ejercer Acción Penal en contra del arraigado.

5.8 TESIS Y JURISPRUDENCIA DEL ARRAIGO

Tesis: I.2o.C.44 C	Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta	Novena Época	165105 de 5	1
SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO	Tomo XXXI, Marzo de 2010	Pag. 2890	Tesis Aislada(Civil)	

[TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXXI, Marzo de 2010;
Pág. 2890

“ARRAIGO DOMICILIARIO DE NATURALEZA PENAL, ARRESTO CIVIL COMO MEDIDA DE APREMIO Y ARRAIGO CIVIL. DIFERENCIAS Y EFECTOS.”⁸⁶

La legislación procesal penal establece el arraigo domiciliario en contra del probable responsable de la comisión de un delito, ante el riesgo de que se sustraiga a la acción de la justicia, constituyendo un acto que afecta y restringe la libertad personal, porque obliga a la persona en contra de quien se decreta, a permanecer en determinado inmueble y bajo la vigilancia de la autoridad investigadora y persecutora; en la materia procesal civil existe la figura jurídica del arresto, como una medida de apremio; sin embargo, su consecuencia es la privación de la libertad del contumaz, aunque por un breve tiempo. De ello se sigue que tanto el arraigo domiciliario como el arresto afectan un derecho fundamental que es la libertad, lo que da lugar a un tratamiento especial que obliga a la autoridad que conoce de un juicio constitucional a suplir la deficiencia de la queja incluso ante la ausencia de conceptos de violación o de agravios del afectado. A diferencia del arraigo domiciliario de naturaleza penal y el arresto civil como medida de apremio, el arraigo civil como medida cautelar, no tiene las mismas consecuencias, ya que sus efectos se limitan a

⁸⁶ <http://ius.scjn.gob.mx/paginas/tesis.aspx>

que el arraigado no se ausente del lugar donde se encuentra radicado el juicio o salga del país, en tanto no deje apoderado suficientemente instruido y expensado, pero sigue gozando de libertad de tránsito en virtud de que puede desplazarse por donde le plazca; de tal modo que si queda a su arbitrio cumplir con dicho requisito, es evidente que en el momento que lo satisfaga debe levantarse esa medida cautelar. En esas condiciones, se concluye que el arraigo civil no lesiona la libertad personal, como sucede en las figuras jurídicas anteriores, por cuya razón no procede la suplencia de la queja, en los mismos términos que se exige para aquéllas.

Tesis: P. XXIII/2006	Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta	Novena Época	176029	2 de 5
PLENO	Tomo XXIII, Febrero de 2006	Pag. 1171	Tesis Aislada(Constitucional, Penal)	

[TA]; 9a. Época; Pleno; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXIII, Febrero de 2006; Pág. 1171

“ARRAIGO PENAL. EL ARTÍCULO 122 BIS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA QUE LO ESTABLECE, VIOLA LA LIBERTAD DE TRÁNSITO CONSAGRADA EN EL ARTÍCULO 11 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.”⁸⁷

Del citado precepto constitucional se advierte que la garantía de libertad de tránsito se traduce en el derecho que tiene todo individuo para entrar o salir del país, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, permiso o autorización, libertad que puede estar subordinada a las facultades de la autoridad judicial en los casos de responsabilidad criminal y civil. Ahora bien, tratándose del arraigo civil, las limitaciones o restricciones

⁸⁷ Ídem

a la libertad de tránsito consisten únicamente en que el arraigado no puede abandonar el país o la ciudad de residencia, a menos que nombre un representante y otorgue garantía que responda de lo demandado, pero tal restricción no llega al extremo, como sucede en el arraigo penal, de impedir que salga de un inmueble, y menos aún que esté bajo la custodia y vigilancia de la autoridad investigadora y persecutora de delitos. En ese sentido, tratándose del **arraigo** previsto en el artículo 122 bis del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, si al arraigado se le impide salir de un inmueble es obvio que también le está prohibido salir del lugar donde se encuentre, lo que atenta contra su libertad de tránsito.

Tesis: XX.2o.42 P	Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta	Novena Época	178531 de 5	4
SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO DEL VIGESIMO CIRCUITO	Tomo XXI, Mayo de 2005	Pag. 1416	Tesis Aislada(Penal)	

[TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXI, Mayo de 2005; Pág. 1416

“ARRAIGO DOMICILIARIO EN MATERIA PENAL. CUANDO EL MINISTERIO PÚBLICO SOLICITA LEVANTAR DICHA MEDIDA PRECAUTORIA Y EL JUEZ ACUERDA DE CONFORMIDAD, CESAN SUS EFECTOS Y, EN CONSECUENCIA, ES IMPROCEDENTE EL AMPARO EN SU CONTRA.”⁸⁸

La causal prevista en la fracción XVI del artículo 73 de la Ley de Amparo establece que el juicio de garantías es improcedente: "Cuando hayan cesado los efectos del acto reclamado.", lo que significa que se actualiza cuando mediante una resolución posterior que sea emitida por la propia autoridad

⁸⁸ Ídem

responsable, el acto reclamado se revoca o destruye, así como los efectos que haya producido. En esa tesitura, si el órgano jurisdiccional decretó el arraigo domiciliario en contra del inculpado y con posterioridad el agente del Ministerio Público solicita se levante dicha medida precautoria, acordándose de conformidad, esto trae como consecuencia que dicho acto deje de existir y se actualice la causal de improcedencia mencionada, pues se repuso al indiciado en el mismo estado en que se encontraba antes de que se decretara la inmovilidad de su persona en un inmueble, constituyendo una situación idéntica a la que habría existido si el acto reclamado no se hubiese emitido.

Tesis: I.9o.P.69 P	Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta	Novena Época	170555 de 7	2
NOVENO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL PRIMER CIRCUITO	Tomo XXVII, Enero de 2008	Pag. 2756	Tesis Aislada(Penal)	

[TA]; 9a. Época; T.C.C.; S.J.F. y su Gaceta; Tomo XXVII, Enero de 2008; Pág. 2756

“ARRAIGO DOMICILIARIO PREVISTO EN EL NUMERAL 12 DE LA LEY FEDERAL CONTRA LA DELINCUENCIA ORGANIZADA. LA APLICACIÓN DE ESTA MEDIDA VIOLA LAS GARANTÍAS DE LEGALIDAD, DE SEGURIDAD JURÍDICA Y DE LIBERTAD PERSONAL PREVISTAS EN LOS PRECEPTOS 14, 16 Y 18 A 20 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.”⁸⁹

El dispositivo 12 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada contempla la figura del arraigo domiciliario con una doble finalidad, por una parte, facilitar la integración de la averiguación previa y, por otra, evitar que se

⁸⁹ Ídem

imposibilite el cumplimiento de la eventual orden de aprehensión que llegue a dictarse contra el indiciado; sin embargo, su aplicación conlleva a obligarlo a permanecer en un domicilio bajo la vigilancia de la autoridad investigadora, sin que tenga oportunidad de defensa, y sin que se justifique con un auto de formal prisión, hasta por el término de noventa días; por tanto, esa medida es violatoria de las garantías de legalidad, de seguridad jurídica y, primordialmente, de la de libertad personal consagradas en los artículos 14, 16 y 18 a 20 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Tesis: 1a./J. 78/99	Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta	Novena Época	192829	6 de 7
PRIMERA SALA	Tomo X, Noviembre de 1999	Pag. 55	Jurisprudencia(Penal)	

[J]; 9a. Época; 1a. Sala; S.J.F. y su Gaceta; Tomo X, Noviembre de 1999; Pág. 55

“ARRAIGO DOMICILIARIO, ORDEN DE. AFECTA LA LIBERTAD PERSONAL.”⁹⁰

La orden de arraigo domiciliario prevista por el artículo 133 bis del Código Federal de Procedimientos Penales, antes y después de su reforma mediante decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación de fecha ocho de febrero de mil novecientos noventa y nueve, al obligar 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, a permanecer en un domicilio bajo la vigilancia de la autoridad investigadora y persecutora, trae como consecuencia la inmovilidad de su persona en un inmueble, por tanto, es un acto que afecta y restringe la libertad personal que puede ser susceptible de suspensión en términos de lo dispuesto por los artículos 130, 136 y demás

⁹⁰ Ídem

relativos de la Ley de Amparo, si para ello se cumplen los requisitos exigidos por la misma ley.

5.9 EL ARRAIGO EN LA DELINCUENCIA ORGANIZADA

Muchas de las reformas que están sucediendo en nuestro país, giran alrededor a este fenómeno llamado Delincuencia Organizada, que en los últimos años ha sido el dolor de cabeza del gobierno mexicano, ya que este fenómeno rebaso a las instituciones del gobierno así como su sistema penal obsoleto, obligando a dar un gran cambio en materia de seguridad y de nuestro sistema penal mexicano.

El arraigo en materia penal, es muy utilizado por la Procuraduría General de la República para combatir este tipo de delitos. El Instituto Nacional de Ciencias Penales ha estudiado la aplicación del Arraigo en la Delincuencia Organizada en nuestro sistema de justicia.

“En otro aspecto de la reforma, el constituyente permanente partiendo del reconocimiento que hiciera la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el sentido de que la figura del arraigo es inconstitucional, elevo al texto de la carta magna dicha figura previendo en el séptimo párrafo del artículo 16 su procedencia para el caso de delincuencia organizada. El arraigo en materia de delincuencia organizada se regirá por lo dispuesto en el artículo 16 séptimo párrafo y, como a partir de ese momento la delincuencia organizada será ya un tema de exclusiva competencia federal, conforme al texto constitucional solo procederá el arraigo en caso de *Delincuencia Organizada*, ya que los delitos de *Delincuencia Organizada Locales* desaparecen con la misma; por ello, solo el Ministerio Público Federal podrá invocar esa norma para pedir de un juez el arraigo en contra de uno o más miembros de la Delincuencia Organizada.

Pero como se ha dicho, junto a esta disposición, acontecerá que el Ministerio Público que determine la ley, ya sea federal o del fuero común de cualquier estado de la República y del Distrito Federal, también podrán solicitar el arraigo a un juez penal, solo que fundamentados en el artículo undécimo transitorio de la reforma que contienen un supuesto distinto como lo es, el arraigo para el caso de delitos considerados como *graves* atento a las respectivas legislaciones, sin que en ello tenga cabida la “Delincuencia Organizada estatal” que desaparece aun cuando sea así estimada, pues como he referido, el delito de delincuencia organizada se convierte en enteramente federal.

El precepto transitorio aludido, restringe esa posibilidad de pedir el arraigo a ciertos Ministerios Públicos, al señalar que ello quedara en manos del Ministerio Público que determinen la ley, con lo cual, no será cualquiera ni todos, sino solo aquellos que la ley diga que gozan de esa facultad.

En estas dos disposiciones convivirán en el tiempo hasta un plazo no mayor de ocho años que es el que se concede para que en todo el territorio nacional entre en vigor el nuevo sistema de enjuiciamiento que se propone, con lo cual, será dependiendo del momento en que cada estado y el Distrito Federal generen su nuevo Código de Procedimientos Penales que en cada caso particular se mantenga en vigor. Siendo así, coexistirán en tiempo y en esos términos, esas dos posibilidades de arraigar.

Sin embargo, acontece con la reforma que, cuando el sistema de enjuiciamiento se ponga en marcha, acorde con lo dispuesto por los artículos transitorios segundo, tercero y cuarto y deje de aplicarse el diverso undécimo transitorio, entrara en vigor el nuevo párrafo decimotercero del artículo 16 constitucional, conforme al cual, los futuros jueces de control, entre otros, estarán facultados para resolver sobre la concesión de *medidas cautelares*.

Sucedirá entonces que esta disposición abrirá la puerta para que el arraigo no solo sea una figura limitada a la Delincuencia Organizada, sino que, por ser una medida cautelar de carácter personal, será posible realizar su solicitud para aquellos delitos respecto de los cuales se establezca su procedencia en los códigos de procedimientos penales que surgirán. Esta medida tendrá sin duda sustento constitucional, pues aun cuando en otro apartado del propio artículo 16 de la carta magna se prevé de manera expresa que el arraigo sea para la delincuencia organizada, lo cierto es que dada su naturaleza de medida cautelar personal será posible su procedencia, fundamentando ello en este otro sustento constitucional.

Como se, el arraigo no será entonces ni una figura de exclusiva aplicación federal, ni solo para la delincuencia organizada.”⁹¹

5.9.1 Definición de Delincuencia Organizada

La iniciativa de reforma constitucional presentada al Senado de la República por el presidente Felipe Calderón Hinojosa, tres de los aspectos en dicha iniciativa son a destacar; 1) la federalización de la delincuencia organizada y la previsión de diversas reglas en torno a la misma, así como su definición en el texto constitucional y el arraigo.

Uno de los aspectos que destaca del trabajo del constituyente, es convertir la materia de delincuencia organizada en una competencia exclusivamente federal. En otro aspecto de la reforma, el legislador constituyente, con una deficiente justificación, propone una definición de delincuencia organizada incorporada al artículo 16 constitucional, en los siguientes términos: “por delincuencia organizada se entiende una

⁹¹ GARCIA Ramírez Sergio y De González Mariscal Olga Islas, La Reforma Constitucional en Materia Penal, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, y INACIPE. Págs. 85-87.

organización de hechos de tres o más personas, para cometer delitos en forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia.

La definición que aporta el constituyente permanente de delincuencia organizada, queda sometida a los términos en que la ley que rija la materia establezca para configurar el tipo penal de delincuencia organizada, pues basta para ellos la consideración de los delitos asociados a esa forma de criminalidad que están ausentes en el texto de la constitución política y que, la mención de los elementos recogidos en la definición del artículo 16 no basta en sí misma para configurar el tipo penal referido. Piénsese, como simple ejemplo, que la ley ordinaria además de decir en que delitos deban cometerse utilizando armas de fuego, o bien, que establezca algún elemento subjetivo del injusto (por ejemplo un especial animo o propósito) en la actuación de la organización criminal.

Si la definición del constituyente permanente fuera un tipo penal, bastaría con ella para realizar su aplicación directa al crimen organizado, sin necesidad de una ley ordinaria; sin embargo, dicha definición puede en sí misma ser pasada por otra forma en que la delincuencia organizada se manifiesta, como lo es, la *asociación delictuosa*.

A pesar de la definición de delincuencia organizada que el constituyente permanente proporciona, esta no configura el tipo penal de delincuencia organizada, si no tan solo proporciona los elementos mínimos que debe contemplar el legislador penal ordinario para la generación de aquel y, mientras ello no acontezca este extremo se encuentra satisfecho con la descripción contenida en el artículo 2 de la vigente Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada que absorbe todos sus elementos.”⁹²

⁹² *Ibidem*, La Reforma Constitucional en Materia Penal, 74-84.

La definición de delincuencia organizada se encuentra contemplada en el artículo 16 de la constitución Política de los Estados Unidos, y en el artículo 2 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada en la cual contempla todos sus elementos y modalidades en la que se puede dar este tipo penal.

Artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos: Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.

Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley, la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros.

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.

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

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.

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

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

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.

Por delincuencia organizada se entiende una organización de hecho de tres o más personas, para cometer delitos en forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia.

Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponérsele a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal.

En toda orden de cateo, 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 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.

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.

Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de

carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor.

Los Poderes Judiciales contarán con jueces de control que resolverán, en forma inmediata, y por cualquier medio, las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad, que requieran control judicial, garantizando los derechos de los indiciados y de las víctimas u ofendidos. Deberá existir un registro fehaciente de todas las comunicaciones entre jueces y Ministerio Público y demás autoridades competentes.

Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio.

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

La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley.

En tiempo de paz ningún miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente.

“Artículo 2 de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada: 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 alguno o algunos de los delitos siguientes, serán sancionadas por ese solo hecho, como miembros de la delincuencia organizada:

I. Terrorismo, previsto en los artículos 139 a 139 Ter 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; el previsto en la fracción IV del artículo 368 Quáter en materia de hidrocarburos; 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;

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

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

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

V. 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 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, y 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;

VI. 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.

VII. Las conductas previstas en los artículos 9, 10, 11, 17 y 18 de la Ley General para Prevenir y Sancionar los Delitos en Materia de Secuestro, Reglamentaria de la fracción XXI del artículo 73 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.”⁹³

5.10 GARANTÍAS INDIVIDUALES

Son los derechos fundamentales de las personas, cuya finalidad es reducir los efectos de las desigualdades entre los individuos, otorga a todos los mexicanos el derecho de disfrutar la LIBERTAD, SEGURIDAD, IGUALDAD

⁹³ <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/101.pdf>

y PROPIEDAD, al señalar los deberes para su ejercicio. También se les conoce como derechos individuales, fundamentales o humanos.

5.10.1 Antecedentes de las Garantías Individuales

“Los antecedentes de las garantías individuales en México pueden definirse como tierra de grandes libertades debido al constitucionalismo que lo ha caracterizado y en el que se consagra el principio de los derechos del hombre y del ciudadano.

La constitución de 1824, en los arts. 152 y siguientes, contiene una lista de derechos en torno a las garantías individuales, que resultan de gran trascendencia.

A su vez, la constitución centralista de 1836 dedica parte de sus primeras siete leyes a los derechos del mexicano.

Además, en 1847 se restablece la carta magna de 1824, y corresponde a Mariano Otero asentar en el art. 5°. Del acta de Reforma lo siguiente:

Para asegurar los Derechos del Hombre que la Constitución reconoce, una ley fijara las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de que gozan todos los habitantes de la República y establecerá los medios de hacerlas efectivas.

Como resultado, la constitución de 1857 dedica los primeros 29 artículos a lo que llama derechos del hombre.

Cabe recordar que antes de la proclamación de la independencia de México existían dos partidos políticos: el Monárquico, cuyo jefe era Agustín de Iturbide y el Republicano, formado por los antiguos insurgentes. Una vez

frustrado el intento del primero por ocupar el trono imperial, se restableció el orden y se determinó la estructura del México independiente.

La constitución de 1824 fue la primera en regir la vida independiente de México, ya que la admirable ley inspirada en Morelos en 1814 no alcanzó vigencia práctica. Esta constitución presenta una lista de derechos en torno a las garantías individuales en el art. 152 y siguientes.

El individualismo liberal era aquel entonces la ideología prevaleciente y luchaba por la supremacía de los derechos del hombre y por la no intervención del estado en las relaciones económicas con los gobernados. Sin embargo, algunas reformas que los liberales deseaban consignar en la nueva ley, como la libertad de conciencia, no agradó a los conservadores, lo que impidió que se materializaran las ideas renovadoras del Partido Liberal.

Esta constitución que no agradó al grupo conservador ni al clero tenían gran influencia en la vida social y política de la República.

Los liberales, con la dirección de Benito Juárez, lucharon desde 1858 hasta 1867; durante ese periodo el presidente Juárez expidió la mayor parte de las leyes de reforma que posteriormente se incorporaron a la constitución.

Los liberales triunfantes asumieron las labores del gobierno y Benito Juárez ocupó la presidencia de la República hasta su muerte en 1872.

La situación social, económica y política de finales del siglo XIX y la primera década del siglo XX originó la Revolución Mexicana. Los campesinos no eran dueños de las tierras que trabajaban y sufrían injusticias, al igual que los obreros, que carecían de los derechos más elementales. Estas desigualdades sociales fueron acrecentándose cada vez más. El General

Porfirio Díaz, quien fue defensor de la República, olvido su pasado liberal y se entregó a los conservadores; resultado de ello fue la Revolución de 1910.

La constitución de 1917 que actualmente nos rige introdujo, además de las garantías individuales, las garantías sociales en materia laboral y agraria.

OBJETO

Se ha dicho que las prerrogativas fundamentales del hombre, inherentes a su personalidad, son lo que constituye el objeto tutelado por las garantías individuales. Esto es determinar la relación jurídica que se establece entre gobernante y gobernado; es decir, cual es el ordenamiento primario y supremo del orden jurídico del estado que obliga a gobernantes y gobernados a encauzar al poder público a regular dicha relación.

Así el objeto de las garantías individuales puede identificarse con el respeto de la dignidad humana, pues los derechos del hombre son la base de las instituciones políticas y sociales que forman el estado. En consecuencia, disponen que tanto las leyes como las autoridades respeten y hagan respetar las garantías que la constitución otorga.

Esas facultades de que goza el individuo en su calidad de ser humano representan el objeto de las garantías individuales. Lo anterior nos permite encontrar no solo el reconocimiento de la libertad, sino una serie de procedimientos para alentarla, así como un conjunto de normas que tienen en cuenta un orden público que hace posible la convivencia en sociedad, pero siempre tomando como punto de partida la libertad.

5.10.2 Definición de las Garantías Individuales

Las garantías individuales son las que protegen al individuo en sus derechos, ya que este puede hacer todo excepto lo que la ley prohíbe; en

cambio, las autoridades solo pueden hacer lo que la ley les permite. El fin de las garantías individuales, en consecuencia, es proteger al individuo contra cualquier acto de autoridad que viole o vulnere algún derecho consagrado en la ley, y el objetivo del estado es velar por los derechos del individuo, que es lo que se denomina individualismo.

Para Alfonso Noriega identifica las garantías individuales con los derechos del hombre y sostiene que estas son derechos naturales *inherentes a la persona humana*, que el estado debe reconocer, respetar y proteger.

Burgoa discrepa de esta opinión y manifiesta que aun aceptando la idea de que existen derechos naturales, al reconocerlos el orden jurídico positivo se convierten en derechos publico subjetivos, que se aseguran mediante las garantías establecidas en la constitución.

Las garantías individuales, en consecuencia, implican lo que se establece como derechos del gobernado frente al poder público.

Ahora bien en el artículo 1° de la constitución de 1857 establece: 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.

En el artículo 1° de la constitución de 1917 establece lo siguiente: En los Estados Unidos Mexicanos todos los individuos gozaran de las garantías que otorga esta Constitución, las cuales no podrán restringirse ni suspenderse sino en los caso y con las condiciones que ella misma establece.

Como se observa, las garantías individuales han ido evolucionando en nuestra Constitución a través del tiempo, uno de los derechos fundamentales como es la libertad de las personas se reconoce a través de las normas constitucionales que son creación del Estado, para permitir la convivencia en sociedad.

En consecuencia, las garantías individuales son derechos inherentes a la persona humana en virtud de su propia naturaleza y de las cosas que el Estado reconoce, respeta y protege mediante un orden jurídico y social que permite el libre desenvolvimiento de las personas.

5.10.3 Características de las Garantías Individuales

Las garantías individuales tienen dos características principales: la unilateralidad y la irrenunciabilidad. La primera se da cuando las garantías están exclusivamente a cargo del poder público a través de los órganos y las dependencias gubernamentales. El poder público, en consecuencia, es el único encargado de responder por su efectividad, como sujeto pasivo de las garantías.

La irrenunciabilidad, en cambio, significa que no puede renunciarse a estos derechos, cuyas características son las siguientes:

- a) Permanencia. Son permanentes mientras existan derechos para accionar.
- b) Generalidad. Son generales porque protegen a todo ser humano sin ninguna distinción.
- c) Supremacía. Porque están plasmados en la Constitución, y de acuerdo con la escala jerárquica kelseniana, esta es la ley suprema.
- d) Imputabilidad. Significa que deben observarse de la misma forma que la Constitución establece.

5.10.4 Principios Constitucionales de las Garantías Individuales

En nuestra constitución es fuente de las garantías individuales; por tanto, es lógico suponer que están investidas de los principios esenciales que caracterizan el cuerpo normativo supremo respecto a la legislación, estos principios se detallan a continuación:

SUPREMACÍA CONSTITUCIONAL

Las garantías individuales participan del principio de supremacía constitucional consignado en el artículo 133 de la ley suprema, debido a que tienen cierta prevalencia contra cualquier norma de la ley secundaria que se les contraponga, pues no hay que olvidar que el artículo 133 se le conoce como de la supremacía constitucional y determina lo siguiente:

Esta Constitución, las leyes del congreso de la unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República con la aprobación del senado serán la ley suprema de toda la unión, los jueces de cada estado se arreglaran a dicha constitución, leyes y tratados a pesar de las disposiciones al contrario que puedan haber en las constituciones y leyes de los estado.

RIGIDEZ CONSTITUCIONAL

Existen también el principio de rigidez constitucional, ya que las garantías individuales no pueden ser modificadas o reformadas por el poder legislativo ordinario, es decir, ni por la legislatura federal ni por las legislaturas de los estados, sino por un poder extraordinario integrado conforme al artículo 135 constitucional, que se refiere a un órgano integrado por las asociación del congreso de la unión y de las legislaturas de los estados, con capacidad para modificar la constitución mediante adiciones y reformas.

5.10.5 Clasificación de Garantías Individuales

Según el contenido de los derechos del gobernado:

Se refiere al contenido del derecho subjetivo público del gobernado, que se deriva de la acción de exigir, de que el titular reclame algo al sujeto obligado, y ese *algo* es el contenido del derecho subjetivo, por ejemplo, la entrega de un objeto, etc. Así, el derecho subjetivo público, que emana de la garantía individual, se traduce en las garantías de legalidad en todas sus manifestaciones, de igualdad con sus semejantes, de propiedad con todas sus formalidades y requisitos, etc., por parte del poder público, para que la actuación de este sea constitucionalmente válida.

El contenido de los derechos subjetivos públicos emana de la relación en que se traduce la garantía individual y consiste en exigir a las autoridades estatales el respeto y la observancia de las garantías mencionadas, como la garantía de libertad, igualdad, seguridad, propiedad, etc.

Según la obligación que tiene el sujeto pasivo de la relación jurídica:

Entre las distintas obligaciones que existen al respecto destacan:

- Según la obligación estatal. Se refiere a la obligación estatal que surge de la relación jurídica que implica la garantía individual, teniendo en cuenta el contenido de los derechos públicos subjetivos que de esta relación se forman en favor del sujeto activo o gobernado. la obligación estatal puede consistir en un “no hacer” por parte de los órganos de gobierno o en un “hacer” de los órganos gubernamentales, siempre en beneficio del gobernado. De esta manera las garantías se clasifican en garantías formales y materiales.
- Las garantías en sentido material. Imponen la obligación de “no hacer” a los órganos estatales, es decir, en el sentido de

respetarlas solamente y de no afectarlas, y se traducen en garantías de igualdad (arts. 1., 2., 3., 4., 12 y 13 constitucionales), de libertad (arts. 3. Al 11, 24, 25 y 28 constitucionales), y de propiedad (art 27 constitucional).

- Las garantías en sentido formal. Imponen la obligación de “hacer” a los órganos de gobierno, pues se estima que estos deben revestir sus actos con una serie de requisitos que imponen los preceptos constitucionales que consagran las garantías de seguridad jurídica, que son los artículos 14 al 23 y 26 constitucionales.”⁹⁴

Por lo que a continuación se citara los artículos más importantes en relación al presente tema de nuestro interés, siendo las garantías individuales plasmadas en nuestra constitución federal, relativa a los derechos fundamentales de los Mexicanos, siendo los siguientes:

Capítulo I De los Derechos Humanos y sus Garantías

“Artículo 1o. En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece. Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de

⁹⁴ IZQUIERDO MUCIÑO, Martha Elba. *Garantías Individuales*. Segunda Edición. Editorial Oxford, págs. 13-33

conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley. Está prohibida la esclavitud en los Estados Unidos Mexicanos. Los esclavos del extranjero que entren al territorio nacional alcanzarán, por este solo hecho, su libertad y la protección de las leyes. Queda prohibida toda discriminación motivada por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, las opiniones, las preferencias sexuales, el estado civil o cualquier otra que atente contra la dignidad humana y tenga por objeto anular o menoscabar los derechos y libertades de las personas.

Artículo 5o. A ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos. El ejercicio de esta libertad sólo podrá vedarse por determinación judicial, cuando se ataquen los derechos de tercero, o por resolución gubernativa, dictada en los términos que marque la ley, cuando se ofendan los derechos de la sociedad. Nadie puede ser privado del producto de su trabajo, sino por resolución judicial. La Ley determinará en cada Estado, cuáles son las profesiones que necesitan título para su ejercicio, las condiciones que deban llenarse para obtenerlo y las autoridades que han de expedirlo. Nadie podrá ser obligado a prestar trabajos personales sin la justa retribución y sin su pleno consentimiento, salvo el trabajo impuesto como pena por la autoridad judicial, el cual se ajustará a lo dispuesto en las fracciones I y II del artículo 123. En cuanto a los servicios públicos, sólo podrán ser obligatorios, en los términos que establezcan las leyes respectivas, el de las armas y los jurados, así como el desempeño de los cargos concejiles y los de elección popular, directa o indirecta. Las funciones electorales y censales tendrán carácter obligatorio y gratuito, pero serán retribuidas aquéllas que se realicen profesionalmente en los términos de esta Constitución y las leyes correspondientes. Los servicios

profesionales de índole social serán obligatorios y retribuidos en los términos de la ley y con las excepciones que ésta señale. El Estado no puede permitir que se lleve a efecto ningún contrato, pacto o convenio que tenga por objeto el menoscabo, la pérdida o el irrevocable sacrificio de la libertad de la persona por cualquier causa.

Tampoco puede admitirse convenio en que la persona pacte su proscripción o destierro, o en que renuncie temporal o permanentemente a ejercer determinada profesión, industria o comercio. El contrato de trabajo sólo obligará a prestar el servicio convenido por el tiempo que fije la ley, sin poder exceder de un año en perjuicio del trabajador, y no podrá extenderse, en ningún caso, a la renuncia, pérdida o menoscabo de cualquiera de los derechos políticos o civiles. La falta de cumplimiento de dicho contrato, por lo que respecta al trabajador, sólo obligará a éste a la correspondiente responsabilidad civil, sin que en ningún caso pueda hacerse coacción sobre su persona.

Artículo 11. Toda persona tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país. En caso de persecución, por motivos de orden político, toda persona tiene derecho de solicitar asilo; por causas de carácter humanitario se recibirá refugio. La ley regulará sus procedencias y excepciones.

Artículo 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Nadie podrá ser privado de la libertad o de sus propiedades,

posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, en el que se cumplan las formalidades esenciales del procedimiento y conforme a las Leyes expedidas con anterioridad al hecho. En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, y aún por mayoría de razón, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. En los juicios del orden civil, la sentencia definitiva deberá ser conforme a la letra o a la interpretación jurídica de la ley, y a falta de ésta se fundará en los principios generales del derecho.

Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. Toda persona tiene derecho a la protección de sus datos personales, al acceso, rectificación y cancelación de los mismos, así como a manifestar su oposición, en los términos que fije la ley, la cual establecerá los supuestos de excepción a los principios que rijan el tratamiento de datos, por razones de seguridad nacional, disposiciones de orden público, seguridad y salud públicas o para proteger los derechos de terceros. 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. La autoridad que ejecute una orden judicial de aprehensión, deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad. La contravención a lo anterior será sancionada por la ley penal. 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. Sólo en casos urgentes, cuando se trate de delito

grave así calificado por la ley y ante el riesgo fundado de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia, siempre y cuando no se pueda ocurrir ante la autoridad judicial por razón de la hora, lugar o circunstancia, el Ministerio Público podrá, bajo su responsabilidad, ordenar su detención, fundando y expresando los indicios que motiven su proceder. En casos de urgencia o flagrancia, el juez que reciba la consignación del detenido deberá inmediatamente ratificar la detención o decretar la libertad con las reservas de ley. 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 inculcado 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. Por delincuencia organizada se entiende una organización de hecho de tres o más personas, para cometer delitos en forma permanente o reiterada, en los términos de la ley de la materia. Ningún indiciado podrá ser retenido por el Ministerio Público por más de cuarenta y ocho horas, plazo en que deberá ordenarse su libertad o ponerse a disposición de la autoridad judicial; este plazo podrá duplicarse en aquellos casos que la ley prevea como delincuencia organizada. Todo abuso a lo anteriormente dispuesto será sancionado por la ley penal. En toda orden de cateo, 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 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. 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. Exclusivamente la autoridad judicial federal, a petición de la autoridad federal que faculte la ley o del titular del Ministerio Público de la entidad federativa correspondiente, podrá autorizar la intervención de cualquier comunicación privada. Para ello, la autoridad competente deberá fundar y motivar las causas legales de la solicitud, expresando además, el tipo de intervención, los sujetos de la misma y su duración. La autoridad judicial federal no podrá otorgar estas autorizaciones cuando se trate de materias de carácter electoral, fiscal, mercantil, civil, laboral o administrativo, ni en el caso de las comunicaciones del detenido con su defensor. Los Poderes Judiciales contarán con jueces de control que resolverán, en forma inmediata, y por cualquier medio, las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad, que requieran control judicial, garantizando los derechos de los indiciados y de las víctimas u ofendidos. Deberá existir un registro fehaciente de todas las comunicaciones entre jueces y Ministerio Público y demás autoridades competentes. Las intervenciones autorizadas se ajustarán a los requisitos y límites previstos en las leyes. Los resultados de las intervenciones que no cumplan con éstos, carecerán de todo valor probatorio. La autoridad administrativa podrá practicar visitas domiciliarias únicamente para cerciorarse de que se han cumplido los reglamentos sanitarios y de policía; y exigir la exhibición de los libros y papeles indispensables para comprobar que se han acatado las disposiciones fiscales, sujetándose en estos casos, a las leyes respectivas y a las formalidades prescritas para los cateos. La correspondencia que bajo cubierta circule por las estafetas estará libre de todo registro, y su violación será penada por la ley. En tiempo de paz ningún

miembro del Ejército podrá alojarse en casa particular contra la voluntad del dueño, ni imponer prestación alguna. En tiempo de guerra los militares podrán exigir alojamiento, bagajes, alimentos y otras prestaciones, en los términos que establezca la ley marcial correspondiente.

Artículo 20. El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

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.

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 inculcado 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 recibirse 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.

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;

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, trata de personas, 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.⁹⁵

⁹⁵ Ídem.

CAPÍTULO VI

ANÁLISIS AL ARRAIGO

6.1 ANÁLISIS

Por mucho tiempo el arraigo ha sido materia de debate en cuanto a su legalidad, así como también, han surgido diversos criterios acerca de la procedencia o improcedencia de la suspensión provisional de esta medida cautelar, al promover el juicio de garantías contra una orden de arraigo.

En la actualidad el arraigo domiciliario en materia penal a tomado mayor importancia y relevancia en nuestro Sistema Penal actual, principalmente el aumento de la criminalidad en México y la aparición de la Delincuencia Organizada en todos los sectores del país, por lo que el Gobierno ante la amenaza en la seguridad nacional de esta figura llamada “Delincuencia Organizada”, tuvo la necesidad de llevar a cabo Reformas en Nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el año 2008, entre ellas, la incursión del Arraigo en el Artículo 16 de nuestra carta magna, a fin de que obtuviera el rango de constitucional, ya que muchas figuras del derecho y de otras ramas, consideraban al arraigo

“inconstitucional” por no estar previsto en nuestra constitución, las reformas que mandaron los legisladores, impulsados principalmente por el ex presidente de los Estados Unidos Mexicanos Felipe Calderón Hinojosa, como estrategia para combatir la delincuencia y darle más herramientas a las autoridades Mexicanas a fin de recuperar la legalidad de las instituciones y la seguridad en el país como una estrategia de defensa contra la delincuencia, si bien es cierto el arraigo es una herramienta muy útil y que auxilia las labores del Representante Social, ya que con ella se evita que se sustraiga de la justicia un sujeto que se presume su participación de un hecho delictuoso, también se puede desahogar diligencias pendientes que necesitan por su naturaleza llevar más tiempo, recabar más pruebas para acreditar el cuerpo del delito y finalmente ejercitar acción penal con éxito. Esta Medida cautelar llamada Arraigo está contemplado actualmente en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, el motivo por el cual está fundamentado ahí, fue para que esta herramienta, fuera utilizados en delitos contra la Delincuencia Organizada como parte de la estrategia contra esta, y así mismo evitar su inconstitucionalidad, ya que es considerada por estudiosos del derecho en México e internacionales consideran violatoria de garantías, motivo por el cual el gobierno Mexicano ante tal debate y al ser una medida cautelar que no estuviera contemplada en la constitución, y si lo estuviera en el código de procedimientos penales tanto federal como locales, violaba el propio artículo 16 de la constitución, el cual esto no podía ser ya que la ley secundaria donde estaba contemplada el arraigo no podía estar encima de nuestra ley suprema, motivo por el cual el legislador a fin de evitar este tipo de discusiones y debates sobre su constitucionalidad o inconstitucionalidad reformaron la constitución política en el año 2008, incursionando al arraigo en el artículo 16 constitucional.

Ahora bien, si bien es cierto que el arraigo está fundamentado en la carta magna, en los códigos de procedimientos penales tanto federal como los locales de los Estados, aun así se contradice con otros derechos fundamentales, contemplados en la propia constitución y el cual sigue violando garantías

individuales como son: la Libertad Personal, la libertad de tránsito, libertad del trabajo, garantía de legalidad, el principio de presunción de inocencia, a si como también se ve afectada la reputación del arraigado ante la sociedad, ya que es visto y tratado como delincuente, en el supuesto de que éste resulte ser inocente de lo que se le imputa por carecer de elementos para procesar. También es importante señalar que contra una orden de arraigo el inculpado o indiciado puede ampararse para exigir el amparo y protección de la justicia federal; y en consecuencia debe otorgársele la suspensión provisional del acto reclamado contra la orden de Arraigo, en teoría deberían de otorgarlo pero rara vez se ha visto en la práctica, que un juez otorgue la protección, por lo que no es posible que arraiguen a una persona y restrinjan su libertad, a fin de comprobar a penas su participación de un hecho delictuoso, esto es violatorio de garantías, ya que no está sujeto formalmente a un proceso penal.

Si bien es cierto el Arraigo domiciliario en materia penal es una herramienta muy útil para el Agente del Ministerio Publico para su integración de la Averiguación Previa contra Delitos de Delincuencia Organizada, también lo es, que viola y se contradice con ciertas garantías individuales contempladas en los preceptos: 5º, 11º, 14º, 16º y 20º de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Con el arraigo se infringen preceptos de rango constitucional, lo cual es absurdo ya que esta última nos otorga una serie de derechos que son irrenunciables y básicos para establecer la convivencia y armonía dentro de la sociedad mexicana, con la aplicación del arraigo se quebrantan ciertas garantías de imposible reparación, como lo son las consagradas en los artículos: Artículo 14º que establece la Garantía de audiencia, al respecto es menester señalar que el arraigo contraviene el texto constitucional en cuanto a que nadie podrá ser privado de su libertad sino mediante juicio seguido ante los tribunales previamente establecidos, cosa que el arraigo no cumple, pues su mandato proviene de una figura precautoria, donde primero se detiene para poder investigar sin estar sujeto a un proceso penal y ni

tener los elementos suficientes para poder sujetarlo a dicho proceso, por lo que la persona se ve afectada con este acto no ha sido oída ni vencida en juicio afectando su libertad personal de forma contraria a la garantía consagrada en este artículo 14 Constitucional. Cabría entonces pensar que si contraviene el artículo anterior, entonces, por lo tanto también está violando la libertad personal.

Por otro lado el artículo 16 Constitucional donde se establece la Garantía de Legalidad y la Garantía de Libertad; en el cual queda evidente, que una privación de libertad no puede excederse, pues para el efecto de las atribuciones del Ministerio Público jamás podrá retener a ninguna persona por más de 48 horas, con opción a duplicarse si es delincuencia organizada. Y queda de manifiesto que el arraigo, en su artículo 133 Bis del Código Federal de Procedimientos Penales se atrevió el legislador a poner un término de 40 días prorrogables a otros 40 si estime necesario el Ministerio Público y el Juez Federal, sin que durante este plazo se consigne o se libere al indiciado, siendo que es un abuso tener un arraigado por 80 días, mientras el arraigo mantiene al inculpado o al indiciado en la incertidumbre tanto de su libertad como de su situación jurídica, afectándolo psicológicamente a él y a su familia, socialmente, por el encierro o la situación que este vive durante el arraigo, así mismo el Ministerio Público usa excesiva esta medida cautelar, aplicando el máximo de duración del arraigo ochenta días, no aplicando solo el tiempo necesario para el desahogo de las diligencias pendientes a la acreditación del cuerpo del delito, resulta un abuso la aplicación de esta medida cautelar, afectando los derechos fundamentales consagradas en nuestra constitución, teniendo un retroceso en materia de derechos humanos, si bien es cierto el arraigo está contemplado en este mismo precepto, resulta inconcuso que este establecido en este mismo precepto, ya que se contradice con la esencia de este artículo son la garantía de libertad y la garantía de legalidad.

Cabe mencionar que el *artículo 5º* establece la Garantía de Libertad en el trabajo, dicha garantía se ve afectada con el arraigo penal, en virtud de que, el

inculpado se encuentra imposibilitado para desempeñarse en cualquier trabajo, debido a que está sujeto a permanecer en un determinado domicilio, esto trae como consecuencia la carencia de ingresos para solventar sus gastos tanto del propio inculpado como para su familia, llegando el punto de perder su trabajo por tal situación, de esta manera podemos apreciar cómo además del arraigado se perjudica a su familia con esta medida precautoria, afectándolos psicológicamente y económicamente.

De igual manera el *Artículo 11º* establece la Garantía de tránsito, así pues el arraigo no sólo afecta la libertad de tránsito sino también la libertad personal, pues la prohibición hecha a una persona de no abandonar un inmueble en específico, redundaría en afectar el ámbito de acción y de ambulatorio del individuo, siendo que la restricción de la libertad de tránsito sólo iría encaminada a prohibir al indiciado abandonar una demarcación geográfica, sin que este fuera detenido mediante una orden de aprehensión o un auto de formal prisión.

Así mismo, en lo establecido en el *Artículo 20º* constitucional apartado B fracción I, se viola la presunción de inocencia consagrada en nuestra carta magna, en el cual la esencia de este precepto es prevalecer los derechos de toda persona imputada, que en su texto que nos interesa manifiesta lo siguiente: “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.” Por lo que resulta inverosímil que le decreten el arraigo a una persona sin que antes se compruebe su responsabilidad de un hecho delictuoso, por lo que el órgano Investigador primero detiene para después investigar su participación en un hecho, restringiendo su libertad personal contra su voluntad, por lo que viola lo establecido en este precepto.

Para que una persona pueda ser afectada en su libertad personal, ya sea en forma preventiva o definitiva, es menester que previamente el Ministerio Público

haya integrado una Averiguación Previa que arroje datos suficientes que acrediten el cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado. La constitución establece con claridad los derechos del indiciado, con el fin de garantizar su libertad personal y evitar que sea objeto de arbitrariedades de las autoridades, de acuerdo al marco jurídico actual, al solicitarse el arraigo los elementos de prueba que obran en la averiguación previa aun no son suficientes para que hagan probable responsabilidad del indiciado y se pueda solicitar la orden de aprehensión, sino que requiere de mayor investigación; pero ante la existencia del riesgo de que el indiciado se sustraiga a la acción de la justicia se solicita la orden de arraigo y mucho menos se debe de aplicar a testigos, víctimas u ofendidos, de tal suerte que, sin cumplir aun con los requisitos que para la afectación de la libertad exigen los preceptos de la Constitución Federal, al indiciado se le restringe su libertad personal sin que se le dé oportunidad de defensa, sino hasta que se integra la averiguación previa y, de resultar probable responsable en la comisión de un delito, sea consignado ante la autoridad judicial para que se le instruya un proceso penal.

En este sentido, la práctica del arraigo produce diversos efectos colaterales en perjuicio de la persona contra la cual se decreta, pues no solo se suprime su libertad corporal, sino que también se le limita su libertad de tránsito y se le obliga a sujetarse a una investigación, durante la cual debe permanecer por un tiempo regularmente prolongado en un lugar y bajo vigilancia de la autoridad investigadora, lo que trae como consecuencia la inmovilidad de su persona hasta en tanto no se resuelva su situación jurídica, hay que hacer mención que si queremos transitar como país hacia un sistema de justicia penal democrático, respetuoso de los derechos fundamentales y digno de un Estado garante de los derechos humanos, entonces es necesario hacer efectivo todos las garantía individuales, así como el principio de presunción de inocencia como eje rector del actual sistema penal y del sistema penal acusatorio en México que viene para el año 2016. Es comprensible lo deseable que resulta hacer efectivo nuestro sistema de justicia penal, que logre sancionar a quienes cometan delitos, principalmente a los que nos han hecho

padecer un clima de violencia generalizada en el país, pero no podemos hacerlo estableciendo figuras en la Constitución que van en detrimento de derechos que nos han costado conseguir a través del tiempo, lo que realmente necesitamos es que simultáneamente policías y fiscales cuenten con la capacitación suficiente para investigar los delitos, primero, y sustentar sus acusaciones, así como también necesitamos que los jueces tengan la preparación idónea para prevalecer los derechos que el estado mexicano se ha comprometido a garantizar.

Tan es así, que la Asamblea Legislativa del Distrito Federal aprobó la propuesta del Jefe de Gobierno, de erradicar de manera definitiva el arraigo del artículo 270 bis del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, ya que es, una medida cautelar que viola los derechos humanos, ya que un Estado democrático debe garantizar el respeto a los derechos y salvaguardar las garantías de víctimas y afectados, las del mismo inculpado y limitar su potestad punitiva, mediante sus propios procesos penales, así mismo a nivel federal, los diputados federales, consideran reformar el artículo 16 constitucional para reducir la temporalidad del arraigo de 40 a 20 días y, en caso de que sea solicitada una ampliación, de 20 a 15 días extras, esta propuesta está siendo analizada por la cámara revisora, y existe la posibilidad de que reformen el artículo 16 de nuestra constitución.

En mi opinión no comparto la idea, propuesta por los legisladores federales de reducir el arraigo, ya que lo único que están haciendo es reducir la temporalidad de este, pero su esencia sigue siendo la misma, pero aun así sigue violando el principio de presunción de inocencia, la libertad personal, el libre tránsito, la garantía del debido proceso etc., con esta medida cautelar es una figura perversa, donde primero te detienen para poder investigarte, cosa que en nuestra propia constitución establece los requisitos por el cual las autoridades pueden detenerte y sujetarte a un proceso penal, si bien es cierto esta herramienta utilizada por el Ministerio Público auxilia las labores de este, pero también es cierto que es una figura que

viola flagrantemente los derechos humanos, esta figura ensucia el estado democrático Mexicano y la transición que pretende hacer el estado Mexicano en su Sistema Penal, adoptando el Sistema Penal Acusatorio a fin de garantizar los principios que van a regir este Sistema Penal que son: Principio de publicidad, principio de contradicción, principio de concentración, principio de continuidad y principio de inmediación, estos serán los principios rectores el cual se deben basar el nuevo sistema penal acusatorio en México, donde se hará relucir una transparencia, protegiendo los derechos fundamentales del imputado y de la víctima, donde se presumirá siempre la inocencia del inculgado, hasta que se demuestre su culpabilidad mediante sentencia. De lo anteriormente expuesto y una vez analizado la investigación en la presente tesis, es más que evidentemente que la figura del arraigo domiciliario viola flagrantemente los derechos fundamentales establecidos en nuestra constitución federal, por los motivos y fundamentos expresados en el análisis.

6.2 PROPUESTA

Una vez analizado la figura del arraigo en México en la presente investigación, la propuesta que realizo es que se elimine la medida cautelar del arraigo en nuestro Sistema Penal Mexicano, por lo que se deberá derogar el párrafo séptimo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos, a fin de que el Arraigo no esté contemplada en nuestra carta magna, en virtud de que violenta las garantías individuales básicamente los artículos 5º 11º 14º 20º constitucionales así como se contradice con el artículo 16º constitucional, así como se deberá derogar la figura del arraigo del artículo 133º bis del Código Federal de procedimientos penales, así como también se deberá derogar el arraigo del código de procedimientos penales del estado de Veracruz y de todos los códigos de procedimientos penales de los Estados que integran la República Mexicana, así como también se elimine el arraigo en la ley federal de delincuencia organizada, por lo que solo se deberá delimitar de su libertad a una persona siempre y cuando se

acredite el cuerpo del delito y su participación en la comisión de un delito tal y como lo establece la ley, ahora bien si existe el riesgo fundado de que se sustraiga de la justicia que implementen la utilización de otras medidas cautelares, de otras alternativas que no violen garantías, previa autorización de un Juez Federal siempre y cuando el Ministerio Público haga valer su motivo y el peligro que existe de que se sustraiga de la justicia, por ejemplo se puede utilizar brazaletes electrónicos a fin de mantener siempre ubicado a la persona a fin de que el Ministerio Público pueda disponer cuantas veces sean necesarios para esclarecer los hechos, esto solo en caso con la integración de Averiguaciones previas sin detenido, ahora bien, si bien es cierto el combate a la criminalidad se ha vuelto una principalmente prioridad para el gobierno y más en la figura delincuencia llamada Delincuencia Organizada, tratándose en las Averiguaciones Previas con detenido y tratándose de delitos de Delincuencia Organizada el término constitucional con el que cuenta el Ministerio Público para la integración de su expediente es de 48 horas prorrogables a otras 48 horas tratándose de delitos de Delincuencia Organizada, la propuesta que hago a fin de que no se vea mermado el Ministerio Público en sus facultades una vez que se haya eliminado el arraigo en su totalidad, es que en vez de 48 horas, se pueda extender a 72 horas tratándose en la integración de Averiguaciones Previas en delitos de Delincuencia Organizada y con detenido, a fin de darle más tiempo en la integración del expediente al Ministerio Público y desahogue las diligencias necesarias para la comprobación del delito, así solo utilice el tiempo estrictamente necesario para la integración de esta, sin perder de vista lo que contempla el nuevo sistema penal acusatorio en cuanto al tiempo que dura la investigación.

CONCLUSIONES

El desarrollo del presente tema comprende el estudio y análisis del Arraigo en materia penal en México, así como analizar sobre su legalidad en el procedimiento penal, ya que por mucho tiempo han surgidos diferentes opiniones y debates sobre su constitucionalidad o inconstitucionalidad de esta medida cautelar.

PRIMERA.- Al haber hecho el análisis acerca de las frecuentes discusiones sobre sus constitucionalidad o inconstitucionalidad, en relación a que, sí el arraigo domiciliario es violatorio de garantías individuales, o no, estoy convencido de la Inconstitucionalidad de tal figura jurídica, y que por lo tanto, es infractor de garantías individuales, por lo que es conveniente que se deje de aplicar el arraigo como medida precautoria contra un indiciado, inculpado o testigos; en tanto no se reúnan las evidencias del cuerpo del delito que hagan probable su responsabilidad, ya que de lo contrario estaríamos en presencia de una trasgresión de las garantías individuales. Con el arraigo se infringen preceptos de rango constitucional, lo cual es absurdo, ya que el estado Mexicano, está realizando reformas en materia penal, en busca del perfeccionamiento del Sistema

Penal en México, dando entrada al nuevo Sistema Penal Acusatorio, en donde va a prevalecer las garantías del inculpado, la víctima u ofendido a fin de tener una justicia digna para el pueblo Mexicano.

SEGUNDA.- Sin duda alguna el arraigo es violatorio de garantías, y a través de los años las autoridades Mexicanas lo han utilizado cada vez más, como un arma contra el delincuente, llegando a un cierto abuso con su utilización, ya que es utilizado por el Ministerio Público para primero detener y después investigar, lo cual resulta ilógico, que estando consagradas la garantía del trabajo, la garantía de libre tránsito, la libertad personal, la garantía de legalidad y la presunción de inocencia se siga utilizando esta herramienta a fin de investigar, resultando el arraigo una detención arbitraria por parte de las autoridades, dándose el abuso por parte de las mismas autoridades, las cuales arraigan por arraigar, utilizando innecesariamente los 80 días, teniendo al arraigado en la expectativa de que es lo que va a pasar con su situación, y violando garantías de imposible reparación.

TERCERA.- Por lo que el arraigo debe de desaparecer en nuestro actual Sistema Penal y en el nuevo Sistema Penal Acusatorio que se implementara a nivel federal en el año 2016 y a nivel fuero común en el año 2015, a fin de llevar por el buen camino la transición que está llevando el Derecho Mexicano en materia de justicia penal, garante y protector de los derechos humanos.

BIBLIOGRAFÍA

AGUILAR LÓPEZ, Miguel Ángel. "Arraigo Domiciliario". Revista Tepantlato, Instituto de Ciencias Jurídicas de egresados de la UNAM, Campus Aragón.

ARILLA, Bas Fernando, El Procedimiento Penal en México, Editorial Krates, México D.F. 1981, Edición octava.

AVENDAÑO LÓPEZ, Raúl. Estudio crítico de las detenciones y aprehensiones de la Policía Judicial. Editorial PAC, México, 1993.

BAILEY, John y Roy Godson, Crimen Organizado y Gobernabilidad Democrática. Editorial Grijalbo, México, 2000.

BARRITA LÓPEZ, Fernando. Prisión Preventiva v Ciencias Penales. Editorial Porrúa, México, 199.

BRICEÑO Sierra Humberto, El Enjuiciamiento Penal Mexicano, Editorial Trillas, México 1976, Edición primera.

CARRO JUAREZ, Raúl, *Compilación de Amparo y Penal Federal*, 28a. Edición 2011, Editorial S.A. de C.V.

COLÍN SANCHEZ, Guillermo. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*. 15a edición, Editorial Porrúa, México, 1993.

COMISIÓN NACIONAL DE DERECHOS HUMANOS, comunicado de prensa DGCS/047/01.

DE ALBA DE ALBA, José Manuel, *La Apariencia del Buen Derecho en Serio*, Editorial Porrúa.

DIAZ DE LEÓN, Marco Antonio. *Diccionario de Derecho Procesal Penal*, 3ª ed., Porrúa, México, 1997.

DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio. *El arraigo y la prohibición de abandonar una demarcación geográfica en el Código de Procedimientos Penales*. Inserto dentro del libro recopilatono "Las reformas penales de los últimos años en México (1995-2000) UNAM, México, 2000.

GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, GONZALEZ MARISCAL Olga Islas, *La Reforma Constitucional en Materia Penal*, Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, y INACIPE.

HUACUJA BETANCOURT, Sergio. *La desaparición de la prisión preventiva*. Editorial Trillas, México, 1989.

IZQUIERDO MUCIÑO, Martha Elba. *Garantías Individuales*. Segunda Edición. Editorial Oxford.

JULIO Maier B.J. *Proyecto Diamante 2011-2012, Modulo I Procuraduría General de la República*.

LEDESMA, Ángela Ester. *Medidas de coerción personal en el proceso penal. Medidas cautelares*. Ruhinzal Calzoni Editores, Argentina.

MALO CAMACHO, Gustavo. Historias de las cárceles en México (precolonial, colonia e independiente") Instituto Nacional de Ciencias Penales, México, 1979.

MARTÍNEZ GARNELO, Jesús. La Investigación Ministerial Previa. Editorial Porrúa, 4a edición, México, 1999.

MOMMSEN, Teodoro. Derecho Penal Romano. Traducción: P. Dorado. Editorial Temis, Colombia, 1976.

NATAREN Nandayapa Carlos F. y CABALLERO Juárez Jose Antonio, Los Principios Constitucionales del Nuevo Proceso Penal Acusatorio y oral Mexicano, Primera Edición 2013, Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

Protocolo de Actuación de Arraigo, Subprocuraduría de Control Regional Procedimientos Penales y Amparo de la Procuraduría General de la República, "Documento Controlado".

RACIONERO CARMONA. Francisco. Derecho Penitenciario y Privación de la Libertad, una perspectiva judicial. Editorial Dickinson, Madrid, 1999.

RAMIREZ Garcia Sergio, El Procedimiento Penal en los Estados de la República Los casos de Guerrero, Morelos y Tabasco, Primera Edición 1998, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

RIVERA SILVA, Manuel. *El procedimiento Penal*. Décima edición. Editorial Porrúa. México 1994.

RUIZ TORRES, Humberto Enrique, Curso General de Amparo, Editorial Oxford.

SALVATIERRA BARRAGÁN, Carlos. *Derecho Procesal Penal* segunda edición. Serie Jurídica.

SANCHEZ COLIN, Guillermo. *Derecho Mexicano de Procedimientos Penales*. Novena edición. Editorial Porrúa. México 1977.

UNAM. Enciclopedia Jurídica Mexicana, 1ª ed., Porrúa, México, 2002.

ZAMORA PIERCE, Jesús. Garantías v Proceso Penal. 6a edición, Editorial Porrúa, México, 1993.

LEGISGRAFÍA

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Código Federal de Procedimientos Penales

Código de Procedimientos Penales del Estado de Veracruz, Editorial Anaya

Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada

Ley de Amparo

Ley Orgánica de la Procuraduría General de la República

ICONOGRAFÍA

www.google.com

www.tepantlato.com.mx/arraigo.htm

http://cdigital.dgb.uanl.mx/te/1020148573/1020148573_02.pdf

www.tribunalconstitucional.gob.bo/descargas/articulos/arra_wra.pdf

www.cicad.oas.org/fortalecimiento_institucional/legislations/PDF/BO/codigo_procedimiento_penal.pdf

www.revistabolivianadederecho.org/index.php?option=com_content&view=article&id=386:la-medida-sustitutiva-del-arraigo-en-el-sistema-procesal-penal_boliviano-cumplimiento-de-la-fianza-y-mandamiento-de-libertad&catid=73:sentencias-constitucionales&Itemid=118

www.pazciudadana.cl/docs/pub_20110811105348.pdf

www.justiciaviva.org.pe/reforma_implementation/ CPP_chile.pdf

www.oas.org/dil/esp/Constitucion_Chile.pdf

www.monografias.com/trabajos87/derecho-penal-medidas-coercion-personal/derecho-penal-medidas-coercion-personal.shtml#lasmedidaa

www.congresoson.gob.mx/docs_biblio/docBiblio_281.pdf

www.tsj.gov.ve/legislacion/crv.html

www.bma.org.mx/historia/pubhcaciones/0Inov97b.html

www.jornada.unam.mx/1999/nov99/991124/soc3.html

www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/33/11ELARRAIGOPENA.pdf

<http://tesis.uson.mx/digital/tesis/docs/19602/Capitulo3.pdf>

www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/1.pdf

www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/7.pdf

www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/101.pdf

www.veracruz.gob.mx/comunicaciones/files/2011/08/16.-CODIGO-DE-PROCEDIMIENTOS-PENALES-PARA-EL-ESTADO-DE-VERACRUZ-DE-IGNACIO-DE.pdf

<http://ius.scjn.gob.mx>

www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/101.pdf

<http://biblio.juridicas.unam.mx/estlib/>

SUPREMA CORTE DE JUSTICIA DE LA NACIÓN. Coordinación General de Compilación y Sistematización de Tesis. Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, visible en el disco compacto Compila VI Sistematización de Tesis.