



**UNIVERSIDAD MICHUACANA DE SAN NICOLÁS DE
HIDALGO**

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO

**LAS AFECTACIONES DEL ARRAIGO A PRINCIPIOS
CONSTITUCIONALES EN MATERIA PENAL**

TESIS

**Que para obtener el grado de Maestro en Derecho con opción en Derecho
Procesal Constitucional**

PRESENTA: LICENCIADO EN DERECHO HUGO ÁLVAREZ LICEA

ASESOR: DOCTORA EN DERECHO CONSTITUCIONAL ROSA MARÍA DE LA TORRE TORRES

COASESOR: DOCTOR EN DERECHO JOSÉ RENÉ OLIVOS CAMPOS

MORELIA, MICH., AGOSTO DE 2014.

RESUMEN

A partir de la reforma constitucional en materia penal de 18 de junio de 2008, en que se incorporó a nuestra Constitución la figura del arraigo, se dotó de mayores herramientas al Ministerio Público para detener de manera arbitraria a probables responsables de la comisión de delitos graves y delincuencia organizada. Detenciones realizadas de manera ilegal en la mayoría de las veces, bajo la simple sospecha y sin una orden de aprehensión, deteniendo para investigar en vez de investigar para detener como se está constreñido por la misma Constitución, violando así los principios de debido proceso, de seguridad jurídica, presunción de inocencia y libertad consagrados en la Constitución y en tratados internacionales de los que nuestro país forma parte.

Palabras clave: arraigo, delincuencia organizada, principios constitucionales.

ABSTRACT

Since the constitutional reform in Criminal Matters of 18 June 2008, extrajudicial detention was incorporated into our Constitution. Extrajudicial detention empowered the public prosecutor to detain arbitrarily to likely responsible for the commission of serious crime and organized crime. Illegally detentions in most of the time, under the mere suspicion without any warrant, arresting to investigate instead of investigating to arrest as it is constrained by the Constitution, in violation of the principles of due process of legal security, presumption of innocence and freedom included in the Constitution and international treaties to which the country belongs.

Keywords: extrajudicial detention, organized crime, constitutional principles.

INDICE

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

CAPÍTULO PRIMERO

EL ARRAIGO PENAL Y EL PROCESO PENAL

1.1 EL ARRAIGO PENAL	4
1.1.1 CONCEPTO DE ARRAIGO	4
1.1.2 CONCEPTO DE ARRAIGO EN MATERIA PENAL	17
1.1.3 NATURALEZA JURÍDICA Y ELEMENTOS DEL ARRAIGO	17
1.1.4 TIPOS DE ARRAIGO	17
1.1.5 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL ARRAIGO	18
1.1.5.1 Evolución histórica del arraigo penal en las constituciones mexicanas	19
1.1.5.2 La figura del arraigo en el derecho positivo vigente	22
1.2 EL PROCESO PENAL	26
1.2.1 CONCEPTO DE PROCESO PENAL	26
1.2.2 CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO PENAL	27
1.2.3 OBJETO Y FINALIDAD EN EL PROCESO PENAL	28
1.2.4 LOS SUJETOS DEL PROCESO PENAL	28

CAPÍTULO SEGUNDO

GARANTÍAS Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

2.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LOS PRINCIPIOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES	29
2.2 DEFINICIÓN DE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL	31
2.3 DEFINICIÓN DE GARANTÍA CONSTITUCIONAL	31

2.4 PRINCIPIOS QUE RIGEN LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES	32
2.5 CARACTERÍSTICAS DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES	32
2.6 CLASIFICACIÓN DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.....	33
2.6.1 <i>Garantías de seguridad jurídica</i>	33
2.6.2 <i>Garantías de igualdad</i>	34
2.6.3 <i>Garantías de libertad</i>	35
2.7 SUSPENSIÓN DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES	36
2.8 SUSPENSIÓN DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES EN MÉXICO.....	38
2.9 EL PRINCIPIO DE CERTEZA JURÍDICA EN EL MARCO DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES.....	39

CAPÍTULO TERCERO

LOS DERECHOS HUMANOS

3.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	42
3.2. DEFINICIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS	44
3.3. UNIVERSALIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS	50
3.4. LA FUNCIÓN DE LOS ÓRGANOS INTERNACIONALES EN LA TUTELA DE LOS PRINCIPIOS DE CERTEZA Y SEGURIDAD JURÍDICA	55
3.4.1 <i>Derecho internacional</i>	59
3.4.2 <i>Control de convencionalidad</i>	70

CAPÍTULO CUARTO

LA REFORMA CONSTITUCIONAL Y EL ARRAIGO PENAL EN MÉXICO

4.1 LA REFORMA PENAL EN MÉXICO	74
4.1.1 <i>La justificación de la reforma penal</i>	76

4.1.1.1 Derecho penal del enemigo	81
4.2 FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DEL PROCEDIMIENTO PENAL.....	83
4.3 OBJETIVO DEL ARRAIGO EN MÉXICO.....	85
4.4 EL ARRAIGO DOMICILIARIO.....	92
4.5 EL ARRAIGO EN DELINCUENCIA ORGANIZADA	97
4.6 GARANTÍAS CONSTITUCIONALES Y TRATADOS INTERNACIONALES AFECTADOS CON EL ARRAIGO.....	102
<i>4.6.1 Los derechos humanos y principios internacionales</i>	<i>106</i>
CONCLUSIONES	110
FUENTES DE INFORMACIÓN	113

INTRODUCCIÓN

La presente investigación se centra principalmente en la figura del arraigo, que se introdujo a nuestra Constitución como herramienta a la Institución del Ministerio Público para fortalecerle en el cumplimiento de su propósito, conocer delitos, integrar averiguaciones y consignar delincuentes.

Con el arraigo, se le fortalece del mecanismo necesario que lo faculta para detener para investigar y no como debiera ser, investigar para detener, sobre todo a las personas relacionadas con la delincuencia organizada, justificado con la falta de tiempo, para integrar averiguaciones previas que justifiquen los delitos que se hacen de su conocimiento.

La figura se introdujo con la justificación social de otorgar seguridad jurídica a la población civil, para protegerla de la inseguridad que ahora priva en todos lados, por parte de delincuentes que se pasean por las calles sin que exista una verdadera seguridad.

La importancia del tema en estudio parte del conocimiento que se debe tener del debido proceso y del principio constitucional de seguridad jurídica, como de algunos otros principios constitucionales como la presunción de inocencia, el de libertad, entre otros.

La incorporación de la figura del arraigo a la Constitución se considera un retroceso en esta figura que ya se pensaba superada, se cree que su incorporación quizá se justificó por la violencia que en los últimos años se ha vivido en el país, los cuales son preocupantes por las desigualdades sociales.

Así se analiza esta figura ahora constitucional, como medida de procedimiento para reprimir los ilícitos.

En este primer capítulo se aborda cómo ha evolucionado el concepto de arraigo en el derecho a través de las diferentes épocas. Primeramente se define el concepto de arraigo y los tipos que de éste existen. Enseguida se precisa en que consiste el arraigo penal, para después abordar la evolución histórica en distintas épocas y lugares del proceso de detención de indiciados. A continuación se precisa como ha sido considerado en las constituciones que han sido vigentes en nuestro país, considerando como la primera de ellas la Constitución de Cádiz y continuando con todas las vigentes en el México independiente. Por último se analiza las modificaciones al artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos a partir de 1917, para llegar al texto vigente en nuestros días.

El segundo capítulo, trata primeramente los antecedentes históricos de las garantías reconocidas en la Constitución, ocupándose de manera enunciativa de la incorporación a los principales documentos que reconocen los derechos naturales de las personas, para posteriormente ocuparse de los principios y características que rigen a las garantías constitucionales, así como su clasificación en un apartado posterior. Se aborda enseguida la suspensión de garantías, mencionando algunos de los casos que se han presentado en nuestro país. En el último tema de este capítulo se analiza el principio de seguridad jurídica que incorpora al de certeza jurídica, se precisa que las garantías constitucionales deben prevalecer para que el gobernado no quede en un estado de incertidumbre jurídica ante los actos de autoridad.

En el capítulo tercero se habla de los derechos humanos, se comienza por los antecedentes históricos que se consideran más importantes, se hace un breve panorama de los principales documentos que reconocen los derechos del hombre, como de los derechos reconocidos por los tratados, convenciones, declaraciones y pactos internacionales que nuestro país se ha suscrito o adherido, desde el punto de vista de los derechos humanos y la materia penal, se menciona la intervención que tienen los organismos internacionales en la protección y tutela de los derechos humanos que está obligado a promover, respetar, promover y garantizar el Estado Mexicano, precisamente a partir de la adhesión a los mecanismos

internacionales señalados. Asimismo, se mencionan los organismos que han sido creados en relación con los tratados internacionales de los que nuestro país ahora es parte.

El siguiente capítulo cuarto, se encamina a examinar la reforma constitucional a partir de la incorporación de la figura del arraigo en materia penal, se analiza a partir de su justificación para la incorporación en la Constitución, algunos comentarios realizados por estudiosos del derecho, como lo que se conoce dentro del ámbito jurídico como el derecho penal del enemigo, se aborda los fundamentos constitucionales del procedimiento penal a partir de un breve análisis de algunos artículos contenidos en la Constitución, indispensables para la materia penal, enseguida se aborda la figura del arraigo domiciliario, el arraigo en delincuencia organizada, se trata el tema de las garantías constitucionales y principios internacionales afectados con esta figura. Finalmente, se incorpora la conclusión y se introducen algunas ideas a manera de propuestas.

CAPÍTULO PRIMERO

EL ARRAIGO PENAL Y EL PROCESO PENAL

1.1 EL ARRAIGO PENAL

La figura del arraigo ha evolucionado a partir de un arraigo domiciliario inicialmente utilizado en materia civil como garantía del cumplimiento de obligaciones. A partir de su incorporación a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos por la reforma constitucional en materia penal de 18 de junio de 2008, el enfoque de su utilización ahora versa principalmente en materia penal, siendo por tanto relevante el estudio de este enfoque. A partir de su concepto, se atiende tanto a su naturaleza como a sus tipos y se hace una descripción sencilla de la evolución que ha tenido en nuestras constituciones.

1.1.1 CONCEPTO DE ARRAIGO

Mucho se ha hablado y escrito sobre el tema por más de algún reconocido y prominente autor versado en la materia. A continuación se anotarán algunos de los principales conceptos y puntos focales en relación con el arraigo, en sus tipos penal y domiciliario.

El Diccionario Jurídico Mexicano, define el arraigo como:

Arraigo: (acción y efecto de arraigar; del latín ad y 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 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.¹

De la definición anterior se puede inferir que se trata de una medida precautoria, utilizada para evitar que el presunto indiciado o a quien se pretenda sujetar a un proceso penal abandone el lugar del juicio, que incluso pudiera ser el que ocupa como domicilio habitual, mientras se lleva a cabo su proceso, pudiendo ser en materia civil o penal.

Para Miguel Ángel Aguilar López, El arraigo domiciliario, es:

El derecho de excepción como discurso empleado por los estados modernos para combatir a la delincuencia organizada, no justifica la vulneración a los derechos penales de las personas, que en un Estado democrático de Derecho es el único apotegma válido. En tal contexto, la justificación de la existencia del arraigo en el derecho de excepción carece de sustento legal y, por tanto, es inconstitucional.²

De lo anotado, se aprecia que, para Aguilar López, arraigo es el discurso, justificativo como medida de excepción, implementado para abatir a la delincuencia organizada. Inconforme por la medida no la justifica, pues de su argumentación se aprecia la vulneración a los derechos de las personas sujetas a investigación, lo que no es posible permitir, punto de vista que se comparte con el autor.

Por su parte Alberto Alcántara Martínez, lo define como:

Medida preventiva, autorizada por la ley, que permite “tener a disposición” al presunto delincuente mientras se perfeccionan y/o localizan los medios de prueba idóneos para lograr la integración de la averiguación previa con todos los elementos del cuerpo del delito y así proceder a la consignación correspondiente, o bien, a levantar la medida cuando, de las investigaciones,

¹ Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, *Diccionario jurídico mexicano*, Editorial Porrúa décima edición, 1997 p.23.

² Laveaga, Gerardo y Lujambio, Alberto, *El derecho penal a juicio: diccionario crítico*, INACIPE, primera reimpresión, 2008, p. 33.

no se desprenda la presunta responsabilidad del arraigado en la comisión del delito. Mucho se ha discutido acerca de la constitucionalidad o no de la medida. Al respecto, existe un buen número de pronunciamientos de tribunales federales y de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pero lo cierto es que la utilidad que proporciona al agente del Ministerio Público en su tarea investigadora e integradora, obliga a que se solicite, con cierta frecuencia, las más de las veces con consecuencias positivas.³

Alcántara Martínez justifica la medida, en el sentido de que considera que el Ministerio Público ha obtenido resultados favorables en la integración y perfeccionamiento de las averiguaciones previas. Incluso se manifiesta conforme con levantar la medida cuando no haya elementos de responsabilidad en el delito imputado. Pero según dice, por la utilidad que se ha obtenido al aplicar esta medida, justifica y apoya sin duda alguna la medida cautelar del arraigo.

Por su parte, Susana Barroso Montero, en relación al arraigo domiciliario, señala:

Hace nugatoria la presunción de inocencia. Es necesario eliminar eufemismos que sirven para evadir el cumplimiento de la ley, pues tomando como pretexto la corrupción y la tardanza de la investigación, se trata de justificar la detención de personas por plazos que van más allá de lo que establece la Constitución.⁴

Para Barroso Montero, el arraigo, resulta ser una medida violatoria de garantías, así se aprecia del argumento, ya que considera uno de los principios fundamentales que debería ser observado por todas las autoridades que intervienen en una investigación, desde la figura del Ministerio Público, hasta los juzgados y tribunales encargados de pronunciar el derecho, pues en la actualidad, se observa con tristeza, que aún y cuando se habla mucho de una nueva época en los criterios de interpretación de justicia, la realidad es que no sucede así, sin justificar, en ningún caso las detenciones arbitrarias de los presuntos indiciados,

³ Ídem.

⁴ Ídem.

ya que estos deben de ser sometidos a un debido proceso, como lo establece nuestra Constitución.

Para Raúl Carrancá y Rivas, en relación al mismo tema precisa:

El arraigo domiciliario no siempre se realiza en el domicilio, pues la *praxis* revela odiosas costumbres absolutamente contrarias a Derecho. En términos de ley, el arraigo se solicita en la etapa de la averiguación previa y en lo que corresponde a la iniciación del procedimiento, fundado y motivando la petición ante el órgano jurisdiccional cuando el Ministerio Público estima necesario que recaiga en el indiciado y, según el Código Federal de Procedimientos Penales, “tomando en cuenta las características del hecho imputado y las circunstancias personales de aquel”. Fuese como fuere, el arraigo es una verdadera privación de la libertad.⁵

En esta primera parte de su argumento, se aprecia sin duda alguna, que Carrancá y Rivas, es opositor a la figura del arraigo, al considerarlo contrario a derecho, por las razones que expone, de la definición se deduce que se deben de garantizar al indiciado las formalidades esenciales del procedimiento y no sólo que como medida justificativa se siga aplicando. En este sentido, se sostiene que: el arraigo es una verdadera privación de la libertad, pudiéndose agregar que en tanto la medida opera, el inculpado se encuentra en absoluto estado de indefensión, pues no se le permite conocer el proceso que se le está integrando, en tanto dura la medida cautelar.

Arraigar (del latín *ad*, a, y *radicare*) implica echar o crear raíces, establecer, fijar firmemente. En el arraigo se fija o radica a alguien en un lugar; se establece *a fortiori*, su residencia en ese sitio. En consecuencia, es una auténtica pena privativa de la libertad, no importa si es durante poco o muy poco tiempo. ¿Pero no acaso es contrario a lo dispuesto en el párrafo segundo del artículo 14 constitucional, que sólo permite la privación de la libertad “mediante juicio seguido ante los tribunales”?, etcétera. O sea, que como “la imposición de las penas es propia y exclusiva de la autoridad

⁵ Ibídem, p. 34.

judicial” (artículo 21 constitucional) y concluido ya un proceso, el arraigo peca de inconstitucional al imponerse antes de la conclusión del proceso. Figura legal más que jurídica que sólo se explica, pero no justifica, por los imperativos de la práctica.⁶

En esta última parte de la definición, se aprecia que Carrancá y Rivas, se mantiene en la postura de considerar al arraigo como una privación de la libertad para quien la padece, menciona su inconstitucionalidad, sin embargo no la justifica más que por la práctica. Fortalece la idea de que debería de ser de manera diferente, es decir tener plena certeza o conocimiento del probable delito del que se está acusando, para poder ofrecer pruebas y realizar una defensa de manera adecuada. No pasamos por alto que esta definición se debe haber elaborado antes de la reforma en materia penal, ya que considera al arraigo inconstitucional y a partir de su incorporación a la Constitución, éste se justificó al ser a partir de ese momento una medida totalmente constitucional.

Para Humberto Castillejos Cervantes, el arraigo:

Es una figura inconstitucional por restringir la libertad personal fuera de los casos previstos por la Constitución; sin embargo, es una herramienta necesaria para la investigación del crimen organizado. Por ello, se debería elevar a rango constitucional sólo para casos de delincuencia organizada y prohibirla para la delincuencia común, al ser una herramienta represiva que significa “detener” para investigar y no a la inversa.⁷

Este autor, sin duda está de acuerdo con la aplicación de la figura del arraigo, pues la considera una herramienta necesaria para la investigación, al estar de acuerdo en que dicha investigación sea en la práctica exclusivamente para casos de la delincuencia organizada, incluso se aprecia que se manifiesta a favor de que la medida se incorpore al texto constitucional. Al igual que la definición anterior, aún no se incorporaba la figura jurídica del arraigo al elaborar la definición, de ahí que la consideraba inconstitucional y, porque ese había sido el

⁶ Ídem.

⁷ Ídem.

criterio de la Suprema corte de Justicia de la Nación, antes de su incorporación al texto constitucional.

Juventino V. Castro y Castro, apunta:

Considero el arraigo como una institución propia del Derecho Privado para superar subterfugios y maquinaciones de deudores incumplidos, pero juzgo inconstitucional el arraigo domiciliario penal. El Ministerio Público ha sido autorizado (artículo 16, párrafos quinto y séptimo) para *retener* a un indiciado durante 48 horas, y esto sólo en casos urgentes de delitos graves. Es una concesión razonable para fines de una mejor investigación, que no debe ampliarse.⁸

Ya Castro y Castro, se manifestaba conforme con los orígenes del arraigo, cuando era utilizado en materia civil para obligar al deudor que respondiera ante un tercero por una acusación de alguna deuda, sin embargo, para el arraigo penal se manifiesta en total desacuerdo al considerar la figura inconstitucional, pues manifiesta que con esta medida se autorizó al Ministerio Público para retener, en casos urgentes y por delitos graves en lo que se mejora la investigación. Se difiere del criterio anterior, ya que si bien es cierto, que el Ministerio Público esta facultado para retener a un indiciado hasta por cuarenta y ocho horas, se cree que se viola el principio de inmediatez procesal, que establece que el Ministerio Público deberá poner al inculcado a disposición del juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad, quien deberá definir su situación jurídica, ratificando la detención u ordenando su libertad. Tampoco pasa desapercibido que la definición anterior, fue elaborada antes de la incorporación de la figura del arraigo a la Constitución.

Para Arturo Luis Cossio Zazueta,

Es una medida cautelar emitida por la autoridad judicial, a petición del Ministerio Público, que tiene como finalidad asegurar la presencia del indiciado para hacer frente a un procedimiento penal, impidiéndole dejar su

⁸ Ídem.

domicilio hasta por 30 días (prorrogable por 30 días en el Distrito Federal, no así en materia federal). Lo prevén los artículos 133 *bis* y 270 *bis* de los códigos de Procedimientos Penales Federal y del Distrito Federal, respectivamente. Es inconstitucional por tratarse de una restricción a la libertad personal no autorizada por la Constitución General de la República. La Suprema Corte de Justicia de la Nación declaró su inconstitucionalidad por tratarse de una retención por un plazo mayor que el previsto en el artículo 16 constitucional.⁹

Aunque la definición anterior ya ha sido superada, pues ahora la figura del arraigo se encuentra establecida en la Constitución, se aprecia que el autor, en la parte final de su definición se manifiesta en contra de la medida por considerarla inconstitucional uniéndose al criterio que en un tiempo sostuvo nuestro máximo tribunal constitucional, que lo es la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN).

Luis de la Barreda Solórzano, por su parte, anota:

La figura del “arraigo domiciliario”, que puede prolongarse hasta por 90 días sin que existan elementos de prueba que permitan justificar una orden de aprehensión o un auto de formal prisión, es inequívocamente anticonstitucional –como ya lo declaró la Suprema Corte de Justicia- y jurídicamente monstruosa. La denominación es semánticamente indefendible y tramposa, pues el arraigo suele efectuarse no en el domicilio del afectado, sino en un hotel o en una “casa de seguridad”. La inconstitucionalidad de la medida radica en que el artículo 16 de la Constitución prohíbe que una detención pueda prolongarse más allá de 48 horas, o excepcionalmente de 96, sin que el detenido sea puesto a disposición del juez. El arraigo se impone a un “sospechoso” por un lapso hasta 20 veces más amplio mientras se recaban pruebas en su contra, hasta ese momento inexistentes.¹⁰

Para este autor, igual que el anterior, la figura del arraigo, es inconstitucional, por así haberlo declarado la SCJN, y porque incluso se lleva a

⁹ *Ibíd.*, p. 35.

¹⁰ *Ídem.*

cabo en un lugar distinto al domicilio del inculpado, lo que serían casas de seguridad, hoteles o algún otro lugar adaptado para resguardar a los investigados, por un plazo mayor al que establecía la Constitución. Quizá en el momento en que pronunció esta disquisición, no se tenía contemplada esta figura en la Constitución, ya que ahora el concepto ha sido incorporado lamentablemente a nuestra Carta Magna.

Alberto del Castillo del Valle, en relación al arraigo, señala:

Esta forma de limitar la libertad personal tiene sustento en el artículo 11 constitucional, que permite al juez (civil o penal, incluyendo entre los primeros a los presidentes de las Juntas de Conciliación y Arbitraje) decretar la restricción de la libertad de tránsito, cuando existen elementos sobre la probable responsabilidad del afectado por este acto. En esas condiciones, el arraigo penal es válido, debiendo regularse por la ley secundaria el tiempo máximo de duración del mismo, a efecto de que en ese lapso el Ministerio Público pueda integrar debidamente la averiguación previa y, en su caso, ejercite la acción penal con la solidez que permita llegar a la sentencia correspondiente, con la que se sancione a quien delinquieró.¹¹

Para el autor anterior, la figura del arraigo, se justifica en la Constitución, manifestándose conforme con la medida restrictiva de la libertad de tránsito, como lo menciona, pues incluso opina que se debería regular por la ley secundaria. Sin embargo, en la práctica la medida se ha utilizado con fines personales e incluso políticos de las personas que ejercen el poder. Véase las liberaciones recientes de los militares detenidos por la Procuraduría General de la República, quienes por fortuna de los excarcelados, se desistió de la acusación, (caso de el general Roberto Dawe González, el teniente coronel Silvio Isidro de Jesús Hernández Soto, el general Ricardo Escorcía Vargas, y el mayor Iván Reyna Muñoz, así como el caso del general Tomás Ángeles Dauahare entre otros).

Para García Ramírez,

¹¹ Ídem.

La figura del arraigo, tiene sustento constitucional y tradición plausible, se ha desnaturalizado. Lo advertimos cuando la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada introdujo una modalidad de privación cautelar de la libertad que, bajo la denominación de arraigo, pasó por alto la letra y espíritu de la Constitución y abrió la vía hacia formas de detención que menoscaban garantías y consuman atropellos. Lo que hoy se suele caracterizar como arraigo domiciliario, no es verdadero arraigo, sino prisión inconfesada, y tampoco merece la calificación de domiciliario cuando se realiza en locales señalados por el Ministerio Público –que no son el domicilio del asegurado-, a los que en otro tiempo se hubiera calificado como “casas de seguridad”.¹²

El autor precisa que a partir de la introducción del concepto de delincuencia organizada en la Ley Federal relativa y constitucional, se permite la utilización de esta figura privativa de la libertad, lo que conlleva a que se violen garantías constitucionales y se consumen atropellos. Pues efectivamente, el arraigo resulta ser una prisión con otra denominación, que aunque temporal mientras se investiga, se efectúa efectivamente en lugares diversos al domicilio del inculcado, como es ahora el Centro Nacional de Arraigos, dependiente de la Procuraduría General de la República, que a través del Ministerio Público Federal, por petición que hace a un juez, obtiene la orden de arraigo.

Gómez Mont, precisa:

El arraigo domiciliario, al ser una medida precautoria, permite detener de manera provisional al inculcado de cierto delito. Alrededor de esta figura del Derecho Penal surgen varias interrogantes y algunas complicaciones. Las autoridades que deben darle seguimiento al arraigo domiciliario deberían estar pendientes de que el inculcado no se dé a la fuga y, en algunos casos, resulta una labor que disminuye funciones a las autoridades, puesto que las mismas podrían dedicarse a dar seguimiento a una investigación o a otra tarea en lugar de estar cuidando que el inculcado no se fugue. Por otro lado – desde el punto de vista administrativo-, resulta mayor el precio de la vigilancia

¹² Ibídem, p.36.

al inculpado y se podría solucionar con la tecnología de punta que existe en otros países, como lo son los localizadores y la ubicación por medio de GPS.¹³

El autor, no se manifiesta a favor o en contra de la medida, no al menos de manera específica, sin embargo señala que debería de utilizarse tecnología de punta para vigilar al arraigado, pero resulta además el sitio en que se lleva a cabo, de ser necesaria la medida como preventiva, debería llevarse a cabo en el domicilio del inculpado, para que pueda llamársele efectivamente arraigo domiciliario.

González de la Vega, explica:

El problema de esa medida cautelar es el abuso por parte de autoridades responsables de la investigación de delitos. Ese abuso no es sólo por sus dimensiones, sino por las formas de ejecución, en ignorancia del domicilio. La tecnología moderna podría aportar soluciones. No es posible aceptar el principio de detener para investigar y, por tanto, es necesario replantear las posibilidades de prisión preventiva en algunos a casos necesarios. Se debe restringir esta medida a delincuencia organizada y replantear medidas precautorias como la vigilancia de la autoridad, aseguramiento de pasaportes, de disponibilidad de cuentas bancarias y de restricción de otros derechos, bajo pena en su infracción, como tránsito y residencia.¹⁴

Resulta plausible la idea que aporta González Vega, ya que efectivamente no es posible detener para investigar, contando ahora con adelantos científicos y tecnológicos, de esa forma se evitaría el uso y abuso de la figura y probablemente la aplicación de la figura aún en tratándose de delitos relacionados con la delincuencia organizada, cuando efectivamente si se tuviera la voluntad de acabar con la delincuencia sería posible su disminución, atacando precisamente el corazón financiero de quien comete delitos.

González Jiménez, en relación a este concepto, sostiene:

¹³ Ídem.

¹⁴ Ídem.

Debe legislarse para incluirlo en la Constitución federal como medida legal de restricción de la libertad fuera de proceso judicial, con los tiempos y plazos necesarios para que el Ministerio Público pueda integrar su investigación en determinados delitos (como los de delincuencia organizada). Debería contemplarse no sólo en la legislación adjetiva penal, según acontece en la actualidad, lo que ha permitido que la Suprema Corte de Justicia de la Nación lo haya determinado inconstitucional.¹⁵

González Jiménez, sin duda alguna apoya la medida precautoria, pues ahora la medida precautoria del arraigo efectivamente se encuentra contenida en nuestra Constitución para delitos de delincuencia organizada, sin embargo, como se venido anotando, se insiste en que esta figura no es la solución a los problemas sociales que nos aquejan aún y cuando se trate de delitos relacionados con la delincuencia organizada.

González Vega, por su parte al referirse al arraigo, señala:

En la legislación actual se considera como una medida precautoria dictada por el juzgador, a petición de parte, cuando exista temor de que se ausente u oculte la persona contra quien se haya interpuesto denuncia. El objeto de esta medida precautoria es evitar que el arraigado abandone el lugar del proceso. Cuando los resultados han sido positivos en la conclusión de procesos penales, ha sido recomendada la aplicación de esta medida.¹⁶

González Vega, por su parte hace una apreciación que en este momento, dista mucho de ser real, es decir, no en todos los casos de personas arraigadas se han obtenido sentencias favorables, como se puede deducir de la anotación que hace al mencionar que los resultados de los procesos han sido favorable, idea que contrasta con lo anotado en líneas precedentes para el caso de los militares, ejemplo relevante en nuestra época.

Izunza, al definir el arraigo anota:

¹⁵ Ibídem, p. 37.

¹⁶ Ídem.

En los términos que hoy en día es utilizada esta figura, parece que, por parte de la autoridad investigadora que la utiliza, no tendría mejor concepto para defenderla que la de “un mal necesario”. Es una medida que, en términos prácticos, afecta la libertad personal del individuo, como si existiera orden de aprehensión en su contra. Se trata de una detención material por un periodo que excede los términos establecidos en el artículo 16 constitucional, previa a la detención que constitucionalmente se justifica con un auto de formal prisión de acuerdo con el numeral 19 de la Norma Suprema.¹⁷

En este primer párrafo, su autor, trata de justificar la figura del arraigo, con un auto de formal prisión, que no en todos los casos de las personas que se encuentran arraigadas, se consignan, sin embargo, en efecto tiene razón la única justificación que tendrían no solamente el Ministerio Público para sostener la medida es y seguiría siendo considerarlo como un mal necesario; sin embargo es necesario considerar que en la realidad de nuestras instituciones que dedicadas a la investigación y persecución de los delitos, no se cuenta con una verdadera policía científica investigadora.

Izunza continúa:

El Código Penal para el Distrito Federal reconoce dicha figura como “una detención; tan es así que es obligado considerar tiempo de ésta para el cómputo total de la pena de prisión. Si se trata de una detención que se comprende dentro de la pena de prisión. ¿Acaso no se restringen algunos derechos durante el periodo de arraigo, que los sujetos a proceso sí tienen? ¿No se restringe la comunicación libre con terceros, como su defensa, la familia, la visita íntima, como se ejercen en esta figura? ¿Podría el arraigado solicitar que se le brinde trabajo, capacitación para el mismo o incluso educación durante esta etapa, en congruencia con el artículo 18 constitucional?”.¹⁸

En este segundo apartado, ya el autor establece que la figura del arraigo, como se aplica en la actualidad y como es concebida, resulta violatorio de

¹⁷ Ídem.

¹⁸ Ídem.

garantías constitucionales, criterio que se sostiene por considerar a la figura cautelar totalmente violatoria de garantías constitucionales y además ahora de derechos humanos y por tanto de tratados internacionales de los que México es parte y como tal obligado a respetar convenios internacionales.

Luna Ramos considera:

El arraigo en materia penal es una derivación distorsionada del arraigo en materia civil, que relativiza, centralmente, las garantías de libertad persona y de tránsito, presunción de inocencia y tutela judicial efectiva. Mientras que el arraigo civil condiciona el tránsito del individuo en una determinada circunscripción geográfica a fin de que se encuentre en posibilidad de cumplir con cierto tipo de obligaciones, el arraigo penal llega al extremo de impedir a un individuo salir de un inmueble, afectando, así, su libertad personal y de tránsito a partir de la mera imputación de que se ha cometido un delito, sin que medie proceso penal. Por lo anterior, se acoge –inexplicablemente- a un sistema de justicia penal en el que la inocencia –y no la culpa- debe ser demostrada.¹⁹

Luna Ramos, precisa dos figuras en el arraigo uno en materia penal y otro en materia civil, Al enfocarse en el primero de los anotados, se tiene la manifestación de que con la aplicación de la figura se trastocan principios constitucionales como la libertad de tránsito, la presunción de inocencia y la tutela judicial efectiva, entre otros, a partir de que efectivamente se impute a “alguien” cometió un delito sin proceso penal de por medio. Lo que conlleva necesariamente en nuestro tiempo se siga deteniendo para después investigar con las consecuencias que la sociedad en general puede observar. Es decir, el uso y abuso que se hace de esta figura.

¹⁹ Ibídem, p. 38.

1.1.2 CONCEPTO DE ARRAIGO EN MATERIA PENAL

En materia penal, el arraigo es la medida precautoria que tiene por objeto asegurar la disponibilidad del inculcado en la investigación previa o durante el proceso.²⁰

Por tanto su uso deja a los detenidos en una situación de vulnerabilidad sin un estatus jurídico definido para ejercer su derecho a la defensa, además que la poca vigilancia sobre la práctica del arraigo amplía las posibilidades de incidencia en casos de tortura.²¹

1.1.3 NATURALEZA JURÍDICA Y ELEMENTOS DEL ARRAIGO

La naturaleza jurídica del arraigo sin duda alguna lo es la medida precautoria o cautelar, para evitar que el indiciado abandone un determinado territorio o lugar, para evitar que evada la acción de la justicia.

Los principales elementos del arraigo se pueden deducir por derivación a partir del ejercicio de la acción penal que pretende el Ministerio Público, en el indiciado. Así, tenemos que serían: La acción penal, el Ministerio Público, el indiciado, la medida cautelar o precautoria, la prisión preventiva.

1.1.4 TIPOS DE ARRAIGO

Se pueden establecer dos tipos de arraigo, el arraigo domiciliario o administrativo y el arraigo en una demarcación geográfica o judicial.

El arraigo domiciliario, inicia en México a partir del año 1977, a partir de diversos acuerdos del entonces Procurador General de Justicia del Distrito

²⁰ Gaceta parlamentaria, número 3650-III, Noviembre de 2012, disponible en: gaceta.diputados.gob.mx/Black/Gaceta/Anteriores/.../Iniciativa-4.html

²¹ Idem.

Federal, se estableció para delitos de imprudencia, condicionando la libertad personal al hecho de que el beneficiario señalara domicilio en el Distrito Federal y no existiera riesgo de que se fugara y pagara o garantizara la reparación del daño, para su procedencia, no se debía abandonar a la víctima, ni se debían haber cometido los hechos en estado de ebriedad o bajo el influjo de estupefacientes. Se estableció la condicionante de que el responsable de la fuente de trabajo, debía manifestar su conformidad, como dar facilidades al responsable para presentarse a cumplir con sus obligaciones.

Arraigo Judicial, es el decretado por un Tribunal, no existe sustitución de cárcel por libertad, sino que quién, gozando de libertad, ésta le es restringida. Cuando por la naturaleza del delito o de la pena, no pueda ser internado en prisión preventiva y exista el riesgo fundado para suponer que el indiciado podrá sustraerse de la acción de la justicia, el Ministerio Público, podrá solicitar al juez, fundada y motivadamente, o éste disponer de oficio, con audiencia del imputado el arraigo de éste con las características y por el tiempo que el tribunal señale. Este tipo de arraigo, no deberá exceder del término de cuarenta días.

1.1.5 ANTECEDENTES HISTORICOS DEL ARRAIGO

El arraigo es una figura jurídica que ha vuelto a ocupar un lugar en nuestra mente, a raíz de la seguridad personal que todos deseamos, por lo que solamente de manera breve, se presenta una breve reseña histórica.

En Roma se encuentra el antecedente más remoto para esta figura. Para los romanos, la cárcel no era vista como sanción, sino como el medio efectivo para que una persona respondiera por las pretensiones de naturaleza civil o penal que se le reclamaba o era acusada, se exigía al demandado al principio una garantía para el cumplimiento en caso de resultar condenado; con posterioridad, resultó suficiente que se tuviera bienes para que se le considerara arraigado.

Los ingleses protegieron la libertad de las personas y al término de la Edad Media ratifican el principio de que nadie puede ser encarcelado sino mediante un juicio hecho bajo las normas establecidas en su territorio y por sus semejantes. Los *coroner* eran los encargados de perseguir delitos y a quienes los cometían, para que los *judge* aplicaran la sanción, junto con los vecinos del lugar donde se cometía el delito, hasta que se creó un órgano llamado *Grand Jury*, el que determinaban si el acusado era enviado ante el Juez. Por lo que aún continúa vigente el principio de libertad y de presunción de inocencia de toda persona.

En España, la retención en una cárcel, casa de seguridad o con custodia de una persona, era provisional; el encarcelamiento se establecía para delitos graves, existían leyes como la del Reino de Aragón, que protegían la libertad individual. En las leyes como el Fuero Juzgo, Leyes de Partida y las del Toro, se permitía la libertad bajo fianza; en la del Fuero de Vizcaya, quedó establecido el que un juez dicte una orden de aprehensión, para detener a una persona, salvo el delito flagrante, por lo que se le podía detener de inmediato.

1.1.5.1 EVOLUCIÓN HISTÓRICA DEL ARRAIGO PENAL EN LAS CONSTITUCIONES MEXICANAS

En el México prehispánico, los nativos tenían legislaciones criminales que se regían por principios sumarísimos y por sanciones violentas, que conducían a la Ley del Talión, castigaban las conductas contrarias a sus costumbres y forma de vida. La prisión era entendida como el sitio de custodia hasta que se aplicaba la pena. La legislación nacional del México colonial, fueron Las Partidas españolas, que permitían las cárceles privadas. En el México independiente, siguió rigiendo la Constitución de Cádiz de la Monarquía Española, de 1812. En esta Constitución ya se protegía la libertad, pues se establecía en el artículo 287, que se podía ser preso, sólo por los hechos que merezcan pena corporal y precediendo mandamiento del juez por escrito. El artículo 292, solamente autorizaba la detención de las personas en la flagrancia del delito.

El Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana de 1814, aunque no tuvo vigencia, en su artículo 19, establecía la igualdad de las personas ante la ley; el artículo 21, precisaba que sólo las leyes podían determinar los casos en que se podía ser acusado, preso o detenido; en el artículo 28, anotaba, son titánicos y arbitrarios los actos ejercidos contra un ciudadano sin las formalidades de la Ley; el artículo 30, señalaba el principio de presunción de inocencia; en el artículo 31, acotaba que, ninguno debe ser juzgado ni sentenciado, sino después de haber sido oído legalmente; y, el artículo 166, contenía la prohibición de arrestar por más de 48 horas, tiempo en que el detenido debería ser consignado ante un tribunal.

En el Reglamento Provisional político del Imperio Mexicano de 1822, se establecía en su artículo 11, que debe respetarse la libertad personal, así como que nadie puede ser preso ni arrestado, sino conforme a la ley o al reglamento; ampliando el plazo de la detención de 48 horas a 6 días, para que se pruebe su responsabilidad, según se desprende del artículo 72; y el artículo 73, contiene la detención en flagrancia, autorizando a cualquier persona a consignar al detenido ante el juez competente.

La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, establecía en el artículo 150, la prohibición de ser detenido sin tener prueba o indicio de que se es delincuente, así como el numeral siguiente señalaba que no se podía detener por más de setenta y dos horas; el artículo 153, por su parte precisaba la prohibición de incriminarse.

En las Leyes Constitucionales de la República Mexicana de 1836, en la Primera Ley, se establecía en el artículo 2º, el requisito de que debía mediar mandamiento escrito de juez competente, para poder ser detenido o aprehendido, como la prohibición de ser detenido por más de tres días, sin ser entregado ante una autoridad judicial, ni por estas por más de diez días, sin que se justificara con un auto motivado de prisión; en la Quinta Ley, en el artículo 40, señalaba a la conciliación como un medio regulatorio para asuntos civiles o criminales que se fundaran en injurias; los artículos siguientes de esta misma Ley, señalaban, para

el caso de temor fundado de fuga, el uso de la fuerza; así como la presunción legal y sospecha a criterio del juez, para ser detenido; también se establecía, que se le debería tomar dentro de los tres días siguientes a su detención, declaración preparatoria; así como el hecho de dejarlo en libertad, si por el delito que se le acusaba, no merecía pena corporal; como la prohibición de usar el tormento para la averiguación de los delitos.

Las Bases Orgánicas de la República Mexicana de 1843, en el artículo 9, mantuvieron la prohibición de ser detenido sino por mandamiento judicial, siempre y cuando obren indicios suficientes para presumir a la persona autor del delito; asimismo, establecía el plazo de tres días para ser consignado ante un Juez, ni más de cinco días por éste, sin que se le dicte auto que lo declare como bien preso; sin embargo si el delito del que se acusaba no implicaba pena corporal, podía ser puesta en libertad la persona, mediante la garantía de una fianza; el artículo 177, disponía la obligación del juez del fuero civil o criminal, para que se le tomara al reo la declaración preparatoria, dándole a conocer el nombre de su acusador, la causa de su prisión y los datos que obraran sobre él.

El Acta Constitutiva y de Reformas de 1847, es omisa en cuanto al tratamiento que se le debe dar al indiciado, sin embargo, en el artículo 5 anota, el reconocimiento de los derechos del hombre, garantiza las garantías de libertad, seguridad, propiedad e igualdad de todos los habitantes de la República.

La constitución de 1857, señala en el artículo 13, que nadie puede ser juzgado por leyes privativas, ni por tribunales especiales; en el artículo 14, manifiesta que no se puede juzgar ni sentenciar, sino por leyes dadas con anterioridad al hecho y exactamente aplicadas a él, por el Tribunal previamente que previamente haya establecido la ley; en el artículo 16, se contiene claramente la prohibición de ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles y posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento, en flagrancia de delito, toda persona puede aprehender al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos sin demora ante la autoridad competente. En el artículo 18, se precisa que solo por

delito que merezca pena corporal habrá lugar a la prisión, sin que pueda prolongarse por falta de pago de honorarios o cualquier otra causa monetaria; señala el artículo 19, que la detención no podrá exceder de tres días, sin que se justifique con un auto motivado de formal prisión y cumpliendo previamente los requisitos legales; por su parte en el artículo 20, se contienen las garantías que se deben de observar para el caso de juicios criminales, como el hecho de que se le haga saber el motivo del procedimiento y el nombre de su acusador, que se le tome su declaración preparatoria dentro de las 48 horas siguientes, a partir de que está a disposición de un juez, que se le caree con los testigos que depongan en su contra, que se le faciliten los datos que obran en el proceso para su descargo, que se le oiga en defensa por sí o por persona que lo defienda, en caso de no tener quien lo defienda presentarle la lista de defensores, para que elija el que o los que le convengan.

1.1.5.2 LA FIGURA DEL ARRAIGO EN EL DERECHO POSITIVO VIGENTE

Como se indicó, en nuestro país, el arraigo inició a partir del año de 1977, por acuerdo del Procurador de Justicia del Distrito Federal. En nuestros días, sobre todo en los casos de delincuencia organizada, se ha utilizado con mucha frecuencia esta figura, creándose la institución denominada Subprocuraduría de Investigación Especializada de la Delincuencia Organizada (SIEDO), en donde se deja a disposición de las autoridades competentes a los inculpados.

Las autoridades encargadas de la administración de la justicia, juez, y de la investigación y persecución de delitos, Ministerio Público, han utilizado con mayor frecuencia la figura del arraigo, fuera de los supuestos que establece la Constitución. Sustentándose en el temor de que el probable responsable pueda sustraerse a la acción de la justicia y para que las autoridades investigadoras realicen las diligencias que acrediten la responsabilidad del o los individuos. La petición del Ministerio Público se encuentra fundada en el artículo 270 bis, del

Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, por lo que a continuación se transcribe:

Artículo 270 bis.- Cuando con motivo de una averiguación previa el ministerio publico estime necesario el arraigo del indiciado, tomando en cuenta las características del hecho imputado y las circunstancias personales de aquel, recurrirá al órgano jurisdiccional, fundando y motivando su petición, para que este, oyendo al indiciado, resuelva el arraigo con vigilancia de la autoridad, que ejercerán el ministerio publico y sus auxiliares. El arraigo se prolongara por el tiempo estrictamente indispensable para la debida integración de la averiguación de que se trate, pero no excederá de treinta días, prorrogables por otros treinta días, a solicitud del ministerio publico.

El juez resolverá, escuchando al Ministerio Público y al arraigado, sobre la subsistencia o el levantamiento del arraigo.

De la misma manera se encuentra fundada la petición de arraigo para el caso de delincuencia organizada, como a continuación se aprecia:

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 inculcado 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.

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.

El artículo 133 Bis del Código Federal de Procedimientos Penales, también ha servido de fundamento a las autoridades, para solicitar el arraigo, tratándose

de delitos graves y sea necesario para la realización de la investigación, como se desprende del propio artículo:

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 inculcado 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.

En la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917, en su texto original se establecía en el artículo 16, entre otras cosas, que no podrá librarse orden de aprehensión o detención, sino por la autoridad judicial, sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley castigue con pena corporal, apoyándose en datos que hagan probable la responsabilidad del inculcado, salvo casos de delito flagrante, en que cualquiera puede detener al delincuente y a sus cómplices, poniéndolos a disposición de la autoridad inmediata.

Hasta 1983, no se hacen modificaciones sustanciales a este artículo, en relación a la posibilidad de retención de los individuos, es en 1993, cuando se modifica el texto constitucional en el sentido de que, "No podrá liberarse orden de aprehensión, sino por la autoridad judicial y sin que preceda denuncia, acusación o querrela de un hecho determinado que la ley señale como delito, sancionado

cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado”.

Se está agregando en este apartado la acreditación de los elementos del tipo penal para que pueda darse la detención de las personas; asimismo, se establece la obligación para la autoridad ejecutora de la orden de aprehensión de poner al indiciado a disposición del Juez, pero al Ministerio Público le restringe a no retener por más de cuarenta y ocho horas al indiciado. En 1999, se hace otra reforma a este apartado, ya no señala como necesaria la acreditación de los elementos del tipo penal, sino únicamente la existencia del cuerpo del delito que haga probable la responsabilidad del indiciado.

En el año 2008, en el artículo 16, se mantiene la restricción de librar orden de aprehensión solamente por autoridad judicial, precedida de denuncia o querrela, de un hecho que la ley señale como delito, que establezca como sanción pena privativa de la libertad, obren datos de que se ha cometido el hecho y exista la probabilidad de que el indiciado, lo cometió o participó en el. En casos urgentes, tratándose de delito grave, así calificado por la ley y ante el riesgo de que el indiciado pueda sustraerse a la acción de la justicia y no se pueda acudir ante la autoridad judicial, el Ministerio Público, puede ordenar su detención. Para urgencia y flagrancia se mantiene en las mismas condiciones anotadas.

Es en esta reforma donde surge la figura del arraigo, que puede ser decretada por autoridad judicial, a petición del Ministerio Público, para los casos de delincuencia organizada, sin que pueda exceder de cuarenta días y que sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos, o exista el riesgo fundado de que el inculcado se sustraiga a la acción de la justicia. Plazo que no podrá exceder de ochenta días.

Así, derivado de la constitución vigente se establecen los casos en que los ciudadanos pueden ser privados de su libertad, Estos casos pueden ser, por una sentencia definitiva y que ha quedado firme, según se desprende del artículo 14 constitucional; mediante una orden de aprehensión, de acuerdo con el artículo 16

constitucional; a través del dictado de un auto de vinculación a proceso que decreta la prisión preventiva, artículo 19 de la Carta Magna. En caso de delito flagrante, conserva la obligación al retenedor del indiciado a poner a disposición de la autoridad más cercana y esta al Ministerio Público, quien consignará ante el juez competente. En casos de urgencia o flagrancia, con el riesgo fundado de que el indiciado se sustraiga de la acción de la justicia y no se pueda acudir ante un juez, por razón de la hora y lugar, el Ministerio Público podrá realizar la detención bajo su responsabilidad. También se puede ser privado de la libertad, por infracciones a los reglamentos gubernativos y de policía, hasta por treinta y seis horas, correspondiendo a la autoridad administrativa su aplicación.

1.2. EL PROCESO PENAL

El proceso penal que se trata, se aborda desde el punto de vista de la doctrina de una manera general, atiende a las características propias de la materia, inicia con su definición, se adentra al procedimiento, como al objeto y finalidad que se persigue durante su desarrollo, así como a los sujetos que intervienen durante el proceso penal.

1.2.1 CONCEPTO DE PROCESO PENAL

En su acepción mas general, la palabra proceso significa un conjunto de fenómenos, de acción o de acontecimientos que se suceden en el tiempo y que mantienen entre si relaciones de solidaridad o vinculación. Lo que da unidad al conjunto y vinculación a los actos, es precisamente la finalidad que se persigue.²²

²² Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Vigésima primera edición. Editorial Porrúa. México, 1994. Pag. 640. Citado por Aragón Martínez, Martín, Breve curso de derecho procesal penal, 4a. Ed., México, Martín Aragón Martínez, 2003, p. 9.

El proceso es pues, un todo que esta formado por un conjunto de actos procesales.²³

Se designa como proceso penal a las etapas dirigidas a conseguir la decisión del tribunal, acerca de aplicar o no una sanción al imputado, se le conoce como proceso penal. También conocido con los nombres de litigio, juicio o simplemente como expediente.²⁴

1.2.2 CONCEPTO DE PROCEDIMIENTO PENAL

El procedimiento es el modo o la forma como se va desarrollando el proceso, los trámites a que esta sujeto, la manera de substanciarlo, que puede ser en materia del procedimiento penal, ordinario, sumario, sumarísimo o especial. En ese sentido, el procedimiento esta constituido por el conjunto de actos vinculados entre si por relaciones de causalidad y finalidad, regulados por normas jurídicas y ejecutados por los órganos persecutorio y jurisdiccional en el ejercicio de sus respectivas atribuciones para actualizar sobre el autor o partícipe de un delito la conminación penal establecida en la ley.²⁵

Dentro del proceso penal, se realizan una serie de actos, encaminados a obtener una decisión del juzgador. A esta serie de actos que se encuentran establecidos en la ley, realizados por las partes involucradas en forma ordenada durante el desarrollo del proceso penal, se le llama Procedimiento Penal.

²³ Aragón Martínez, Martín, Breve curso de derecho procesal penal, 4a. Ed., México, Martín Aragón Martínez, 2003, p. 9.

²⁴ Machicado, Jorge, Derecho procesal penal, 2010, apuntes jurídicos en la web, disponible en: <http://jorgemachicado.blogspot.mx/2010/03/dppc.html>

²⁵ Ibídem, pp. 9-10.

1.2.3 OBJETO Y FINALIDAD DEL PROCESO PENAL

En cuanto al objeto y finalidad del Proceso Penal, su finalidad, es la preservación de ordenamiento jurídico penal que se encuentra establecido en el derecho positivo vigente en un país o región específica. A través de que se declare la imposición de sanciones, por el hecho o hechos punibles cometidos, a través del Estado. Así identificamos con facilidad que el objeto del proceso penal es precisamente, esa pretensión punitiva de castigar a través del Estado a quienes se han colocado en las situaciones jurídicas, contenidas en la norma penal sancionadora.

1.2.4 LOS SUJETOS DEL PROCESO PENAL

Debemos entender a todas las personas que por el papel que desempeñan dentro del proceso, quienes se encuentran vinculados al mismo, directamente con el objetivo y fin del proceso. Estos sujetos son: el imputado, el abogado defensor, el Ministerio Público, el querellante, el agraviado, el juez, los peritos, los testigos, los traductores e intérpretes, etc. Sin embargo para se considerarán únicamente, por la importancia de su papel, al juez, al acusador y al acusado, pues sin ellos no habría proceso penal. Es decir, exclusivamente a los sujetos procesales indispensables.

CAPÍTULO SEGUNDO

GARANTÍAS Y PRINCIPIOS CONSTITUCIONALES

2.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LOS PRINCIPIOS Y GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

A las garantías individuales, también se les conoce como garantías constitucionales, de ahí que resulta necesario distinguir entre garantías individuales y garantías sociales, ya que las dos se encuentran contenidas en nuestra Constitución, para el estudio que nos ocupa se abordarán exclusivamente las primeras. Así se tiene que las primeras, se originan de la naturaleza, vienen ligadas al hombre desde su nacimiento, que acepta y reconoce el Estado en la Constitución.

Son derechos naturales, recibidos por el hombre con total independencia de la ley vigente en el lugar de su nacimiento, que importan las facultades necesarias para su conservación, desarrollo y mantenimiento. No hay que preguntar, cuando se trata de alguno de estos derechos, si el que lo reclama es hombre o mujer, natural o extranjero, menor o mayor de edad, simple ciudadano o funcionario público, basta que sea hombre, es decir, un individuo de la especie humana.²⁶

Su fundamento se encuentra en Inglaterra, a través de diferentes documentos históricos, tales como la Carta Magna de 1215, el *Petition of Rights* de 1628, el *Writ of Habeas Corpus* de 1679 y el *Bill of Rights*. Algunos consideran estos documentos como simples limitaciones al poder del rey y no como un reconocimiento de los derechos de las personas. Al respecto, Nogueira Alcalá, señala:

²⁶ Coronado, Mariano. En Elizondo Contreras, Ernesto, Análisis de la garantía de seguridad jurídica en las resoluciones dictadas dentro del procedimiento administrativo disciplinario para servidores públicos, 2006, http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/ledf/elizondo_c_e/capitulo_4.html

Las primeras manifestaciones de derechos de las personas concretadas en declaraciones con fuerza jurídica que el Estado debe respetar, asegurar y proteger, se generan como consecuencia de movimientos revolucionarios, como es el de la independencia de las colonias de Norteamérica y la Revolución Francesa.²⁷ De la Revolución Francesa, es de donde surge el reconocimiento de los derechos de las personas, con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. En esta se tutelaban principalmente, los derechos de igualdad, propiedad, seguridad e integridad de las personas. Los derechos contenidos en la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, son considerados como de Primera Generación.²⁸

Durante el periodo posterior a la Segunda Guerra Mundial, por las desigualdades sociales existentes, surgen los Derechos de Segunda Generación, que establecen los derechos económicos, sociales y culturales, que buscan asegurar condiciones de vida dignas a todos y acceso adecuado a los bienes materiales y culturales, basados en los valores de igualdad y solidaridad.²⁹

Así, con la incorporación y reconocimiento de estos derechos en nuestro ordenamiento jurídico, se tiene, lo que señalamos en un principio, las garantías individuales, se encuentran contenidas y reconocidas por nuestra Constitución.

²⁷ Nogueira Alcalá, Humberto. En Elizondo Contreras, Ernesto, Análisis de la garantía de seguridad jurídica en las resoluciones dictadas dentro del procedimiento administrativo disciplinario para servidores públicos, 2006, http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/ledf/elizondo_c_e/capitulo_4.html

²⁸ Nogueira Alcalá, Humberto. Elizondo Contreras, Ernesto, Análisis de la garantía de seguridad jurídica en las resoluciones dictadas dentro del procedimiento administrativo disciplinario para servidores públicos, 2006, http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/ledf/elizondo_c_e/capitulo_4.html

²⁹ Ídem.

2.2 DEFINICIÓN DE PRINCIPIO CONSTITUCIONAL

La Constitución como norma jurídica, goza de ciertos principios de acuerdo a su jerarquía que le son exclusivos: supremacía, fundamentalidad, inviolabilidad y permanencia. Principios que la teoría constitucional asigna a todas las constituciones por tratarse del documento jurídico de mayor jerarquía dentro de cada universo jurídico.³⁰

Entendido lo anterior se dice que los principios constitucionales son las prescripciones esenciales que de manera expresa o tácita están contenidas en la Constitución. Para nuestra materia, se entenderá que los principios constitucionales son las protecciones mínimas que otorga la constitución, las leyes secundarias o los tratados internacionales al ser humano, en muchas ocasiones se usa el concepto sin distinción como si se tratara de garantías individuales o de derechos humanos, bien sea que se describa o desprenda de algún artículo de la Constitución o de alguna ley secundaria de manera expresa, o bien sea que se pueda inferir del propio texto constitucional. Aclarado lo anterior, entenderemos por igual principios, garantías o derechos humanos, siempre y cuando la protección que se derive del texto de la Constitución, Tratado o ley, que proteja al ser humano.

2.3 DEFINICIÓN DE GARANTÍA CONSTITUCIONAL

El diccionario de la Real Academia de la Lengua Española, define a la garantía constitucional, como los Derechos que la Constitución de un estado reconoce a todos sus ciudadanos.

Ya se ha dejado precisado que a las garantías constitucionales, también se les conoce con el nombre de garantías individuales. A éstas, Izquierdo Muciño las define como las que protegen al individuo en sus derechos cuyo fin es proteger al

³⁰ Uríbe Arzate, Enrique, Principios constitucionales y reforma de la Constitución, Boletín mexicano de derecho comparado, vol. XXXIX, núm. 115, enero-abril 2006, p. 246.

individuo contra cualquier acto de autoridad que viole o vulnere algún derecho consagrado en la ley³¹. De lo que se desprende que son las disposiciones mínimas que el Estado se encuentra obligado a respetar, proteger y garantizar.

2.4 PRINCIPIOS QUE RIGEN LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

A las garantías individuales o constitucionales las rigen los preceptos 133 y 135 de nuestra Constitución Federal, que contemplan, el primero de ellos, el principio de supremacía constitucional, ya que establece que la ley fundamental, las leyes que emanen de ella y los Tratados Internacionales celebrados con aprobación del Senado, serán la “Ley Suprema de toda la Unión”. El segundo contiene lo que conocemos como el principio de rigidez. Ahora bien, si las garantías individuales se contienen en el texto constitucional, son también “Ley Suprema”, ya que se encuentran por encima de normas secundarias.

2.5 CARACTERÍSTICAS DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Señala la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN), que:

Las principales características de las garantías individuales son la unilateralidad y la irrenunciabilidad. Son unilaterales porque su observancia está a cargo del Estado, que es el sujeto pasivo de ellas. Los particulares son los sujetos activos de las garantías porque a ellos les toca hacerlas respetar cuando un acto de autoridad del Estado las vulnere. En cuanto a la irrenunciabilidad, radica en que nadie puede renunciar a las garantías individuales. Todo particular cuenta con ellas por el solo hecho de hallarse en el territorio nacional. Más todavía como los derechos humanos son inherentes al hombre, es lógico que los medios para asegurarlos —las garantías— compartan esa inherencia. Según el artículo 1o. constitucional, las garantías

³¹ Izquierdo Muciño, Martha Elba. *Garantías Individuales*. Colección Textos Jurídicos Universitarios. Editorial Oxford; México, 2001, p. 14.

individuales sólo pueden ser restringidas o suspendidas al tenor de lo que establezca la norma suprema, y tales restricciones, así como la suspensión, no pueden ser permanentes...Puede añadirse que las garantías individuales son también supremas, inalienables e imprescriptibles. Supremas por hallarse establecidas en la Constitución Federal, cuyo artículo 133 establece el principio de la supremacía constitucional; inalienables porque no pueden ser objeto de enajenación, e imprescriptibles porque su vigencia no está sujeta al paso del tiempo.³²

2.6 CLASIFICACIÓN DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Nuestra Constitución no agrupa a las garantías individuales de alguna manera especial bajo determinados rubros, mucho menos se encuentran en un solo artículo, pues inclusive algunos de ellos, contienen más de una garantía. Por lo anterior, se hará uso de la doctrina para proponer una agrupación para el objeto de estudio; la doctrina permite clasificar a las garantías individuales en tres grupos: 1.- De seguridad jurídica; 2. De igualdad; y 3. De libertad.³³ Las que se tratarán en los apartados siguientes.

2.6.1 GARANTÍAS DE SEGURIDAD JURÍDICA

La Suprema Corte de Justicia de la Nación, ha explicado las garantías de seguridad jurídica, de la siguiente manera:

Las garantías de seguridad jurídica pretenden que las autoridades del Estado no apliquen arbitrariamente el orden jurídico a los individuos, cuya libertad y dignidad se salvaguarda cuando las autoridades actúan con apego a las leyes, particularmente a las formalidades que deben observarse antes de que a una persona se le prive de sus propiedades o de su libertad. Los artículos que

³² Suprema Corte de Justicia de la Nación, *Las Garantías Individuales*. Colección Garantías Individuales, Ed. Comité de Publicaciones y Promoción Educativa, México; p. 67-68

³³ *Ibíd*em, p. 73

consagran estas garantías son el 8o., el 14 y del 16 al 23.³⁴ Del contenido de los artículos anotados se puede apreciar, con claridad, que, en lo que interesa para nuestro estudio, el artículo 14 constitucional contiene varias garantías, como son: De irretroactividad de la ley, de audiencia y de legalidad. La garantía de legalidad, se complementa con lo establecido en el primer párrafo del artículo 16, en el sentido de que a nadie se le puede molestar en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito por autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. En suma, la garantía de legalidad obliga a las autoridades a fundar —indicar con precisión las disposiciones jurídicas a que se acogen— y motivar —explicar los motivos por los que resuelven en un sentido o en otro— los escritos por los que pretendan causar actos de molestia contra los particulares.³⁵

En lo que interesa, el artículo 18, contiene los requisitos que se deben observar, antes de someter a alguien a prisión preventiva, siempre y cuando no se considere en riesgo la seguridad social, ni exista el temor fundado de que el inculcado se sustraiga de la acción de la justicia.

El artículo 19 constitucional, a su vez, contiene las garantías relativas al auto de formal prisión; mientras que el 20, contiene las prerrogativas de que gozará quien sea detenido y tenga que enfrentar un proceso penal ante las instancias judiciales; así como también, el artículo 21 constitucional confiere a la autoridad judicial el monopolio de la imposición de las penas, como al Ministerio Público la persecución de los delitos y el ejercicio de la acción penal.

2.6.2 GARANTÍAS DE IGUALDAD

Este tipo de garantías, procuran proteger la igualdad de todas las personas ante la ley y ante las autoridades, es decir, no importa la condición social, raza o sexo,

³⁴ Ibídem, p. 74.

³⁵ Ibídem, p. 75.

para que las leyes se apliquen de manera selectiva. Se contienen en los artículos 1°, 2°, 4°, 5°, 12, 13 y 31, todos de la Carta Magna.

El artículo 1° constitucional contiene primeramente la condición de igualdad, al señalar que todas las personas gozarán de los derechos reconocidos en la Constitución y en los Tratados Internacionales. Además el contenido de este artículo prohíbe la esclavitud y la discriminación por origen étnico o nacional, el género, la edad, las discapacidades, la condición social, las condiciones de salud, la religión, preferencias sexuales o cualquier otro que atente contra la dignidad humana.

El artículo 2°, en su apartado B, contiene las condiciones de igualdad, que deberán prevalecer en las poblaciones indígenas, como las acciones a desarrollar por parte del Estado para promover sus oportunidades de los indígenas, eliminando cualquier práctica discriminatoria, con el propósito de garantizar sus derechos y el desarrollo de sus pueblos y comunidades.

El artículo 4°, prevé la igualdad de la mujer y el varón, ante la ley. El 5°, por su parte, establece que a ninguna persona podrá impedirse que se dedique a la profesión, industria, comercio o trabajo que le acomode, siendo lícitos.

El artículo 12 constitucional, establece que en nuestro país, no se concederán títulos de nobleza, ni prerrogativas y honores hereditarios, declarando sin efecto los otorgados por alguna otra nación. El 13, señala que no habrá tribunales especiales ni leyes privativas.

2.6.3 GARANTÍAS DE LIBERTAD

La SCJN, precisa que las garantías de libertad son aquellas que, independientemente de informar al individuo sobre los derechos que constitucionalmente le son conferidos para que pueda actuar sin dificultades en la sociedad, imponen cotos a la actividad que el Estado realice a fin de limitar o

anular los derechos naturales del hombre.³⁶ Estas garantías se encuentran contenidas en los artículos 1º, 2º, 3º, 4º y 5º, entre muchos otros que se refieren a la libertad de educación, procreación, trabajo y nulidad de pactos que atenten contra la dignidad humana, libertad de pensamiento, de expresión de imprenta, de asociación, de tránsito, de conciencia y de culto, etc.

2.7 SUSPENSIÓN DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 29, establece:

Artículo 29. En los casos de invasión, perturbación grave de la paz pública, o de cualquier otro que ponga a la sociedad en grave peligro o conflicto, solamente el Presidente de los Estados Unidos Mexicanos, con la aprobación del Congreso de la Unión o de la Comisión Permanente cuando aquel no estuviere reunido, podrá restringir o suspender en todo el país o en lugar determinado el ejercicio de los derechos y las garantías que fuesen obstáculo para hacer frente, rápida y fácilmente a la situación; pero deberá hacerlo por un tiempo limitado, por medio de prevenciones generales y sin que la restricción o suspensión se contraiga a determinada persona. Si la restricción o suspensión tuviese lugar hallándose el Congreso reunido, éste concederá las autorizaciones que estime necesarias para que el Ejecutivo haga frente a la situación; pero si se verificase en tiempo de receso, se convocará de inmediato al Congreso para que las acuerde...

De donde se aprecia que la suspensión de garantías individuales que establece la Constitución Política, solamente se dará, en los casos y con las condiciones que señala el artículo transcrito y no como facultad discrecional del Presidente de la República, tal como ya se ha pronunciado la SCJN en la tesis aislada que enseguida se anota:

³⁶ *Ibíd.*, p. 81.

GARANTIAS INDIVIDUALES, SUSPENSION DE LAS. Dentro de nuestros preceptos constitucionales, existen las garantías que otorgan los artículos 14, 17 y 29, en relación con la retroactividad de la ley, la expedición de los tribunales para administrar justicia, y de que las garantías individuales sólo pueden suspenderse por el Congreso de la Unión, mediante la petición del presidente de la República, de acuerdo con el consejo de ministros, en los casos de invasión y perturbación grave de la paz pública, o cualesquiera otros que pongan a la sociedad en grave peligro o conflicto; así, entre tanto no se acuerde la suspensión de garantías correspondientes, en la forma indicada, ni el Poder Legislativo de la Federación, ni los Poderes legislativos de los Estados, pueden expedir leyes que tengan como consecuencia la transgresión de las garantías individuales.

Por lo anterior, se puede decir que para que se decrete una suspensión de garantías individuales en todo o en una parte del territorio nacional, se requiere que se presente una situación grave y especial, que pueda afectar a la Nación o a una población en particular, ya que de presentarse una situación grave, es importante que una vez cubiertos los requisitos que señala el párrafo primero del artículo 29 anotado y expedido la legislación de emergencia, se precise con claridad, cuáles serían las garantías que quedarían suspendidas.

La suspensión de garantías, lleva implícito el rompimiento con el principio de la división de poderes, establecidos por el artículo 41 y 49 constitucionales.

En efecto, la Constitución Federal estatuye que el gobierno de la nación es responsabilidad de tres poderes, cuyas competencias están claramente señaladas en la parte orgánica; ahora bien, la situación de suspensión de garantías provoca que en el presidente de la República, o sea, en el Poder Ejecutivo, se reúnan competencias que normalmente corresponden a los otros dos poderes. Así, el presidente podrá legislar, a fin de expedir las leyes de emergencia que tendrán vigencia durante la suspensión, y también podrá juzgar

—atribución exclusiva del Poder Judicial— las controversias jurídicas que se produzcan en relación con las garantías suspendidas.³⁷

Sin embargo, es importante mencionar que la suspensión de garantías, por parte del Ejecutivo Federal solamente será en casos graves, lo que lleva implícito además que se reúnan en una sola persona competencias que corresponden a los otros dos poderes, por lo que la suspensión siempre deberá ser temporal y durará mientras peligre la seguridad social, pasados aquellos eventos, la situación volverá al momento en que se encontraban antes de que ocurrieran los hechos que la originaron.

2.8 SUSPENSIÓN DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES EN MÉXICO

A raíz de la Segunda Guerra Mundial, como consecuencia del estado de emergencia por la que se atravesaba en aquellos momentos, en nuestro país, se suspendieron temporalmente las garantías individuales, como consecuencia y para hacer frente al conflicto armado, así se otorgaron facultades extraordinarias a la Procuraduría General de la República entre las más importantes destacan:³⁸

Primera.- El decreto que autorizaba al Ejecutivo para declarar la guerra entre México y los países de eje (Alemania, Italia y Japón), a partir del 22 de mayo de 1941.

Segunda.- Por decreto de 1º. De junio de 1942 se aprobó la suspensión de las garantías individuales consignadas en los artículos 4, 5, 6, 7, 10, 11, 14, 16, 20, 21 y 22 de la Constitución, previa conformidad del Consejo de Ministros; se apuntaba además en el decreto, que la suspensión iba a durar todo el tiempo que México permaneciera en estado de guerra con los países del eje (Alemania, Italia y Japón), siendo facultad del Ejecutivo ampliarla hasta por 30 días después de la fecha de cesación de hostilidades.

³⁷ Ibídem, pp. 86-87.

³⁸ Procuraduría General de la República, 2011, disponible en:
<http://www.pgr.gob.mx/que%20es%20pgr/Documentos/conmemoracion/peprmaac.htm>

Tercera.- Con motivo de este decreto se dio la ley de Prevenciones Generales relativa a la suspensión de garantías individuales, en donde para garantizar este propósito, se señalaba que el propio Ejecutivo era la autoridad única que podría dictar disposiciones en esta materia, y sólo a través de sus inmediatos colaboradores, los Secretarios de Estado, los Jefes de Departamentos y el Procurador General de la República.

En nuestro país, se considera, aunque de manera indirecta, como primer antecedente de suspensión de garantías, el promulgado por la Constitución de Cádiz de 1812. Posteriormente, el 16 de marzo de 1911, Porfirio Díaz, decretó una ley de suspensión de garantías y posteriormente, a Francisco I. Madero, le fue aprobado y expedido un decreto de suspensión de garantías el 7 de agosto de 1912.

2.9 EL PRINCIPIO DE CERTEZA JURÍDICA EN EL MARCO DE LAS GARANTÍAS CONSTITUCIONALES

Es necesario destacar primero que, la palabra “seguridad”, deriva del latín *securitas-atis*, cuyo significado es “calidad de seguro” o “certeza”, así como cualidad del ordenamiento jurídico, que implica la certeza de sus normas y, consiguientemente, la previsibilidad de su aplicación”. La acepción comentada en último término, es la que tendremos en cuenta para definir a la seguridad jurídica.

Por lo dicho, seguridad Jurídica, será la certeza del gobernado de no ser molestado en su persona, familia, papeles o posesiones, lo que significa que sus derechos serán respetados por la autoridad y, los actos de molestia que pretenda sobre sus derechos, se deberán ajustar a lo establecido en la Constitución y demás leyes secundarias que lo prevengan.

Luego entonces la SCJN menciona que:

La seguridad jurídica parte de un principio de certeza en cuanto a la aplicación de disposiciones constitucionales y legales que, a un tiempo, definen la forma en que las autoridades del Estado han de actuar y que la aplicación del orden jurídico a los gobernados será eficaz. La existencia de esta seguridad no sólo implica un deber para las autoridades del Estado; si bien éstas deben abstenerse de vulnerar los derechos de los gobernados, éstos no deben olvidar que también se encuentran sujetos a lo dispuesto por la Constitución Federal y las leyes, es decir, que pueden y deben ejercer su libertad con la idea de que podría restringirse en beneficio del orden social.³⁹

Por otra parte, las garantías de seguridad jurídica o mejor dicho la certeza jurídica en razón de las garantías constitucionales, entraña no solo los derechos públicos subjetivos que pueden oponerse al Estado y que se encuentran establecidos a favor de los gobernados, sino que son exigibles además, para que los órganos del Estado ajusten sus actos a los requisitos contenidos en la Constitución o en las leyes secundarias, con la finalidad de evitar que con su actuar, pudieran afectar la esfera jurídica de los gobernados y evitar que estos caigan en la indefensión o en la incertidumbre jurídica, sino prevalecen las garantías de igualdad y libertad para los gobernados. Tal es el caso de la figura del arraigo, que sin tener los elementos necesarios detiene a una persona, no en su domicilio, sino en una casa de seguridad, con el fin de investigarla, para posteriormente sujetarla a un proceso penal.

De lo anterior cabe destacar la importancia de los elementos de la definición anotada, misma que deja precisada la SCJN:⁴⁰

1.- Derechos públicos subjetivos a favor de los gobernados: Son derechos públicos porque pueden hacerse valer ante sujetos pasivos públicos, es decir, el Estado y sus autoridades, y subjetivos porque entrañan una facultad derivada de una norma.

³⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, *op. cit.*, nota 37, p 12

⁴⁰ *Ibíd.*, p. 14-15

2.- Oponibles a los órganos estatales. Significa que el respeto a este conjunto de garantías puede reclamarse al Estado.

3.- Requisitos previos a la comisión de actos que pudieran afectar la esfera jurídica de los individuos. Los requisitos están previstos en la Constitución y las leyes secundarias. Si el Estado comete actos donde tales requisitos no se hayan cubierto, la seguridad jurídica de los gobernados será afectada.

4.- No caer en estado de indefensión o incertidumbre jurídica. La importancia de las garantías de seguridad jurídica radica en que se erigen como baluartes del acceso efectivo a la justicia, al que tienen pleno derecho los individuos de toda sociedad libre y democrática, donde el Estado no subordina a sus intereses la estabilidad social que demanda la subsistencia del derecho.

5.- Pervivencia de condiciones de igualdad y libertad para todos los sujetos de derechos y obligaciones. Mientras la conducta del Estado para con los particulares no desborde el marco de libertad e igualdad que la Constitución asegura mediante las garantías individuales, es de esperar que la situación igualitaria y de libertad de los gobernados no degeneren en condiciones de desigualdad que entrañen caos social. De lo anterior se desprende que la importancia de las garantías de seguridad jurídica es fundamental, pues de ellas depende el sostenimiento del Estado de derecho.

Por lo anterior, resulta relevante la oposición a la violación de los derechos fundamentales de los ciudadanos, por muy mínimos que estos parezcan. En apartados anteriores, se ha dejado precisado los artículos que contemplan las principales garantías constitucionales que los seres humanos ostentan, por el sólo hecho de estar vivos.

CAPÍTULO TERCERO

LOS DERECHOS HUMANOS

3.1 ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LOS DERECHOS HUMANOS

En este capítulo se abordan los derechos del hombre y su reconocimiento jurídico, con el propósito de entender su incorporación en nuestra Constitución. Hablar de derechos humanos, como concepto jurídico, hoy en día parece ser un juego palabras perversas, de las que mucho se habla, pero que no son respetados. No siendo esto lo que debería prevalecer para devolver la buena fe en nuestras instituciones, lo que sin duda se pide, es que los derechos que se dice tenemos sean reconocidos, protegidos, se lleven a cabo en la vida diaria, que sean respetados los derechos establecidos, de manera efectiva por el Estado y sus representantes.

Precisado lo anterior, lo que hoy se conoce como derechos humanos, tiene sus antecedentes en distintas etapas históricas de la humanidad, siendo los momentos históricos más destacables:

En el año 1215, con la Magna Carta o Carta Magna, que obligaron los súbditos a que firmara Juan, Rey de Inglaterra. Este documento establece de manera principal el derecho de las viudas que tenían propiedades para elegir no volver a casarse, y los principios del debido proceso y la igualdad ante la ley e hizo que el rey estuviera sujeto a la ley. Se aprecia sin duda, en este documento histórico la incorporación de derechos como el debido proceso y la igualdad ante la ley, precedente sin duda de lo que hoy conocemos en el derecho positivo como garantías constitucionales.

En 1628, el documento constitucional inglés, conocido como Petición de derechos, dirigida al soberano, el Rey, declara y establece, principalmente, refiriéndose a la Gran Carta de Libertades de Inglaterra, que ningún hombre libre

será arrestado o encarcelado, de ninguna forma, sino conforme a un juicio legal formado por sus pares o según el derecho de la tierra.

En 1776, con el *Bills of Rights* y la Declaración de Independencia de los Estados Unidos, se limita al poder y se garantizan los derechos y libertades de las personas, pues se proclamaba el derecho a la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad. En la Constitución Americana de 1787 quedan contenidos, sólo por mencionar algunos, la seguridad de ser juzgado mediante un juicio con jurado; una garantía para la libertad personal apoyado por el Habeas Corpus.

En 1789, con la Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, en Francia, se estableció que todos los ciudadanos son iguales ante la ley: En esta se instituyen el derecho a la propiedad, la libertad, la seguridad, la libertad de expresión, la libertad religiosa, siendo este documento relevante en el tema de los Derechos Humanos pues está contenido su carácter universal.

En 1948, a raíz de la Segunda Guerra mundial, en 1945, nace la Organización de las Naciones Unidas (ONU). La Comisión de Derechos Humanos de las Naciones Unidas, dependiente del Consejo Económico y Social (ECOSOC), fue el órgano interno de esta organización, encargado de la creación de lo que hoy conocemos como Declaración Universal de Derechos Humanos, adoptada por las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. Este documento es el más universal de los derechos humanos en existencia, describiendo los treinta derechos fundamentales que constituyen la base para una sociedad democrática, y que continúa en evolución.

Por su contenido jurídico, en la materia que nos ocupa, los anteriores momentos históricos se consideran relevantes y de interés, para nuestro tema de estudio, en relación con el arraigo penal, de reciente introducción a nuestra Constitución Política en el afán de brindar seguridad a la población civil, protegiéndola de la delincuencia organizada.

3.2 DEFINICIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

En este apartado se enumeran diferentes conceptos de los derechos humanos, dado que precisamente por su carácter universal, resulta complicado tener una noción única o unívoca de tal concepto. Ni en la legislación, ni en la doctrina se ha logrado consenso, así se ha confundido con otros términos, pues han sido diferentes los derechos y sus denominaciones. Se les ha llamado derechos naturales, individuales, del hombre y del ciudadano, fundamentales, etc. Olivos Campos se refiere a esta conceptualización, señalando que la concepción de los derechos humanos ha sido diversa, se llega a comprender por igual como garantías individuales, garantías constitucionales, derechos fundamentales y derechos del hombre.⁴¹ El mismo autor, igualmente señala que: No existe término único y universalmente dado de lo que puede entender[se] por derechos humanos.⁴²

Para la Comisión Nacional de los Derechos Humanos:

los derechos humanos son el conjunto de prerrogativas inherentes a la naturaleza de la persona, cuya realización efectiva resulta indispensable para el desarrollo integral del individuo que vive en una sociedad jurídicamente organizada. Estos derechos, establecidos en la Constitución y en las leyes, deben ser reconocidos y garantizados por el Estado.⁴³

De ahí que se pueda decir que, los derechos humanos son derechos naturales, que se han incorporado a la Constitución y otras leyes, que el Estado ha reconocido y tiene el deber de garantizarnos, en la doctrina se menciona que no importa el color, la nacionalidad, la raza, etc. sino que por el sólo hecho de ser parte de la sociedad, el ser humano tiene una serie de derechos que el Estado está obligado a garantizar y respetar.

⁴¹ Olivos Campos, José René, Los derechos humanos y sus garantías, 2ª. Edición, México, Ed. Porrúa, Pág. 28

⁴² Idem

⁴³ Comisión Nacional de Derechos Humanos, ¿Qué son los derechos humanos?, Disponible en: http://www.cndh.org.mx/Que_Son_Derechos_Humanos

Las Naciones Unidas, por su parte señalan, los derechos humanos son derechos inherentes a todos los seres humanos, sin distinción alguna de nacionalidad, lugar de residencia, sexo, origen nacional o étnico, color, religión, lengua, o cualquier otra condición.⁴⁴ Incluyen el derecho a la vida y a la libertad, la libertad de opinión y de expresión, el derecho al trabajo y la educación y muchos más, así como prohíben la esclavitud y la tortura.

Se puede señalar, que la expresión derechos humanos, hace referencia a libertades y a la facultad de todo ser humano, por el hecho de serlo, al pretender su igualdad universal, lo señalado en el concepto, no significa que nadie nos puede privar de ellos, sino solamente a través del orden jurídico establecido, evitando la esclavitud y la tortura.

Bazdresch, precisa que:

Los derechos humanos son las facultades que los hombres tienen, por razón de su propia naturaleza de las cosas y del ambiente en que viven, para conservar, aprovechar y utilizar libre, pero lícitamente, sus propias aptitudes, su actividad, y los elementos de que honestamente pueden disponer, a fin de lograr su bienestar y su progreso personal, familiar y social.⁴⁵

De lo anterior, podemos deducir que los derechos de los hombres se deben respetar en cualquier entorno en que viva y se desarrolle en su ámbito familiar y social, gozando de la libertad que le permita la vida, para lograr su desarrollo y sus propósitos.

Díaz Muller define los derechos humanos como:

...aquellos principios inherentes a la dignidad humana que necesita el hombre para alcanzar sus fines como persona y para dar lo mejor de sí a la sociedad, son aquellos reconocimientos mínimos sin los cuales la existencia del individuo o la colectividad carecerían de significado y de fin en sí mismas.

⁴⁴ Idem.

⁴⁵ Bazdresch, Luis. Garantías Constitucionales. 5ª edición, México, Ed. Trillas, 2000, p. 34.

Consisten en la satisfacción de las necesidades morales y materiales de la persona humana.⁴⁶

Castán Tobeñas conceptualiza los derechos humanos de la siguiente manera:

...aquellos derechos fundamentales de la persona humana considerada tanto en su aspecto individual como comunitario que corresponden a este por razón de su propia naturaleza y esencia, y que deben ser reconocidos y respetados por todo poder y autoridad y toda norma jurídica positiva, cediendo no obstante en su ejercicio, antes de las exigencias del bien común...⁴⁷

Este autor, se aprecia, considera que los derechos humanos deben ser respetados por las autoridades, por estar contenidos en el derecho positivo y por la propia naturaleza de los mismos.

Burgoa Orihuela, por su parte, manifiesta que: los derechos humanos se traducen en imperativos éticos emanados de la naturaleza del hombre que se traducen en el respeto a su vida, dignidad y libertad en su dimensión de persona o ente autoteleológico.⁴⁸

Lo anterior pone de manifiesto que los derechos humanos, son derechos naturales, inherentes a la especie humana, como causa del respeto a la persona en su calidad de ente finito.

Por su parte, Donnelly refiere que: los derechos humanos son literalmente los derechos que una persona posee por el simple hecho de que es un ser humano: *droits de l'homme*, *Menschenrechte*, los derechos del hombre.⁴⁹

Para este autor no cabe duda que los derechos humanos, simplemente son parte inherente de la persona, por el sólo hecho de ser humano.

⁴⁶ Díaz Muller, Luis. Manual de Derechos Humanos. Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1992, p.53.

⁴⁷ Castán Tobeñas, José. Los Derechos del Hombre. 4ª ed., Ed. Reus, Madrid, España, 1992, p. 35.

⁴⁸ Burgoa Orihuela, Ignacio. Las garantías individuales. 33ª ed., México, Porrúa, 2000, p. 55.

⁴⁹ Donnelly, Jack. Derechos humanos universales: teoría y práctica, trad. por Ana Isabel Stellino, 2ª. edición, México, Gernika, 1998, p. 23.

Además de los anteriores conceptos, tenemos al Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, que en el diccionario jurídico mexicano de su autoría, ha definido a los derechos humanos como: el conjunto de facultades, prerrogativas, libertades y pretensiones de carácter civil, político, económico, social y cultural, incluidos los recursos y mecanismos de garantía de todas ellas, que se reconocen al ser humano, considerado en lo individual y colectivamente.⁵⁰

Del concepto anterior, apreciamos que los estudiosos del derecho, se refieren a los derechos humanos como las facultades, civiles y políticas reconocidas de manera general a los individuos, como los mecanismos para hacer efectivas estas prerrogativas consagradas en la Constitución y en leyes ordinarias.

Para este autor, los derechos humanos se relacionan con la vida, la libertad y la seguridad de una persona, que protegidos en todos los ámbitos permitirán el desarrollo de la persona en la satisfacción de sus necesidades personales y familiares, los cuales deben ser reconocidos y garantizados, por el Estado.

Pérez Luño precisa que los derechos humanos son un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional.⁵¹

De lo que se puede mencionar que para el autor citado, los derechos humanos, la dignidad, la libertad y la igualdad humana, deben encontrarse incorporadas en el derecho positivo, para que efectivamente sean reconocidos, lo que puede significar que para él, si no se encuentra en el derecho positivo, sencillamente no lo hace obligatorio al no ser reconocido por las instituciones estatales y quienes las representen.

⁵⁰ Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano, México, Porrúa, 1983, p. 223.

⁵¹ Bidart Campos, Germán J., Teoría general de los derechos humanos, 1989, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de investigaciones jurídicas, 1989, pp. 233-234.

Por último se definirá el concepto de los derechos humanos desde la perspectiva constitucional, a partir de su reforma de 10 de junio de 2011,⁵² al cambiar la denominación del capítulo I, del título primero, capítulo Primero, “De las garantías individuales” de nuestra Carta Magna, para llamarse a partir de la reforma, “De los derechos humanos y sus garantías”, en donde quedó establecido que:

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 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. ...⁵³

De lo anterior se desprende que, para el Estado mexicano, los derechos humanos son los reconocidos en la Constitución y en Tratados Internacionales, que serán restringidos y suspendidos, con las salvedades que establece la Constitución, obligando a todas las autoridades a promoverlos, respetarlos, protegerlos y garantizarlos en el ámbito de sus competencias; como a interpretar

⁵² Poder ejecutivo, Secretaría de Gobernación, Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Disponible en : http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_194_10jun11.pdf P. 2.

⁵³ Idem.

de conformidad la Constitución y los Tratados Internacionales, para otorgar a la persona la protección más amplia en el ámbito jurisdiccional. En consecuencia, se deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar sus violaciones en términos de ley.

No se omite mencionar que en nuestro país, han sido creados instituciones u organismos que protegen los derechos humanos por disposición expresa del artículo 102, apartado B, constitucional que a la letra dice:

El Congreso de la Unión y las legislaturas de las entidades federativas, en el ámbito de sus respectivas competencias, establecerán organismos de protección de los derechos humanos que ampara el orden jurídico mexicano, los que conocerán de quejas en contra de actos u omisiones de naturaleza administrativa provenientes de cualquier autoridad o servidor público, con excepción de los del Poder Judicial de la Federación, que violen estos derechos.

El apartado anotado es el fundamento y justificación del organismo protector de los derechos humanos, como es la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y el de las comisiones o procuradurías estatales para la protección de los mismos. Ahora bien con la reforma al supracitado artículo 1º de nuestra Constitución, se ratifica la obligación del Estado Mexicano a través de las autoridades en el ámbito de sus competencias de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos. Asimismo, se aprecia la universalidad en la protección de los mismos.

Por lo anterior, se puede decir que lo importante es, que no solamente se considere a los derechos humanos como un ideal, sino, se reitera, que se respeten y garanticen al individuo por el Estado a través de sus representantes, en el límite de su poder de ejercicio.

3.3 UNIVERSALIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS

Para el desarrollo del presente apartado, se iniciará con la comprensión en sentido amplio del concepto de universalidad, aunque se sabe que aún en nuestros días para muchas personas, los derechos humanos, siguen siendo una esperanza.

Al referirse a la universalidad de los derechos humanos, es solamente por la importancia que presupone el concepto, con el objeto de contribuir de una manera mínima a su promoción y difusión es que se aborda el tema propuesto.

No se omite mencionar que por la amplitud y complejidad del concepto, se abordará de una manera general, dado que el objetivo no es encontrar una definición adecuada, sino más bien una idea general. La pretensión es que al mencionar los derechos humanos, se tenga la comprensión de que se trata de los derechos mínimos que el Estado le debe conceder. En caso contrario, que los destinatarios conozcan que cuenta con los organismos internacionales a quien acudir para hacerlos valer.

El reconocimiento de universalidad de los derechos humanos, para nuestro estudio, es su aceptación general, por el hecho de que estos están presentes en todos los seres humanos, sin que importe el tiempo o lugar en que se encuentre el individuo. De ahí que:

La universalidad de los derechos sólo puede significar la pretensión de extender y hacer eficaces los derechos fundamentales en todas las personas situadas en la categoría y alcance que éstos persiguen en su contenido histórico y positivo. Lo contrario nos lleva, como se ve todos los días, a la crisis del Estado Social y a la atrofia de toda política pública.⁵⁴

Por lo anterior, se considera que hoy en día, es de suma importancia que se reconozcan, respeten, garanticen y promuevan los derechos humanos, y no sólo su universalidad se observe en los discursos oficiales, porque, más que un

⁵⁴ Rodríguez Gaona, Roberto. Lecciones sobre derechos fundamentales, Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo, México, 2011, pág. 22.

concepto es lo que corresponde sin excepciones a la especie humana. Es decir, los derechos humanos son necesariamente universales desde sus primeras expresiones (declaraciones), hasta el actual desarrollo del Derecho internacional (tratados), con lo que la universalidad de los derechos humanos se fortalece y consolida.

En los antecedentes de este mismo capítulo, se señaló el documento histórico ampliamente aceptado de los derechos humanos o lo que fue la concreción de la idea de los derechos humanos en documentos jurídicos que tiene como hito la Carta Magna de junio de 1215. Las libertades personales fueron de mucha importancia en la Carta. En este sentido, la Carta Magna establece que:

Ningún hombre libre podrá ser detenido o encarcelado o privado de sus derechos o de sus bienes, ni puesto fuera de la ley ni desterrado o privado de su rango de cualquier otra forma, ni usaremos de la fuerza contra él ni enviaremos a otros que lo hagan, sino en virtud de sentencia judicial de sus pares y con arreglo a la ley del reino.⁵⁵

El *Habeas Corpus* fue reconocido por primera vez como una garantía contra la prisión indebida y arbitraria. Establece que no se puede condenar a nadie por un rumor o una mera sospecha, sino sólo por el testimonio de pruebas fidedignas y de manera puntual precisa:

En lo sucesivo ningún bailío llevara a los tribunales a un hombre en virtud únicamente de acusaciones suyas, sin presentar al mismo tiempo a testigos directos dignos de crédito sobre la veracidad de aquellas.⁵⁶

Lo anterior sin ninguna duda, es el inicio formal, por escrito, del hecho de limitar el poder absoluto del monarca, limitando su autoridad, es decir, se limita su poder absoluto. La Carta Magna, además de limitar la autoridad del Rey y de declarar derechos para los barones y la iglesia, estableció ciertos mecanismos

⁵⁵ Instrumentos Históricos Sobre los derechos humanos, disponible en: <http://www.ccee.edu.uy/ensenian/catderpu/material/instrumentosDDHH.PDF>, pág. 6.

⁵⁶ Idem.

para garantizarlos, establece por primera vez el principio constitucional del habeas corpus y el principio de legalidad.

La Carta Magna fue ratificada y modificada en 1628, a través del documento que se conoce la Petición de Derechos del 7 de junio de 1628. En lo que sobresale de tal documento, se señala:

... que ningún hombre sea en adelante obligado a dar ningún regalo, crédito, donación o impuesto, o cualquier exacción parecida, sin el consentimiento común, manifestado en un acto del parlamento; y que nadie sea llamado a responder o prestar juramento, o a presentarse, o sea confinado, o de cualquier otra forma molestado o inquietado por la misma razón, o por rehusar a hacerlo; y que ningún hombre libre sea encarcelado o detenido según la forma antes descrita;...⁵⁷

El Habeas Corpus Amendment Act de 26 de mayo de 1679, se perfeccionó la garantía de libertad personal, frente a detenciones arbitrarias o ilegales, al establecer que:

... siempre que una persona o personas lleven un habeas corpus dirigido a un alguacil o alguaciles, carcelero o ministro, o a otra persona cualquiera, a favor de una persona bajo su custodia, y el mencionado escrito sea notificado al mencionado funcionario o dejado en la cárcel o prisión con cualquiera de los subordinados, guardianes o comisionados de los citados funcionarios o guardianes, que el referido funcionario o funcionarios o sus subordinados, agentes o comisionados, en los tres días desde la notificación en la forma antedicha...⁵⁸

Los ingleses, a través de la Carta de Derechos o Declaración de Derechos (*Bill of Rights* de Inglaterra del 13 de febrero de 1689), establecen sin duda otro precedente de Declaración de Derechos. El Parlamento inglés le impuso el documento al príncipe Guillermo de Orange para poder suceder al rey Jacobo,

⁵⁷ Petition of Rights, (7 de junio de 1628), disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2698/18.pdf>

⁵⁸ Habeas Corpus Amendment Act, (26 de mayo de 1679), disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2698/19.pdf>

pues el Rey tuvo que jurar ante el Parlamento. Así, la consolidación de la universalidad de los derechos humanos, su positivización en Inglaterra, se dio, sin duda, por las reformas mencionadas.

La Declaración de Derechos del Pueblo de Virginia (12 de junio de 1776)⁵⁹, establece otro avance al plasmar los derechos que pertenecen al pueblo, como la base y fundamento de su gobierno, en lo que toca a esta investigación destaca: El derecho a la libertad, a ser juzgado por un jurado imparcial, la no concesión de la detención de una persona a través de un auto judicial, si no se demuestra con pruebas la comisión de un delito, se evitarían en tiempos de paz, por ser un peligro para la libertad, los ejércitos permanentes.

De donde es posible apreciar, sin ninguna duda, desde aquella época, el peligro que representa el que las fuerzas armadas, llámese Policía Federal, Ejército Mexicano o Marina, anden por las calles, realizando labores de inteligencia para detener a los integrantes del crimen organizado, por lo que deben regresar a sus cuarteles. En voz de lo expresado en un discurso en el Centro *Woodrow Wilson*, de la capital de Estados Unidos, por el entonces candidato presidencial Enrique Peña Nieto, manifestó: “Que, de ser electo, ordenaría al Ejército Mexicano regresar de manera gradual a los cuarteles para enfrentar al crimen organizado con instituciones civiles.”⁶⁰ Además indicó que, “Tras el inicio en 2006 de la Estrategia Nacional de Seguridad, que incluye un plan de combate frontal al crimen organizado, el Ejército y la Marina han participado en distintos operativos para reforzar las tareas de seguridad. Su participación ha sido cuestionada después de varias acusaciones de violación a los derechos humanos.”⁶¹ De igual manera, reconoció: La violencia ha causado la disolución del tejido social, el abandono de poblaciones, la disminución del crecimiento

⁵⁹ Declaración de derechos del pueblo de Virginia, (12 de junio de 1776), disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2698/21.pdf>

⁶⁰ CNN México, Los militares deben volver a los cuarteles: Peña Nieto en EU, disponible en: <http://mexico.cnn.com/nacional/2011/11/14/pena-nieto-defiende-en-estados-unidos-la-renovacion-del-pri> Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, defensor, revista de derechos humanos, febrero de 2012.

⁶¹ Idem.

económico y lo abusos de los derechos humanos, entre otras consecuencias negativas.⁶²

En la Declaración francesa de los Derechos del hombre y del ciudadano, de 26 de agosto de 1789, se señala expresamente: Artículo 16o.- Toda la sociedad en la cual la garantía de los derechos no está asegurada ni la separación de poderes establecida, no tiene Constitución.⁶³ Texto que incorpora la finalidad de que se garanticen los derechos, de lo que se puede creer, que el artículo anotado, puede ser precedente para que se haya incorporado en algunas constituciones, como en el caso mexicano hasta antes de la reforma, pues el término garantía, se señalaba en el Título Primero, Capítulo Primero, “De las garantías individuales”, diferente al que quedó plasmado con la reforma ya mencionada.

La Organización de las Naciones Unidas (ONU), al adoptar la declaración Universal de los Derechos Humanos, a través de su Asamblea General, proclamó:

Como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos,...⁶⁴

Con lo que se tiene por demás, establecida la universalidad y el reconocimiento de los derechos humanos, que además estipula deben promoverse y enseñarse, para que sean respetados y asegurados, por el Estado a través de las medidas que adopten en leyes progresivas, nacionales e internacionales que se establezcan. De ahí que el respeto y observación de los derechos humanos, sea una preocupación de organismos internacionales y debería de ser incluso de toda la humanidad.

⁶² Ídem.

⁶³ Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, 1789, disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/22/pr/pr19.pdf>

⁶⁴ Declaración universal de los derechos humanos, disponible en: http://www.cndh.org.mx/sites/all/fuentes/documentos/Programas/Discapacidad/Declaracion_U_DH.pdf

Por lo hasta aquí anotado se puede precisar que la universalidad de los derechos humanos consiste precisamente en el reconocimiento de sus características como son: Universales, Inalienables e Intransferibles, e incondicionales,⁶⁵ de donde es muy común escuchar decir, en las aulas, mientras se estudia la doctrina referente a las características de los derechos humanos, que todas las personas los tenemos, por el simple hecho de serlo, es decir, desde nuestra concepción, sin importar el color, raza, el sexo, la nacionalidad o la religión, etc., como tampoco nuestra situación temporal y espacial en que nos encontremos.

3.4 LA FUNCIÓN DE LOS ÓRGANOS INTERNACIONALES EN LA TUTELA DE LOS PRINCIPIOS DE CERTEZA Y SEGURIDAD JURÍDICA

Hasta aquí, se ha hablado solamente de los antecedentes, las definiciones y el carácter universal, es decir la evolución que han tenido los derechos humanos, como su incorporación y reconocimiento en la Constitución u otros documentos a través de su adopción vinculante por la firma o suscripción, a través de la ratificación de los tratados, declaraciones, acuerdos, convenciones o pactos internacionales. Enseguida, dentro del ámbito internacional, se señalarán algunos de los órganos que han sido creados con el propósito de proteger los derechos humanos en el ámbito de su competencia, que por su importancia se consideran relevantes, limitándose a mencionar los órganos, los tratados, acuerdos declaraciones convenciones o pactos internacionales que por su importancia se consideren relevantes para la protección de los derechos humanos que deben ser garantizados en el aplicación del derecho penal por los principios de protección que establecen en esta materia, que desde luego, por su función y competencia con el Estado firmante, pueden obligar al Estado Mexicano a respetarlos.

⁶⁵ Segreste Ríos, Sergio, Manual básico de derechos humanos para autoridades municipales, 1ª. Ed., México, CNDH, 2003, pp. 18-19.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en su artículo 133, establece:

Artículo 133. 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 aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión. Los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las Constituciones o leyes de los Estados.⁶⁶

Relacionado el anterior artículo, con el reformado artículo 1º del mismo ordenamiento jurídico, que a su vez señala: 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,...⁶⁷

Además de lo que la Convención de Viena señala referente a la conceptualización de tratado, la Secretaría de Relaciones Exteriores, define lo que debe entenderse por los tratados celebrados por México:

Por tratados celebrados por México, debe entenderse cualquier "acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular" (artículo 2, inciso a), de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados de 1969), así como aquellos celebrados entre México y organizaciones internacionales.⁶⁸

De lo anterior, se advierte claramente la obligación del Estado Mexicano de proteger y garantizar los derechos humanos establecidos en tratados o convenios y declaraciones internacionales, que se suscriban o que se han suscrito y

⁶⁶ Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, Constitución política de los estados unidos mexicanos, disponible en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm>

⁶⁷ Idem.

⁶⁸ Secretaría de relaciones exteriores, *Tratados internacionales celebrados por México*, disponible en: <http://www.sre.gob.mx/tratados/>

aceptado por nuestro país, así se desprende del pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la tesis constitucional cuyo rubro es el siguiente:

TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL.⁶⁹

En cuyo cuerpo, se destaca que:

Los tratados internacionales se ubican jerárquicamente abajo de la Constitución Federal y por encima de las leyes generales, federales y locales, en la medida en que el Estado Mexicano al suscribirlos, de conformidad con lo dispuesto en la Convención de Viena Sobre el Derecho de los Tratados entre los Estados y Organizaciones Internacionales o entre Organizaciones Internacionales y, además, atendiendo al principio fundamental de derecho internacional consuetudinario "*pacta sunt servanda*", contrae libremente obligaciones frente a la comunidad internacional que no pueden ser desconocidas invocando normas de derecho interno y cuyo incumplimiento supone, por lo demás, una responsabilidad de carácter internacional.⁷⁰

El anterior pronunciamiento deja establecido sin duda, el fundamento por el que el Estado Mexicano al suscribir tratados internacionales tiene la obligación de respetar y el deber internacional de cumplir, por la obligación que se contrae ante la comunidad internacional, para la materia penal en estudio y, concretamente en los principios que afectan sensiblemente a las personas involucradas en algún proceso penal, lo que se explicará más adelante, al abordar precisamente lo relativo a la figura del arraigo penal, solamente se señalarán los pactos, declaraciones o tratados internacionales, como los órganos o tribunales internacionales creados, que por su importancia, tienen relación con la materia penal.

⁶⁹ Suprema Corte de Justicia de la Nación, Semanario judicial de la federación, disponible en: <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/ResultadosV2.aspx?Epoca=1e3e100000000000&Apendice=1000000000000&Expresion=172>

⁷⁰ Idem.

Se tienen, dentro de los tratados, declaraciones, acuerdos, convenciones o pactos internacionales, los siguientes:

...Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; Declaración Universal de Derechos Humanos; Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder; Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión; Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”; Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanos o Degradantes; Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura; entre otros.⁷¹

Dentro de los órganos Internacionales creados, pueden ser citados:

...La Comisión Interamericana de Derechos Humanos; Corte Interamericana de Derechos Humanos; entre otros.⁷²

Los pactos, declaraciones y tratados citados, abordan temas referentes a derechos humanos y a administración de justicia, de ahí que es factible afirmar que a partir de su suscripción y para el caso de violación de derechos reconocidos a nivel internacional, el estado firmante, en este caso, el Estado Mexicano, podrá ser supervisado a través de los organismos internacionales que se crearon con ese propósito, como pudiera ser la Comisión Interamericana de Derechos Humanos.

⁷¹ Comisión estatal de Derechos Humanos de Nuevo León, *Pactos, convenios y tratados internacionales suscritos y ratificados por México, incluyendo la declaración de los derechos humanos*, disponible en: <http://www.cedhnl.org.mx/somos/legislacion/08.pdf>

⁷² Secretaría de Gobernación, Orden jurídico nacional, *Jurisdicciones internacionales*, disponible en: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/jurisdicciones.php>

3.4.1 DERECHO INTERNACIONAL

Hasta este momento ha quedado establecido que, la intervención de los organismos internacionales en el ámbito de los derechos humanos, es sustentada por la obligación que adquieren los Estados por la adopción, aceptación o suscripción a los tratados, declaraciones pactos o convenios internacionales, ya que así se encuentra establecido en el artículo 133 y en el 1º de nuestra Constitución, como ha quedado precisado líneas atrás, siendo esto enmarcado precisamente a través del derecho internacional público.

El derecho internacional, obliga desde luego a los estados parte. Ahora bien, no se ahondara de manera pormenorizada en materia de derecho internacional, la pretensión es solamente subrayar que existen otros mecanismos para acceder a la justicia en materia de violación de los derechos humanos, precisamente acudiendo a los organismos creados por los acuerdos, convenciones, pactos o tratados internacionales.

En lo referente a la Convención Americana sobre Derechos humanos, los estados parte como es el caso de México, asumen la obligación de respetar los derechos fundamentales del ser humano y, Para conocer de asuntos en materia de derechos humanos, establece la competencia de dos órganos no subordinados y de igual jerarquía: la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos.⁷³

Organismos a los que en última instancia podemos recurrir, ya que tienen sus propias reglas para acceder a su jurisdicción y competencia. Por otra parte, se señalarán las posibles causas o violaciones que pudieran presentarse para poder acudir a los organismos de supervisión que hemos dejado señalados líneas atrás, y que desde luego tiene aplicación a la materia penal, es decir a lo que tiene que ver con los principios de legalidad y seguridad jurídica, principalmente, en materia penal.

⁷³ Lara Ponte, Rodolfo, *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*, México, H. Cámara de Diputados-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1993, Serie G estudios doctrinales, p. 230.

La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, establece en lo que a la materia penal se refiere:

...Derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de la persona. Artículo I: Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.; Derecho de igualdad ante la Ley. Artículo II: Todas las personas son iguales ante la Ley y tienen los derechos y deberes consagrados en esta declaración sin distinción de raza, sexo, idioma, credo ni otra alguna.; Derecho a la protección a la honra, la reputación personal y la vida privada y familiar. Artículo V: Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra los ataques abusivos a su honra, a su reputación y a su vida privada y familiar.; Derecho de residencia y tránsito. Artículo VIII: Toda persona tiene el derecho de fijar su residencia en el territorio del Estado de que es nacional, de transitar por él libremente y no abandonarlo sino por su voluntad., Derecho al trabajo y a una justa retribución. Artículo XIV: Toda persona tiene derecho al trabajo en condiciones dignas y a seguir libremente su vocación, en cuanto lo permitan las oportunidades existentes de empleo., Derecho de justicia. Artículo XVIII: Toda persona puede ocurrir a los tribunales para hacer valer sus derechos. Asimismo debe disponer de un procedimiento sencillo y breve por el cual la justicia lo ampare contra actos de la autoridad que violen, en perjuicio suyo, alguno de los derechos fundamentales consagrados constitucionalmente., Derecho de protección contra la detención arbitraria. Artículo XXV: Nadie puede ser privado de su libertad sino en los casos y según las formas establecidas por leyes preexistentes. Nadie puede ser detenido por incumplimiento de obligaciones de carácter netamente civil. Todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que el juez verifique sin demora la legalidad de la medida y a ser juzgado sin dilación injustificada, o, de lo contrario, a ser puesto en libertad. Tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad., Derecho a proceso regular. Artículo XXVI: Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable. Toda persona acusada de delito tiene derecho a ser oída en forma imparcial y pública, a ser juzgada por tribunales

anteriormente establecidos de acuerdo con leyes preexistentes y a que no se le imponga penas crueles, infamantes o inusitadas.⁷⁴

La Declaración Universal de Derechos Humanos, en lo que interesa, señala:

ARTÍCULO 1. Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros., ARTÍCULO 2. 1. Toda persona tiene todos los derechos y libertades proclamados en esta Declaración, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión, opinión política o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. 2...., ARTÍCULO 3. Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona., ARTÍCULO 5. Nadie será sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes., ARTÍCULO 8. Toda persona tiene derecho a un recurso efectivo ante los tribunales nacionales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la constitución o por la ley., ARTÍCULO 9. Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado., ARTÍCULO 10. Toda persona tiene derecho, en condiciones de plena igualdad, a ser oída públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial, para la determinación de sus derechos y obligaciones o para el examen de cualquier acusación contra ella en materia penal., ARTÍCULO 11. 1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa. 2...., ARTÍCULO 13. 1. Toda persona tiene derecho a circular libremente y a elegir su residencia en el territorio de un Estado. 2....,⁷⁵

La Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, en su contenido, precisa:

⁷⁴ Declaración americana de los derechos y deberes del hombre, disponible en: www.catedradh.unesco.unam.mx/.../Doc.../2...Declaraciones/1.pdf

⁷⁵ Declaración universal de los derechos humanos. *op.cit.* Nota 64.

ARTÍCULO 1. 1. A los efectos de la presente Declaración, se entenderá por tortura todo acto por el cual un funcionario público, u otra persona a instigación suya, inflija intencionalmente a una persona penas o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido o se sospeche que ha cometido, o de intimidar a esa persona o a otras. No se considerarán tortura las penas o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de la privación legítima de la libertad, o sean inherentes o incidentales a ésta, en la medida en que estén en consonancia con las Reglas Mínimas para el Tratamiento de los Reclusos., ARTÍCULO 3. Ningún Estado permitirá o tolerará tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No podrán invocarse circunstancias excepcionales tales como estado de guerra o amenaza de guerra, inestabilidad política interna o cualquier otra emergencia pública como justificación de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes., ARTÍCULO 5. En el adiestramiento de la policía y otros funcionarios públicos responsables de las personas privadas de su libertad, se asegurará que se tenga plenamente en cuenta la prohibición de la tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. Esta prohibición se incluirá asimismo, en su caso, en las normas o instrucciones generales que se publiquen en relación con los deberes y funciones de cualquier encargado de la custodia o trato de dichas personas., ARTÍCULO 6. Todo Estado examinará periódicamente los métodos de interrogatorio y las disposiciones para la custodia y trato de las personas privadas de su libertad en su territorio, a fin de prevenir todo caso de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes., ARTÍCULO 8. Toda persona que alegue que ha sido sometida a tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, por un funcionario público o a instigación del mismo, tendrá derecho a que su caso sea examinado imparcialmente por las autoridades competentes del Estado interesado. ARTÍCULO 12. Ninguna declaración que se demuestre que ha sido hecha como resultado de tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes podrá ser invocada como prueba contra la persona involucrada ni contra ninguna otra persona en ningún procedimiento.⁷⁶

⁷⁶ Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles,

La declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, para nuestro propósito, destaca:

A) Las Víctimas de Delitos. 1. Se entenderá por "víctimas" las personas que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de los derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que violen la legislación penal vigente en los Estados Miembros, incluida la que proscribe el abuso de poder., B) Las Víctimas del Abuso de Poder. 18. Se entenderá por "víctimas" las persona que, individual o colectivamente, hayan sufrido daños, inclusive lesiones físicas o mentales, sufrimiento emocional, pérdida financiera o menoscabo sustancial de sus derechos fundamentales, como consecuencia de acciones u omisiones que no lleguen a constituir violaciones del derecho penal nacional, pero violen norma internacionalmente reconocida relativas a los Derechos Humanos.⁷⁷

El Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas sometidas a cualquier forma de Detención o Prisión, contiene entre otros, los siguientes principios:

PRINCIPIO 1. Toda persona sometida a cualquier forma de detención o prisión será tratada humanamente y con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano., PRINCIPIO 2. El arresto, la detención o la prisión sólo se llevarán a cabo en estricto cumplimiento de la ley y por funcionarios competentes o personas autorizadas para ese fin., PRINCIPIO 3. No se restringirá o menoscabará ninguno de los derechos humanos de las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión reconocidos o vigentes en un Estado en virtud de leyes, convenciones, reglamentos o costumbres so pretexto de que el presente Conjunto de Principios no reconoce esos derechos o los reconoce en menor grado., PRINCIPIO 4. Toda forma de detención o prisión y todas las medidas que afectan a los derechos humano de las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión deberán

Inhumanos o Degradantes, Disponible en: www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/.../INST%2021.pdf

⁷⁷ Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, disponible en: www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/19/.../pr30.pdf

ser ordenadas por un juez u otra autoridad, o quedar sujetas a la fiscalización efectiva de un juez u otra autoridad., PRINCIPIO 5. 1. Los presentes principios se aplicarán a todas las personas en el territorio de un Estado, sin distinción alguna de raza, color, sexo, idioma, religión o creencia religiosa, opinión política o de otra índole, origen nacional, étnico o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición. 2...., PRINCIPIO 6. Ninguna persona sometida a cualquier forma de detención o prisión será sometida a tortura o a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes. No podrá invocarse circunstancia alguna como justificación de la tortura o de otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes., PRINCIPIO 10. Toda persona arrestada será informada en el momento de su arresto de la razón por la que se procede a él y notificada sin demora de la acusación formulada contra ella. PRINCIPIO 11. 1. Nadie será mantenido en detención sin tener la posibilidad real de ser oído sin demora por un juez u otra autoridad. La persona detenida tendrá el derecho de defenderse por sí misma o ser asistida por un abogado según prescriba la ley. 2...., PRINCIPIO 13. Las autoridades responsables del arresto, detención o prisión de una persona deberán suministrarle, en el momento del arresto y al comienzo del período de detención o de prisión o poco después, información y una explicación sobre sus derechos, así como sobre la manera de ejercerlos., PRINCIPIO 16. 1. Prontamente después de su arresto y después de cada traslado de un lugar de detención o prisión a otro, la persona detenida o presa tendrá derecho a notificar, o a pedir que la autoridad competente notifique, a su familia o a otras personas idóneas que él designe, su arresto, detención o prisión o su traslado y el lugar en que se encuentra bajo custodia. 2...., PRINCIPIO 17. 1. Las personas detenidas tendrán derecho a asistencia de un abogado. La autoridad competente les informará de ese derecho prontamente después de su arresto y les facilitará medios adecuados para ejercerlo. 2...., PRINCIPIO 18. 1. Toda persona detenida o presa tendrá derecho a comunicarse con su abogado y a consultarlo. 2...., PRINCIPIO 21. 1. Estará prohibido abusar de la situación de una persona detenida o presa para obligarla a confesar o declarar contra sí misma o contra cualquier otra persona. 2. Ninguna persona detenida será sometida, durante su interrogatorio, a violencia, amenazas o cualquier otro método de interrogación que menoscabe su capacidad de decisión o su juicio.,

PRINCIPIO 32. 1. La persona detenida o su abogado tendrá derecho a interponer en cualquier momento una acción, con arreglo al derecho interno, ante un juez u otra autoridad a fin de impugnar la legalidad de su detención y, si ésta no fuese legal, obtener su inmediata liberación. 2....., PRINCIPIO 36. 1. Se presumirá la inocencia de toda persona sospechosa o acusada de un delito y se la tratará como tal mientras no haya sido probada su culpabilidad conforme al derecho en un juicio público en el que haya gozado de todas las garantías necesarias para su defensa. 2. Sólo se procederá al arresto o detención de esa persona en espera de la instrucción y el juicio cuando lo requieran las necesidades de la administración de justicia por motivos y según condiciones y procedimientos determinados por ley. Estará prohibido imponer a esa persona restricciones que no estén estrictamente justificadas para los fines de la detención o para evitar que se entorpezca el proceso de instrucción o la administración de justicia, o para el mantenimiento de la seguridad y el orden en el lugar de detención., PRINCIPIO 37. Toda persona detenida a causa de una infracción penal será llevada sin demora tras su detención ante un juez u otra autoridad determinada por ley. Esa autoridad decidirá sin dilación si la detención es lícita y necesaria. Nadie podrá ser mantenido en detención en espera de la instrucción o el juicio salvo en virtud de orden escrita de dicha autoridad. Toda persona detenida, al comparecer ante esa autoridad, tendrá derecho a hacer una declaración acerca del trato que haya recibido durante su detención.⁷⁸

Del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se desprenden los siguientes apartados que se consideran importantes, para el respeto de los derechos humanos y las garantías que se deben observar:

ARTÍCULO 9. 1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta. 2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella. 3. Toda persona

⁷⁸ Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, disponible en: www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/.../OTROS%2006.pdf

detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier otro momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo., ARTÍCULO 12. 1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tendrá derecho a circular libremente por él y a escoger libremente en él su residencia. 2....., ARTÍCULO 14. 1. Todas las personas son iguales ante los tribunales y cortes de justicia. Toda persona tendrá derecho a ser oída públicamente y con las debidas garantías por un tribunal competente, independiente e imparcial, establecido por la ley, en la substanciación de cualquier acusación de carácter penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos u obligaciones de carácter civil.... 2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.⁷⁹

La Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, para en la materia que nos ocupa destaca lo siguiente:

Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos. 1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que este sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones políticas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social. 2. Para los efectos de esta Convención, persona es todo ser humano., Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos

⁷⁹ Pacto internacional de derechos civiles y políticos, disponible en: www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D47.pdf

constitucionales y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades., Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal. 1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. 2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas. 3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios. 4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella. 5...., Artículo 8. Garantías Judiciales. 1. Toda persona tiene derecho a ser oída con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable,... 2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas: a)... g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y..., 3. La confesión del inculcado solamente es válida si es hecha sin coacción de ninguna naturaleza...., Artículo 11. Protección de la Honra y de la Dignidad. 1. Toda persona tiene derecho al respeto de su honra y al reconocimiento de su dignidad., Artículo 22. Derecho de Circulación y de Residencia. 1. Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo, y a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.... 4. El ejercicio de los derechos reconocidos en el inciso 1 puede, asimismo, ser restringido por la ley, en zonas determinadas, por razones de interés público...., Artículo 25. Protección Judicial. 1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente convención, aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2....⁸⁰

⁸⁰ Convención americana sobre derechos humanos “Pacto de san José”, disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/libro/InstrumentosConvencion/PAG0259.pdf>

Por otra parte la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanos o Degradantes, entre lo que nos interesa, se destaca:

Artículo 1. 1. A los efectos de la presente Convención, se entenderá por el término "tortura" todo acto por el cual se inflija intencionadamente a una persona dolores o sufrimientos graves, ya sean físicos o mentales, con el fin de obtener de ella o de un tercero información o una confesión, de castigarla por un acto que haya cometido, o se sospeche que ha cometido, o de intimidar o coaccionar a esa persona o a otras, o por cualquier razón basada en cualquier tipo de discriminación, cuando dichos dolores o sufrimientos sean infligidos por un funcionario público u otra persona en el ejercicio de funciones públicas, a instigación suya, o con su consentimiento o aquiescencia. No se considerarán torturas los dolores o sufrimientos que sean consecuencia únicamente de sanciones legítimas, o que sean inherentes o incidentales a éstas. 2. El presente artículo se entenderá sin perjuicio de cualquier instrumento internacional o legislación nacional que contenga o pueda contener disposiciones de mayor alcance., Artículo 11. Todo Estado Parte mantendrá sistemáticamente en examen las normas e instrucciones, métodos y prácticas de interrogatorio, así como las disposiciones para la custodia y el tratamiento de las personas sometidas a cualquier forma de arresto, detención o prisión en cualquier territorio que esté bajo su jurisdicción, a fin de evitar todo caso de tortura., Artículo 15. Todo Estado Parte se asegurará de que ninguna declaración que se demuestre que ha sido hecha como resultado de tortura pueda ser invocada como prueba en ningún procedimiento, salvo en contra de una persona acusada de tortura como prueba de que se ha formulado la declaración.⁸¹

Por último, dentro de los convenios, declaraciones o tratados internacionales de nuestro interés por la materia en estudio, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, establece:

Artículo 2. Para los efectos de la presente Convención se entenderá por tortura todo acto realizado intencionalmente por el cual se inflijan a una

⁸¹ Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, disponible en: www.pgjdf.gob.mx/temas/4-6-1/fuentes/11-A-2.pdf

persona penas o sufrimientos físicos o mentales, con fines de investigación criminal, como medio intimidatorio, como castigo personal, como medida preventiva, como pena o con cualquier otro fin. Se entenderá también como tortura la aplicación sobre una persona de métodos tendientes a anular la personalidad de la víctima o a disminuir su capacidad física o mental, aunque no causen dolor físico o angustia psíquica...., Artículo 5. No se invocará ni admitirá como justificación del delito de tortura.... Ni la peligrosidad del detenido o penado, ni la inseguridad del establecimiento carcelario o penitenciario pueden justificar la tortura., Artículo 7. Los Estados Partes tomarán medidas para que, en el adiestramiento de agentes de la policía y de otros funcionarios públicos responsables de la custodia de las personas privadas de su libertad, provisional o definitivamente, en los interrogatorios, detenciones o arrestos, se ponga especial énfasis en la prohibición del empleo de la tortura. Igualmente, los Estados Partes tomarán medidas similares para evitar otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes., Artículo 10. Ninguna declaración que se compruebe haber sido obtenida mediante tortura podrá ser admitida como medio de prueba en un proceso,...⁸²

Principios universales los anteriores, que en un momento determinado, al no protegerlos y garantizarlos el Estado Mexicano, como se encuentra obligado, permitiría acudir, agotados los recursos jurídicos ordinarios que otorga nuestro País, a la jurisdicción y competencia de los organismos o tribunales internacionales establecidos por los propios tratados, convenciones o declaraciones internacionales. Quienes a su vez, estarían facultados para intervenir en auxilio del solicitante, de acuerdo a las reglas establecidas en el pacto, declaración o convención internacional de que se trate y, previo el desarrollo del proceso, del caso que se haya sometido a su consideración, el organismo o tribunal internacional, podrá pronunciarse mediante el mecanismo adecuado, como pudiera ser una recomendación, resolución o sentencia, a favor o en contra del Estado parte de que se trate, en este caso, el Estado Mexicano.

⁸² Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura, disponible en: <http://proteo2.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/OEA-TORTURA.pdf>

3.4.2 CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Una vez que se han dejado establecidos en el tema anterior, los principales tratados, declaraciones o convenciones internacionales, como las protecciones que los mismos establecen en materia de derechos humanos, se estima que estamos en condiciones de realizar una introducción al control de convencionalidad; en materia de derechos humanos, los tribunales mexicanos no deben limitarse a aplicar solamente el contenido de las leyes locales, sino además lo establecido en la Constitución, tratados o convenciones internacionales de acuerdo a la jurisprudencia emitida por la interpretación de cualquier tribunal internacional de los tratados, pactos, convenciones o acuerdos convenciones o acuerdos, obliga a nuestro país a ejercer el control de convencionalidad entre normas jurídicas internas y supranacionales.

Así se desprende de la siguiente tesis:

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN SEDE INTERNA. LOS TRIBUNALES MEXICANOS ESTÁN OBLIGADOS A EJERCERLO. Tratándose de los derechos humanos, los tribunales del Estado mexicano como no deben limitarse a aplicar sólo las leyes locales, sino también la Constitución, los tratados o convenciones internacionales conforme a la jurisprudencia emitida por cualesquiera de los tribunales internacionales que realicen la interpretación de los tratados, pactos, convenciones o acuerdos celebrados por México; lo cual obliga a ejercer el control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas y las supranacionales, porque éste implica acatar y aplicar en su ámbito competencial, incluyendo las legislativas, medidas de cualquier orden para asegurar el respeto de los derechos y garantías, a través de políticas y leyes que los garanticen.⁸³

Esta misma tesis, señala lo que se debe entender por control de convencionalidad, al anotar que éste precisa acatar y aplicar en su ámbito competencial, incluyendo las legislativas, medidas de cualquier orden para

⁸³ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, 2010, Tomo XXXI, p. 1932. tesis XI, 1°, A, T, 47 K, Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito. Amparo directo 1060/2008.

asegurar el respeto de los derechos y garantías, a través de políticas y leyes que los garanticen. Así también, otra tesis diversa, cita que, “el control de convencionalidad no es más que la interpretación de derecho conforme con los tratados”⁸⁴

Además de que,

El control de convencionalidad está a cargo del Poder Judicial para que los convenios, pactos o tratados de derechos humanos puedan materializarse respecto de sus contenidos y generar la seguridad y certeza jurídica de las personas acorde con el modelo general de control establecido constitucionalmente.⁸⁵

Por lo anterior y de manera ejemplificativa, se precisa que, de conformidad con lo establecido en la Convención Americana de los Derechos Humanos Pacto de San José”, y como ya ha quedado anotado, es precisamente a través o por medio de los organismos o instituciones que han sido creados que podemos acudir a esas instancias, tal como se desprende de la Parte II, Capítulo VI, artículo 33, de la convención anotada que establece:

PARTE II. MEDIOS DE LA PROTECCIÓN. CAPÍTULO VI. DE LOS ÓRGANOS COMPETENTES. Artículo 33. Son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes en esta Convención: a) la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Comisión, y b) la Corte Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Corte.

Y, por así señalarlo expresamente el artículo 44, al pronunciarse en relación con la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, que precisa: Artículo

⁸⁴ Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, 2012, Tomo. 2, libro XV, p. 1305. tesis IV.3o.A.11 K (10a.), TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL CUARTO CIRCUITO. Amparo en revisión 498/2011.

⁸⁵ Ferrer Mac-Gregor Poisot Eduardo. (coord.). et al., Derechos humanos en la Constitución, t. I: Comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana, México, SCJN-UNAM, Fundación Konrad Adenauer, 2013, p. 7.

44. Cualquier persona o grupo de personas, o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más Estados Miembros de la Organización, puede presentar a la Comisión peticiones que contengan denuncias o quejas de violación de esta Convención por un Estado Parte.

Cumpliendo evidentemente los requisitos que el propio pacto señala en el artículo 46, de la Convención referida y, que por la materia de estudio, se resumirá lo más destacable de este artículo. Para acudir a esta instancia es necesario haber agotado previamente los recursos ordinarios otorgados en nuestro país y presentar la petición dentro del plazo establecido (seis meses). Asimismo, para acudir a la competencia de la Corte Interamericana de los Derechos Humanos, se precisa que se deberá agotar los procedimientos, que se señala en los artículos del 48 al 50 de la Convención Americana de los Derechos Humanos “Pacto de San José”, que consiste esencialmente en que, una vez realizada y admitida la solicitud por la Comisión Interamericana de los Derechos humanos, en la que se alegue la violación o violaciones de los mismos, establecidos en el “Pacto de San José”, y al no haber logrado una solución “amistosa”, formulará las proposiciones o recomendaciones que juzgue adecuadas a través de un informe, para que otorgado un plazo y, sin que el asunto se haya solucionado o sometido a la decisión de la Corte por la Comisión o por el Estado interesado, aceptando su competencia; la Comisión Interamericana, estará en posibilidad de emitir sus recomendaciones para que el Estado las atienda en el plazo concedido o tome las medidas que le competan para remediar la situación examinada. De no hacerlo, la Comisión Interamericana, puede demandar al Estado involucrado en este caso el mexicano, con lo que se inicia formalmente el proceso ante la Corte Interamericana de los Derechos Humanos. Lo anterior es así, de conformidad con el artículo 61 que señala: “Artículo. 61. 1. Sólo los Estados Partes y la Comisión tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte.” Por lo que es necesario evidentemente que se haya agotado todos los procedimientos ante la Comisión Interamericana de los Derechos Humanos, así se desprende del punto 2 del artículo 61 anotado.

De ahí que se insista en que, para acudir a los organismos internacionales es necesario haber agotado los recursos jurídicos proporcionados por el derecho interno de nuestro país y seguir las reglas o mecanismos establecidos por los mismos. Es importante resaltar que la relevancia de los temas de los derechos humanos que, en relación con el arraigo, serán tomados para reforzar la propuesta en relación con la afectación del arraigo a principios constitucionales, que se hará en la parte conclusiva de esta investigación.

CAPITULO CUARTO

LA REFORMA CONSTITUCIONAL Y EL ARRAIGO PENAL EN MÉXICO

4.1 LA REFORMA PENAL EN MÉXICO

En nuestro país se publicó en el Diario Oficial de la Federación (DOF), el pasado 18 de junio de 2008, el Decreto que contiene la reforma a los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos⁸⁶, en materia de justicia y seguridad pública.

La importancia de las reformas que fueron aprobadas en materia penal implica el cambio de sistema de justicia penal inquisitorio, por un nuevo sistema de justicia penal que será acusatorio y oral. Este nuevo sistema se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación; amplía tanto los derechos de las víctimas u ofendidos como de los indiciados al establecer diversos cambios en la materia: la creación de un juez de control, formas alternativas de justicia, atención médica, psicológica y asesoría jurídica a la víctima, la reparación del daño, el resguardo de su identidad y la posibilidad de ayudar al Ministerio Público, impugnar las omisiones del Ministerio Público ante la autoridad judicial correspondiente, establece la terminación anticipada del proceso penal, el rechazo y nulidad de cualquier prueba obtenida con violación de derechos fundamentales, la presunción de inocencia, la defensa adecuada, entre otros cambios.⁸⁷

⁸⁶ Secretaría de Gobernación, *Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Diario oficial de la Federación, disponible en: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008

⁸⁷ Ídem.

Hasta aquí todo va bien, sin embargo, dentro de las reformas también se encuentra establecido lo que pareciera un régimen especial para las personas relacionadas con la delincuencia organizada, pues para estas no aplican las mismas garantías. En el Decreto, se define el concepto de delincuencia organizada y se establece que tratándose de ésta, se podrá decretar el arraigo de una persona hasta por 80 días y la detención del indiciado por el Ministerio Público hasta por 96 horas con autorización judicial, el Ministerio Público podrá intervenir cualquier forma de comunicación privada. En compurgación de penas en materia de delincuencia organizada, no se podrán compurgar penas en centros penitenciarios cercanos a sus domicilios, se podrá decretar de manera oficiosa o a petición del Ministerio Público, la prisión preventiva u otras medidas cautelares. Se establece en materia de delincuencia organizada, centros especiales para la reclusión preventiva y la ejecución de las sentencias, así como para “otros” internos, entre otras cosas.

Por lo expuesto, se considera que la introducción de ese régimen especial hacia la delincuencia organizada, contradice a lo establecido en la propia Constitución al otorgar al Ministerio Público herramientas para que, en aras de la seguridad ciudadana, abuse de la figura del arraigo como ha venido sucediendo, pasando por alto claramente algunos otros principios fundamentales, como el debido proceso, la certeza y la seguridad jurídica, por citar algunos, eludiendo de esta forma la investigación ordinaria y, aún y cuando se trate de delincuencia organizada, no se debiera permitir en nuestra Constitución tal estado de excepción, lo que a la postre, ha resultado contraproducente para los propios miembros de la sociedad civil.

4.1.1 LA JUSTIFICACIÓN DE LA REFORMA PENAL

Según la Iniciativa con Proyecto de Decreto presentada ante el Senado de la República,⁸⁸ por el que se reforman diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y, por considerar que las leyes han sido rebasadas por el fenómeno delictivo, debiendo ésta ser adecuada a la realidad para que el Estado Mexicano cuente con las herramientas suficientes para tener éxito en el combate a la delincuencia,⁸⁹ el Ejecutivo Federal propone la adición de un segundo párrafo al artículo 16 constitucional con el argumento de establecer al más alto nivel normativo, la existencia de medidas cautelares en los asuntos del orden penal.

El Presidente de la República sostiene que estas medidas constituyen actos de autoridad que tienden a proteger o restituir los derechos de las víctimas, a salvaguardar el interés social y a garantizar la continuación de los procedimientos sin necesidad de concluir todo el proceso penal para llevar una restitución a la sociedad.

Parte de la afirmación del hecho de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que son dos los principios que inspiran a estas medidas: el peligro en la demora y la apariencia del buen derecho.

Refiere que la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la acción de inconstitucionalidad 20/2003, se pronunció en el sentido de que las medidas que restrinjan la libertad personal tienen que estar en el texto constitucional. Por ello, para dar pie a un número importante de medidas cautelares, al adicionar el párrafo segundo al artículo 16 que se propone, se da sustento constitucional a las mismas y se prevén los fines de éstas, dejando a la legislación secundaria la facultad de definirlas expresamente.

⁸⁸ Gaceta del Senado, 13 de marzo de 2007. Disponible en: gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/60/2007/mar/20070313.html

⁸⁹ Secretaría de servicios parlamentarios, Centro de documentación, información y análisis, Dirección de bibliotecas y de los sistemas de información, Cuaderno de apoyo, Reforma constitucional en materia de justicia penal y seguridad pública (proceso legislativo), 2008, México, Subdirección de archivo y documentación.

Al aprobarse la reforma, el legislador podría señalar como medidas cautelares impuestas por el juez durante la investigación de los delitos: a) el arraigo; b) la prohibición de salir de una demarcación territorial; c) la prohibición de acercarse a una o varias personas; d) la restitución provisional de los derechos de las víctimas u ofendidos; e) la vigilancia a cargo de determinadas personas o instituciones; f) el aseguramiento de instrumentos, objetos y productos del delito; g) la protección de la integridad física y moral de las víctimas u ofendidos; h) los actos para garantizar la reparación del daño, e i) la caución para garantizar los derechos de las víctimas.

Argumenta que las medidas impuestas por el Ministerio Público serían las mismas que las del juez, con excepción del arraigo que implica una altísima afectación a la libertad personal. Las otorgadas por el Ministerio Público siempre serían revisadas, dentro de un plazo corto que establezca la ley secundaria y mediante un recurso judicial expedito.

La idea de que las medidas cautelares sean concurrentes tiene su fundamento en la propuesta de reforma al artículo 20, apartado B), fracción VI, de la Constitución que autoriza a la víctima u ofendido a solicitarlas, lo cual podría hacer -a su elección- ante el Ministerio Público o ante el juez, sin necesidad de formalismos que hoy limitan mucho los derechos y la intervención de los sujetos pasivos del delito.

Específicamente, propone la adición de un décimo párrafo al artículo 16 para regular constitucionalmente el arraigo. El argumento principal consiste en que al considerar la resolución de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la acción de inconstitucionalidad 20/2003, y en virtud de que el arraigo es un acto restrictivo de la libertad personal, debe estar inmerso en el texto constitucional.

En relación con el arraigo y a fin de evitar abusos, se propone lo siguiente:

a) Sólo lo puede dictar el juez, quien determinará la modalidad de su ejecución, salvo en el caso de delincuencia organizada en que podrá dictarse por el Ministerio Público con posterior revisión de la autoridad judicial.

b) Se establece con precisión el tiempo máximo de duración.

c) Por primera vez, se prevén los fines del arraigo, de forma que así se evita la arbitrariedad al permitirse únicamente cuando se compruebe la necesidad de la medida para proteger a las personas o bienes jurídicos para la continuación de la investigación o si existen datos de riesgo fundado de sustracción del inculpado a la acción de la justicia.

d) Se limita al caso de delitos graves, con duplicidad para delincuencia organizada.

Méndez,⁹⁰ señala que esta reforma propuesta, fue criticada en el marco del Congreso Nacional de Juzgadores del Poder Judicial Federal (PJF) sobre la reforma constitucional en materia penal. Algunas voces críticas dijeron que en los hechos las declaraciones vertidas por testigos protegidos, quienes son en su mayoría ex policías y delincuentes arrepentidos que buscan canonjías de los fiscales, únicamente sostienen (en la vía legal) el libramiento de órdenes de arraigo, cateo, aprehensión y de autos de formal prisión, pero son insuficientes para emitir una sentencia condenatoria.

Así, expusieron que estas reformas de justicia penal tienen énfasis principal en el combate a la delincuencia organizada, aun sin la existencia de normas de control, lo que ha permitido a jefes policiacos, fiscales federales, agentes del Ministerio Público y jueces de control, permitir la existencia de innumerables violaciones a los derechos humanos de personas acusadas, con pruebas endebles, de participar en el crimen organizado.

⁹⁰ Méndez, Alfredo, Expertos critican en simposio la reforma penal de Calderón, La Jornada, 13 de julio de 2009, p. 14.

Por su parte, González,⁹¹ señala que la iniciativa de reforma penal tiene aspectos interesantes como establecer la unificación de la legislación penal, así como la posibilidad, en los términos que señalaría la legislación, de que las víctimas tengan más derechos como el acceso directo a los tribunales tanto para ejercer la acción penal, reclamar la reparación del daño y solicitar medidas cautelares. Sin embargo, considera que en el aspecto cualitativo la iniciativa representa un retroceso. Se dan más facultades a los ministerios públicos y a la policía ministerial: el Ministerio Público podría dictar medidas cautelares, se establece la posibilidad de que la policía realice cateos sin órdenes judiciales en casos de flagrancia, se incorpora en la Constitución la figura del arraigo. Todas estas atribuciones, sin que se establezca ningún contrapeso ni garantía alguna sobre la profesionalización de los cuerpos de seguridad.

Por otra parte, al haber sido analizado y evaluado por expertos (académicos, consultores y miembros de organizaciones civiles), el proyecto de decreto de 13 de diciembre de 2007,⁹² se plantean las condiciones que consideran importantes incluir en la reforma para fortalecer el sistema de justicia, mencionando entre los puntos más relevantes, los siguientes:

- Incluir en la Constitución y adquiriera vigencia en el sistema nacional, por ser reconocidos en tratados internacionales suscritos por nuestro país: inmediatez, presunción de inocencia, concentración, oportunidad, publicidad en el juicio.
- Eliminar el monopolio de la acción penal del Ministerio Público.
- Establecer etapas o fases del proceso que las prácticas internacionales denominan la secuencialidad de las reformas.
- Concebir la reforma como una política pública bien estructurada, con un plan o programa definido.

⁹¹ González, Guillermo, La reforma penal de Calderón, disponible en: http://www.cidac.org/esp/cont/articulos/la_reforma_penal_de_calderon.php

⁹² CEEY, Proyecto de Evaluación de Leyes "Reforma Constitucional en Materia de Justicia Penal y Seguridad Pública" Proyecto de Decreto de 13 de Diciembre de 2007. Disponible en: <http://www.ceey.org.mx/.../CEEY%20-...>

Estos expertos comentaron que el proyecto de decreto del 13 de diciembre de 2007 contiene elementos disonantes por incorporar tanto medidas protectoras del gobernado tendientes a mejorar el sistema de justicia penal, como disposiciones que fortalecen el poder punitivo del Estado que violentan principios de derechos fundamentales básicos. Sin embargo, concluyen que la reforma aún con deficiencias, era un avance en la dirección correcta. Establecen que la reforma influirá en un nuevo tipo de proceso penal, dando lugar a juicios justos, generando una nueva cultura a favor del debido proceso, estableciendo que serán los jueces de control de garantías quien autorice a quien se habrá de someter a proceso.

Los analistas de la reforma, hicieron énfasis en el doble aspecto de la reforma, al abarcar modificaciones en materia de justicia penal y lucha contra la delincuencia, reconociéndose el tránsito hacia la legalidad, condición para el pleno estado de derecho. El dictamen del proyecto plantea tres objetivos de la reforma: enfrentar de manera eficaz la delincuencia organizada, impulsar el tránsito hacia el sistema acusatorio y establecer los principios básicos de debido proceso en el sistema de justicia penal.

Entre los aspectos más negativos que examinaron los expertos, se enfatiza en el análisis de la figura del arraigo que se eleva a rango constitucional, por considerar que no se puede llamar garantista un sistema que establece arraigos hasta de 80 días. Otro inconveniente de la reforma es que el policía aprehensor, posiblemente utilizando la fuerza, está a cargo de cuidar al presunto responsable durante el tiempo del arraigo, colocando al inculpado en una situación de vulnerabilidad, además de que los sitios de arraigo no están abiertos a mecanismos de escrutinio público.

Otro aspecto negativo establecido en la reforma, es que autoriza el ingreso de la policía a domicilios particulares sin orden de autoridad judicial.

4.1.1.1 DERECHO PENAL DEL ENEMIGO

Según Jakobs,⁹³ no existe la igualdad ante la ley, para el poder penal del Estado, no todos los ciudadanos somos personas, sino que están “las personas y los enemigos”. Estos últimos, que pueden ser terroristas o violadores reincidentes, para el derecho son poco menos que animales peligrosos, ni siquiera delincuentes, de ahí que el postulado de que todos somos personas frente al derecho no se puede sostener un sistema penal real.

El derecho penal del enemigo pena la conducta de un sujeto peligroso en etapas previas a la lesión, con el fin de proteger a la sociedad en su conjunto y, esto quiebra la relación lógica tradicional entre pena y culpabilidad, dice. El supuesto derecho penal ideal, para el cual todos somos iguales, contradice las medidas que los Estados adoptan con los sujetos altamente peligrosos.

Aunque en el mundo se hable de derechos humanos, sostiene, lo que realmente importa a los países no es lo humano, sino la expansión económica. Expresa que el derecho penal del enemigo, consiste en sancionar la conducta de un sujeto peligroso en una etapa muy anterior a un acto delictivo, sin esperar a una lesión posterior tardía. Se sancionan la conducta y la peligrosidad del sujeto, y no sus actos. El fenómeno se da en el ámbito procesal, especialmente con la restricción de algunos ámbitos privados. Por ejemplo, la posibilidad de allanamiento de morada con fines investigativos, la posibilidad de registro de viviendas o la instalación de micrófonos o instrumentos para escuchas telefónicas. En esencia, el concepto de derecho penal del enemigo es una noción descriptiva que define algo existente en los ordenamientos democráticos actuales y designa aquellos supuestos de especial peligrosidad para distinguirlos de aquellos otros supuestos en los que se produce una relación jurídica entre ciudadanos.

⁹³ Dozo Moreno, Sebastián, “El enemigo tiene menos derechos”, dice Günther Jakobs, *lanación.com*, 26 de julio de 2006, disponible en: <http://www.lanacion.com.ar/826258-el-enemigo-tiene-menos-derechos-dice-gunther-jakobs>

También manifiesta Jakobs⁹⁴ que, el derecho penal del enemigo surge cuando el legislador no mira -o no sólo mira- a hechos ya cometidos sino que tiene en cuenta preferentemente una peligrosidad futura. Asimismo, manifiesta que el Derecho penal del enemigo cumple la función de llamar la atención, de delimitar aquel ámbito en que el legislador soberano de Estados sociales y democráticos de Derecho decide tratar a un delincuente con mayor gravedad que a otros, de manera proporcional a su peligrosidad manifestada al exterior.

Por su parte, García Ramírez⁹⁵ expone que junto al sistema penal ordinario, ha surgido un régimen penal destinado al “enemigo”, que ciertamente no cuenta con las salvaguardas y garantías que en cambio posee el régimen asignado al infractor común, que sería, implícitamente, un “amigo” en cuanto parece observar las reglas y reconocer los valores que observa y reconoce el común de los ciudadanos, no obstante su incursión en un episodio delictivo, por grave que éste sea.

Considera que la reforma penal creó figuras inconstitucionales, aunque está mal llamado, pues ahora la figura es constitucional, como el denominado arraigo domiciliario. Considera también que introdujo mecanismos de negociación entre el Estado y el delincuente, sometiendo la justicia penal al juego de la oferta y la demanda.

Atendiendo a lo expresado por los autores anotados, se considera que una forma de justificar la introducción de medidas especiales para otorgar a la sociedad civil la protección de seguridad que demanda de la delincuencia organizada, es lo que precisamente denominan “derecho penal del enemigo”, lo que no es más que la distinción del peligro que representa para el Estado, quienes

⁹⁴ Rojas, Aldo, Consideraciones sobre el Derecho penal moderno. Entrevista al Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Günther Jakobs (Traducción del Dr. Miguel Polaino-Orts), disponible en: <http://www.derechopenalenlared.com/docs/entrevistajakobsconsideraciones.pdf>

⁹⁵ García Ramírez, Sergio, La reforma del proceso penal, Riesgos y desafíos, Reforma judicial, Revista mexicana de justicia, pp. 43-59.

forman parte de la delincuencia organizada por sus actos que implican por sí solos peligro a la sociedad. Por lo que controlar a la delincuencia organizada, proteger y garantizar los derechos humanos, como proporcionar seguridad pública por parte del Estado a la población civil, pudiera ser la justificación para haber incorporado el régimen especial en materia de delincuencia organizada en la Constitución y, por consecuencia, ser partícipe de las arbitrariedades que esto conlleva al violar principios constitucionales establecidos en la misma. El hecho de combatir a través de las instituciones del Estado la inseguridad a los robos, homicidios, por citar algunos, así como cualquier acto delictual que atente contra la seguridad de los bienes o la vida.

4.2 FUNDAMENTOS CONSTITUCIONALES DEL PROCEDIMIENTO PENAL

Para abordar este apartado, se menciona que:

La materia penal es muy extensa, pues comprende el derecho penal propiamente dicho, el derecho procesal, Las técnicas de investigación y persecución del delito, el derecho penitenciario y el derecho judicial, relativo este último al nombramiento y la remoción de los funcionarios de la administración de justicia, la organización de los tribunales y La determinación de las competencias, así como de La delincuencia de menores de edad.

Todas y cada una de estas seis grandes ramas en que para su estudio debe ser dividida la materia penal tienen, por razones de carácter histórico, una base o un fundamento de orden constitucional.⁹⁶

Así tenemos que, el derecho procesal penal, tiene su fundamento legal en los artículos 13, 14, 16, 17, 18, 19, 20, 21, 22 y 23.⁹⁷ Para lo que importa en la materia penal, el artículo 13 constitucional, destaca las garantías de igualdad, que consisten en la prohibición de ser juzgado por leyes privativas, tribunales

⁹⁶ Katz Halpern, Marcos David, Derecho procesal hebreo y mexicano, Aspectos comparativos, México, Universidad Iberoamericana-Oxford, 2001, pp. 14-16.

⁹⁷ Aragón Martínez, Martín, *op.cit.* Nota 23. pp. 19-60.

especiales, de otorgamiento de fueros y de pago de emolumentos no señalados en la ley. El artículo 14 constitucional, prohíbe el efecto retroactivo de la ley en perjuicio de persona alguna, reconoce y establece un conjunto de derechos, que por su generalidad son base y garantía para hacer efectivos por medio del juicio de amparo todos los que la Constitución otorga. El artículo 16 constitucional establece el principio de legalidad al prohibir los actos de molestia, sin causa legal. El artículo 17 constitucional, prohíbe para hacerse justicia por propia mano y establece el derecho a la tutela o jurisdicción judicial. El artículo 18 constitucional protege y otorga garantías tanto a quien ajusta su conducta a la ley como a sus infractores durante el proceso penal, como en el caso de una sentencia condenatoria, artículo que además reviste una gran importancia en la materia penal. El artículo 19 constitucional, establece el tiempo máximo que por encontrarse detenida una persona, ante una autoridad judicial, se le debe vincular a proceso o dejarse en libertad, lo que también se conoce como la resolución del juez que resuelve la situación jurídica del detenido. El artículo 20 constitucional, establece ahora que el proceso penal será acusatorio y oral, regido por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación. También contempla los derechos de los imputados y de las víctimas. El artículo 21 constitucional, establece la competencia al Ministerio Público de la investigación y ejercicio de la acción penal, la imposición de penas como facultad exclusiva de la autoridad judicial, así como la competencia de las autoridades administrativas, para la aplicación de sanciones por infracciones a los reglamentos. El artículo 22 constitucional prohíbe la pena de muerte, marcas, azotes, tormentos, confiscación de bienes y cualquier pena inusitada y trascendente, así como toda pena que no sea acorde con el delito que se sancione y al bien jurídico afectado; y, por último se anota el artículo 23 constitucional, que contiene la prohibición de que en un juicio criminal existan más de tres instancias, como el ser juzgado dos veces por el mismo delito.

Los anteriores artículos y su contenido son los más importantes y trascendentes en razón de la materia penal, que deben ser observados en todo tiempo, en los juicios del orden penal.

4.3 OBJETIVO DEL ARRAIGO EN MÉXICO

La reforma constitucional que fue planteada y aprobada el 18 de junio de 2008, contempló con toda seguridad los delitos cometidos por la delincuencia organizada al establecer un régimen especial, para este tipo de delincuencia y, plasmó como objetivo principal del arraigo, el éxito de la investigación, así como la justificación de proteger personas, bienes jurídicos o cuando exista el riesgo fundado de que el inculpado se sustrajera de la acción de la justicia. Así quedó plasmado en el Dictamen de la reforma constitucional que fue propuesta:

En cuanto a delincuencia organizada, dada la complejidad que requiere dicho tema por el daño que causa a la sociedad, se propone un régimen especial desde su legislación, haciendo tal tarea facultad exclusiva del Congreso de la Unión y definiéndola a nivel constitucional como una organización de hecho de tres o más personas, para cometer en forma permanente o reiterada delitos en los términos de la ley de la materia. Para estos casos, se autoriza decretar arraigo a una persona por parte del juez de control y a solicitud del Ministerio Público, con las modalidades de lugar y tiempo que la ley señale, siempre y cuando 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. No podrá exceder de cuarenta días, plazo prorrogable únicamente cuando el Ministerio Público acredite que subsisten las causas que le dieron origen, y en ningún caso podrá exceder los ochenta días.⁹⁸

Ahora bien, si el objetivo del arraigo es tener éxito en las investigaciones del Ministerio Público y fue establecido particularmente para los casos de delincuencia organizada, no se puede pasar por alto su justificación,

Uno de los argumentos más recurrentes que esgrimen las autoridades para justificar su fracaso en la prevención y persecución del delito es que no cuentan con las herramientas legales para tener éxito. Es decir, las

⁹⁸ Gamboa Montejano, Claudia y Ayala Cordero, Arturo, Análisis del dictamen de la reforma constitucional en materia penal presentado en Cámara de Diputados, México, 2008, Centro de documentación, información y análisis, Servicios de investigación y análisis, Política interior, p. 5.

autoridades sostienen que necesitan más facultades, dado que las que tienen no son suficientes para enfrentar adecuadamente la criminalidad⁹⁹

Lo anterior, se menciona porque los argumentos mencionados prosperaron, al otorgar a la autoridad persecutora de los delitos, la figura del arraigo, incorporada ahora en el párrafo octavo de nuestra Constitución. Lo grave del asunto es que ya no se puede decretar la inconstitucionalidad del arraigo como alguna vez se había determinado por la Suprema corte de Justicia de la Nación, en la tesis:

ARRAIGO PENAL. EL ARTÍCULO 122 BIS DEL CÓDIGO DE PROCEDIMIENTOS PENALES DEL ESTADO DE CHIHUAHUA QUE LO ESTABLECE, VIOLA LA GARANTÍA DE LIBERTAD PERSONAL QUE CONSAGRAN LOS ARTÍCULOS 16, 18, 19, 20 Y 21 DE LA CONSTITUCIÓN FEDERAL.

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos permite, excepcionalmente, la afectación de la libertad personal del gobernado mediante la actualización de las condiciones y los plazos siguientes: a) en caso de delito flagrante obliga a quien realice la detención, a poner sin demora al indiciado o incoado a disposición de la autoridad inmediata y ésta al Ministerio Público, quien realizará la consignación; b) en casos urgentes, tratándose de delitos graves y ante el riesgo fundado de que el indiciado se sustraiga a la justicia y no se pueda acudir ante un Juez, el Ministerio Público puede realizar la detención bajo su responsabilidad, supuesto en que tendrá, ordinariamente, un plazo de 48 horas para poner al detenido a disposición de la autoridad judicial, la que de inmediato ratificará la detención o decretará la libertad; c) mediante orden de aprehensión dictada por autoridad judicial, quedando obligada la autoridad ejecutora a poner al inculcado a disposición del Juez, sin dilación alguna y bajo su más estricta responsabilidad; d) por virtud de auto de formal prisión dictado por el Juez de la causa, dentro del improrrogable plazo de 72 horas a partir de que el indiciado sea puesto a su disposición; y, e) tratándose de sanciones por infracciones a los reglamentos

⁹⁹ Carbonell, Miguel, Los juicios orales en México, Porrúa-Unam, Renace, México, 2010, pp. 72-75.

gubernativos y de policía, se permite el arresto hasta por 36 horas. Como se advierte, en toda actuación de la autoridad que tenga como consecuencia la privación de la libertad personal, se prevén plazos breves, señalados inclusive en horas, para que el gobernado sea puesto a disposición inmediata del Juez de la causa y éste determine su situación jurídica. Ahora bien, el artículo 122 bis del Código de Procedimientos Penales del Estado de Chihuahua, al establecer la figura jurídica del arraigo penal, la cual aunque tiene la doble finalidad de facilitar la integración de la averiguación previa y de evitar que se imposibilite el cumplimiento de la eventual orden de aprehensión que llegue a dictarse, viola la garantía de libertad personal que consagran los artículos 16, 18, 19, 20 y 21 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, pues no obstante que la averiguación todavía no arroja datos que conduzcan a establecer que en el ilícito tenga probable responsabilidad penal una persona, se ordena la privación de su libertad personal hasta por un plazo de 30 días, sin que al efecto se justifique tal detención con un auto de formal prisión en el que se le den a conocer los pormenores del delito que se le imputa, ni la oportunidad de ofrecer pruebas para deslindar su responsabilidad.¹⁰⁰

Si bien es verdad que la figura del arraigo, se justifica con el argumento de que el indiciado no evada la acción de la justicia. Se considera que se debieron establecer los parámetros y modalidades que debería tomar en cuenta el juez de la causa al conceder esta medida precautoria. Asimismo, como una forma de evitar su uso o solicitud indiscriminada y para evitar que se cometan arbitrariedades, se debía incluir alguna sanción al Ministerio Público que solicitara la medida precautoria sin causa o motivo, situación que pudiera presentarse.

De González Mariscal,¹⁰¹ al pronunciarse en una ponencia en relación al Ministerio Público ante la delincuencia organizada, destacó que la inseguridad y el incremento de la delincuencia hacen evidente la incapacidad de las autoridades. Los órganos encargados de la procuración de justicia han sido rebasados por su

¹⁰⁰ Tesis: P. XXII/2006, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIII, Febrero de 2006, p. 1170.

¹⁰¹ De González Mariscal, Olga Islas, "El Ministerio Público ante la Delincuencia Organizada", Boletín Mexicano de Derecho Comparado, disponible en: www.juridicas.unam.mx

falta de preparación, ineptitud, ineficiencia, corrupción y vicios arraigados, tanto del Ministerio Público, como de la policía.

El autor considera que ante este flagelo, el poder público ha errado en su respuesta, reformando las leyes y la Constitución. En lugar de atender las deficiencias del Ministerio Público y la policía, ha expandido el derecho penal, incrementando penas, llegando al extremo de restringir garantías constitucionales, que habían sido intocables, haciendo creer a la sociedad que solamente con estas medidas se abatirá a la delincuencia.

Las reformas penales aparecieron por primera vez en 1993, le siguieron otras y algunos proyectos que reformaron la Constitución, estableciendo una doble vía del derecho penal y procesal penal, sin importar el peligro que representa esta dualidad, para la justicia mexicana.

El derecho penal que se aplica en un principio a la delincuencia organizada, reduciendo sus garantías individuales, ha traspasado la barrera para los ciudadanos comunes, lo que lo torna peligroso.

En la iniciativa de reforma constitucional, presentada el 09 de marzo de 2007, se establecieron dos tendencias inquisitorias, otorgando amplias facultades al Ministerio Público y a la policía, así como la distinción entre dos clases de derecho penal, un derecho penal excepcional y autoritario para la delincuencia organizada y un derecho penal democrático, para los ciudadanos ajenos a clase de delincuencia.

En la reforma planteada al artículo 16, se adicionan seis párrafos, 2, 4, 7, 10, 12 y 14.

En el segundo párrafo adicionado al artículo 16 constitucional, en donde se faculta al Ministerio Público, para que imponga medidas cautelares sin la autorización previa de un juez, pudiendo privar o restringir bienes jurídicos, de aquí la expansión para el derecho penal porque la medida se entiende para todos los delitos.

Del cuarto párrafo planteado, se deduce su ambigüedad, pues aquí cabrían los delitos graves y no graves, pudiendo seriamente afectar a la sociedad.

Por lo que toca al séptimo párrafo propuesto, se advierte la ampliación a las facultades del Ministerio Público, al poder ordenar la detención de alguna persona sin necesidad de autorización de un juez, invadiendo las facultades de éste. Aún y cuando el auto de molestia deba estar fundado y motivado, al ponerse en juego la libertad de las personas.

El párrafo decimo que se propuso y que ahora ya se encuentra autorizado, introdujo el arraigo, al elevarlo a rango constitucional, se le otorgó constitucionalidad, figura que a todas luces resulta ser violatoria de garantías constitucionales, pues en la mayoría de los casos, se arraiga sin tener pruebas del delito, ni del delincuente, contando solamente con indicios. Por lo que se deja en manos del Ministerio Público, quien lo lleva a cabo en hoteles o en áreas destinadas para ese efecto. Esta figura que se encuentra prevista en el Código Federal de Procedimientos Penales, en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, en la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, entre otros, por lo que ha servido de instrumento para realizar una investigación que puede prolongarse hasta por espacio de 80 días, sin la presencia del defensor y sin la conducción del órgano jurisdiccional. Es por tanto, una investigación plenamente inquisitoria que atenta contra la esencia misma de la Constitución. Pues derivado de lo que establece el artículo 40 constitucional, en una República democracia rechaza categóricamente la actuación inquisitoria tanto del Ministerio Público, como del juez, y exige que el enjuiciamiento penal sea totalmente acusatorio y, por ende, oral, público y contradictorio.

El párrafo duodécimo que se propuso, establece el ingreso al domicilio de los particulares, sin orden de cateo, en los casos de delito flagrante. Pretensión grave, que permite que se ingrese a un domicilio, con el propósito de prevenir los delitos y proteger la integridad de las personas, pasando por alto todo lo prescrito por el propio artículo 16 constitucional, facultando a la policía para que siga abusando de su poder, violando los derechos humanos.

Igual suerte corre el párrafo décimo cuarto de la propuesta presentada, pues se faculta al Ministerio Público para que ordene sin intervención de la autoridad judicial, arraigos, cateos e intervenga comunicaciones privadas.

Otra aberración más se plantea en la reforma al artículo 20, B. párrafo tercero, al ocultarle al indiciado el nombre de su acusador, conocimiento necesario para contestar el cargo y rendir la declaración preparatoria. Asimismo establece “beneficios” a quien admita su responsabilidad, porque en el afán de acortar los tiempos del desarrollo del procedimiento penal, tal parece que se incita al inculcado a declararse culpable, por los beneficios que le prometen para que así lo haga.

Otro artículo que también fue propuesto para reformar fue el 21 constitucional, colocando en un plano de igualdad al Ministerio Público y a la policía, pues se deduce que se le da a ésta última autonomía operativa y se le faculta para allanar domicilios, sin la autorización de un juez.”

Por otra parte, Ramírez Molina,¹⁰² al realizar un estudio sobre el arraigo, inicia definiendo el arraigo, desde su concepción en sentido amplio, como en materia penal, analiza también sobre su procedencia o improcedencia, para proponer diferencias respecto del arraigo, tomando en consideración que el nuevo sistema acusatorio de Juicio Oral hace hincapié al principio de presunción de inocencia, para ajustar tal aspecto al nuevo sistema sin que se afecte la libertad personal de las personas que son sometidas a un juicio oral.

Ramírez Molina destaca que el arraigo es un acto prejudicial ya que sirve a la autoridad investigadora previo a un proceso ésta logre conformar el cuerpo del delito. Excepcionalmente la figura del arraigo puede ser un acto procesal una vez que se solicite cuando está abierto el procedimiento. Puntualiza que los sujetos que intervienen en el arraigo son el Ministerio Público como órgano investigador y 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

¹⁰² Ramírez Molina, Laura Patricia, el arraigo es opuesto al principio de presunción de inocencia, disponible en: www.poderjudicial-gto.gob.mx/.../LIC.%20LAURA%20PATRICIA%20...

indiciado o individuo que debe quedar arraigado una vez procedida la solicitud. Destaca también como es que el principio de presunción de inocencia tiene sus antecedentes en el derecho romano, hasta nuestros días, hasta llegar al significado que ha tenido el principio de presunción de inocencia, en voz de algunos autores, apunta: Luzón Cuesta, citado por Raúl Cárdenas Rioseco señala que: “la presunción de inocencia es un derecho subjetivo público, que se ha elevado a la categoría de derecho humano fundamental que posee su eficacia en un doble plano: por una parte, opera en las situaciones extraprocesales y constituye el derecho a recibir la consideración y el trato de no autor o no partícipe en hechos de carácter delictivo o análogos a éstos; por otro lado, el referido derecho opera fundamentalmente en el campo procesal, con influjo decisivo en el régimen jurídico de la prueba”. Haciendo hincapié en lo que algunos juristas perciben como principio de inocencia y que consideran como un axioma jurídico que establece la calidad jurídica de no culpable penalmente.

Es así como apunta, que el principio de inocencia es un derecho fundamental para la adecuada práctica del Derecho Penal y su ejecución; en el Derecho Procesal Penal, no obstante, hace evidente el objetivo de su trabajo que consiste en determinar la importancia de su aplicación.

Por lo que siguiendo a Ramírez Molina, se tiene que establece que la calidad de “ser inocente” es una figura que sólo le interesa al derecho en su aplicación. Tomando en cuenta que la aplicación del derecho sólo le atañe al Estado, y que es el Estado quien va a determinar si una persona sigue siendo inocente o no.

Resumiendo apunta, que el principio de presunción de inocencia cuenta con una doble vertiente, ya que éste opera en situaciones extraprocesales que constituye el derecho a recibir la consideración y el trato de no autor o no participe en hechos de carácter delictivos; y en el campo procesal opera con un influjo decisivo en el régimen jurídico de la prueba; luego entonces nos dice que el principio de presunción de inocencia presenta repudio en el sistema procesal inquisitivo.

Por otra parte, manifiesta que la figura del arraigo está considerado en la legislación actual como una medida precautoria dictada por el Juzgador a petición de parte, cuando hubiera temor fundado de que se ausente, oculte o se sustraiga a la acción de la justicia la persona contra quien deba entablarse o se haya entablado una denuncia y siendo la finalidad del arraigo asegurar la disponibilidad del inculpado a la investigación previa o durante el proceso, es que el juzgador lo otorga.

Es así que considera al arraigo en contraposición al principio de presunción de inocencia, ya que afecta la libertad de tránsito y la libertad personal, por la prohibición hecha a una persona de abandonar un inmueble en específico, que afecta el ámbito de acción y ambulatorio del individuo, porque la restricción de la libertad de tránsito sólo debería encaminarse a prohibir al indiciado a abandonar una demarcación geográfica.

Por lo hasta aquí expuesto, se considera pertinente la eliminación de la figura del arraigo del marco constitucional, por ser violatorio de principios fundamentales que han quedado previamente establecidos, principalmente el principio de presunción de inocencia.

4.4 EL ARRAIGO DOMICILIARIO

Meses antes de la aprobación del proyecto de reforma constitucional en materia penal, la Suprema corte de Justicia de la nación había realizado una interpretación en relación con el arraigo domiciliario, en el sentido de que viola las garantías de legalidad, seguridad jurídica y libertad personal, como se puede apreciar enseguida:

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.

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 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.¹⁰³

Como también se aprecia la afectación a principios constitucionales de la siguiente jurisprudencia:

ARRAIGO DOMICILIARIO, ORDEN DE. AFECTA LA LIBERTAD PERSONAL.

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,

¹⁰³ Tesis: I.9o.P.69 P, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVII, Enero de 2008, p. 2756.

136 y demás relativos de la Ley de Amparo, si para ello se cumplen los requisitos exigidos por la misma ley.¹⁰⁴

Por lo anterior, se aprecia que algunas reformas constitucionales, como es el caso del arraigo, vinieron a retroceder lo que sin duda es una medida deleznable, que sin duda puede llegar a afectar a los gobernados, en el sentido de que cualquiera puede perder su libertad ambulatoria y vincularse a un proceso penal por indicios o por que le puede resultar sospechoso a un agente del Ministerio Público o policía a su servicio. Es por lo que se considera que la medida, aunque se lleve a cabo en el domicilio particular del presunto indiciado, vulnera sus garantías constitucionales, al no serle permitido salir de su domicilio particular, al afectar además el derecho al trabajo, la honra propia y familiar, sólo por mencionar otros.

Citando a Díaz de León, la figura del arraigo la podemos resumir en lo siguiente:

El arraigo, como medida precautoria, sirve 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 inculpado, 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.¹⁰⁵

Silva García, por su parte ante las dudas sobre el concepto y los alcances del arraigo penal, sostiene 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

¹⁰⁴ Tesis: 1a./J. 78/99, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo X, Noviembre de 1999, p. 55.

¹⁰⁵ Díaz de León, Marco Antonio, El arraigo y la prohibición de abandonar una demarcación geográfica en el código federal de procedimientos penales, disponible en: biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/131/11.pdf

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, a protección de personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el arraigado se sustraiga a la acción de la justicia.¹⁰⁶

De lo anterior se deriva que, el arraigo como medida cautelar y aplicado con el objeto de que a la persona arraigada no se le permita abandonar su lugar de residencia mientras se le investiga, vulnera principios constitucionales referentes al principio de presunción de inocencia, libertad y seguridad jurídica, además de que en este tipo de práctica, crea incertidumbre en la legalidad del lugar del arraigo, pues la propia constitución no lo establece, si parece dar a entender que debería ser en el domicilio de la persona arraigada, pero se considera que, así sea en el domicilio, en hoteles que se han habilitado como lugares de arraigo o en los centros nacionales que se construyeron ex profeso para llevar a cabo la medida, de por si arbitraria, se vulneran no sólo las garantías constitucionales establecidas en nuestro ordenamiento constitucional, sino, inclusive los tratados internacionales que en materia de derechos humanos, nuestro país, ha firmado y ratificado y que por tanto se encuentra obligado a observar y respetar.

Por tanto, se considera que esta medida ha sido desnaturalizada del origen que tuvo la medida, ya que originalmente el arraigo se aplicaba a casos civiles y el indiciado podía dejar un representante u otorgar una fianza como garantía para responder por los efectos de la sentencia por si esta le resultaba adversa. De lo que se puede proponer, además de eliminar la figura ya de por si denostativa, devolver a la institución del Ministerio Público la buena fe en sus actuaciones.

Ya se han citado algunas voces que se pronuncian a favor y en contra de figura del arraigo domiciliario, por último se atenderá a lo que ha quedado

¹⁰⁶ Silva García, Fernando, El arraigo penal entre dos alternativas posibles: interpretación conforme o inconvencionalidad, disponible en: www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/33/11ELARRAIGOPENA.pdf

establecido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al pronunciarse en el sentido de que la orden de arraigo no afecta la libertad personal:

ARRAIGO, ORDEN DE. NO AFECTA LA LIBERTAD PERSONAL.

La orden jurisdiccional de arraigo que contempla el artículo 133 bis del Código Federal de Procedimientos Penales, no afecta la libertad personal propiamente dicha, a que se refiere el artículo 130 de la Ley de Amparo, sino tan sólo la libertad de tránsito del destinatario de la misma, regulada por el artículo 11 de la Constitución General de la República.¹⁰⁷

De la tesis transcrita y las anteriores, se puede ver, cómo el órgano supremo de interpretación ha tenido, en diferentes épocas criterios diversos, para un mismo tema puesto en su consideración.

En relación a la propuesta de devolver la buena fe en la figura del Ministerio Público; se cita a Valdés Castellanos,¹⁰⁸ quien afirma que en nuestro Estado, a partir del surgimiento de las autodefensas y ante el reclamo de seguridad y justicia del que las autoridades hacen caso omiso e incluso se coluden con el crimen organizado, hay hechos innegables resultado de ese abandono y de esa complicidad como es la pérdida de la confianza en las instituciones y en los funcionarios públicos. La confianza y legitimidad se traspasó de manera automática a las autodefensas, lo cual resulta comprensible dado que a ellas la sociedad les ha otorgado el respaldo y legitimidad de que carecen las fuerzas federales y autoridades estatales y municipales. Es esta una de las razones por la cual el gobierno federal las tolera y permite, no obstante su condición de ilegalidad por actuar como cuerpos armados que suplantán a las autoridades legalmente constituidas. Reconocido lo anterior, uno de los objetivos de la actuación del gobierno federal debiera ser recuperar gradualmente la confianza y legitimidad social de las instituciones públicas. Por ejemplo, restituir la credibilidad y buena fe

¹⁰⁷ Tesis: I.1o.P. J/12, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo IX, Enero de 1999, p. 610.

¹⁰⁸ Valdés Castellanos, Guillermo, ¿A dónde llevan a Michoacán?, Diario Milenio, 5 de marzo de 2014, disponible en: http://www.milenio.com/firmas/guillermo_valdes_castellanos/Adonde-llevan-Michoacan_18_256954322.html

del Ministerio Público y de los procesos judiciales. Por tanto, permitir que las autodefensas, por saberse dueñas de legitimidad social comiencen a hacer justicia por propia mano, que su dicho sustituya a la investigación del Ministerio Público y al proceso judicial, y eso con la tolerancia oficial, es caminar en sentido contrario, es dinamitar a las instituciones de justicia.

A enero de 2014, la figura del arraigo ya ha desaparecido de algunas entidades federativas como Chiapas, Querétaro, Tlaxcala, San Luis Potosí,¹⁰⁹ Oaxaca,¹¹⁰ Yucatán,¹¹¹ Distrito Federal y Coahuila.¹¹² Estados que para eliminar de sus códigos punitivos la figura, consideraron que esta medida resultaba violatoria de garantías constitucionales y de derechos humanos, principalmente.

4.5 EL ARRAIGO EN DELINCUENCIA ORGANIZADA

En el apartado anterior, se ha referido a la figura del arraigo domiciliario que se aplica en materia penal, y que éste ha sido eliminado de algunos códigos estatales, principalmente por resultar violatorio de garantías o principios constitucionales, así como por la inobservancia del respeto de los derechos humanos a los que se está obligado a garantizar por la firma de varios tratados, declaraciones o convenciones internacionales. Sin embargo, esta figura además de estar incorporada en la Constitución, a nivel federal también se encuentra contenida en otras normas como la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada y el Código Federal de Procedimientos Penales.

¹⁰⁹ El Mañana. Com, Aprueba Congreso de SLP eliminar arraigo, 31 de julio de 2013, disponible en: <http://www.elmanana.com/diario/noticia/nacional/noticias/apruebacongresodeslpeliminararraigo/2171365>

¹¹⁰ Comisión mexicana de defensa y promoción de los derechos humanos A.C., Impacto en México de la figura del arraigo, disponible en: <http://cmdpdh.org/2012/05/impacto-en-mexico-de-la-figura-del-arraigo/>

¹¹¹ Federación Iberoamericana del Ombudsman, Programa regional de apoyo a las defensorías del pueblo en Iberoamérica, Comunicación y documentación, MÉXICO D.F.: "La figura del arraigo es una práctica que a todas luces vulnera los derechos humanos", 26 de octubre de 2012, disponible en: <http://www.portalfio.org/inicio/noticias/item/11188-m%C3%A9xico-df-la-figura-del-arraigo-es-una-pr%C3%A1ctica-que-a-todas-luces-vulnera-los-derechos-humanos.html>

¹¹² Fernández, Hilda, El Universal.com.mx, Eliminan arraigo en Coahuila; van cinco estados, 18 de enero de 2014, disponible en: <http://www.eluniversal.com.mx/estados/2014/impreso/eliminan-arraigo-en-coahuila-van-cinco-estados-93523.html>

La Constitución Federal, en el párrafo octavo, en esta materia estatuye:

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.¹¹³

La Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, en el artículo 12, precisa:

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.

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.¹¹⁴

El Código Federal de Procedimientos Penales, en el artículo 133 bis, establece:

¹¹³ Secretaría de Gobernación, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Marzo de 2014, disponible en: http://dof.gob.mx/constitucion/marzo_2014_constitucion.pdf

¹¹⁴ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Secretaría General, Secretaría de Servicios Parlamentarios, Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, 14 de Marzo de 2014, disponible en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/101.pdf>

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 inculcado 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.¹¹⁵

Los Artículos anteriormente citados contienen la justificación de la medida del arraigo tratándose de delincuencia organizada. Sin embargo, como ya se ha señalado, aún y cuando a partir de su incorporación en nuestra Constitución, la figura del arraigo ha sido legitimada, la práctica nos dice, de acuerdo a los datos que se han recabado por distintas organizaciones precursoras de los derechos humanos, como la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, A.C. en adelante (CMDPDH), que la medida,

Constituye claramente una forma de detención arbitraria contraria a las obligaciones en materia de derechos humanos que México ha adquirido y viola, entre otros, los derechos de libertad personal, legalidad, presunción de inocencia, las garantías del debido proceso y el derecho a un recurso efectivo.

¹¹⁵ Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Secretaría General, Secretaría de Servicios Parlamentarios, Código Federal de Procedimientos Penales, 13 de junio de 2014, disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/7_130614.pdf

Por otra parte, el arraigo amplía las posibilidades de una persona de ser sometida a tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.¹¹⁶

La CMDPDH expone que a partir del año 2006, bajo el contexto de la llamada “guerra contra la delincuencia organizada”, emprendida por el Gobierno Federal, la inseguridad y violencia en México se ha agravado. Se ha militarizado la seguridad pública, se han incrementado los casos de tortura en todo el país, se han restringido las garantías básicas de debido proceso para las personas acusadas de pertenecer a grupos de delincuencia organizada, se desconocen las dimensiones reales de la aplicación del arraigo, según cifras oficiales, de 2009 a 2012, ha mostrado un incremento anual de más del 100%, según cifras de la CMDPDH, desde junio de 2008 hasta la fecha (2012) un promedio de 1.82 personas son puestas bajo arraigo cada día a nivel federal y 1.12 a nivel local.

Lo anterior indica que bajo esta figura, no se investiga para detener a una persona, sino que las personas son detenidas para ser investigadas. Por tanto, las personas así afectadas, quedan sin garantías ni situación jurídica clara, ya que no son ni indiciadas ni inculpadas, lo que las deja en estado de indefensión. Ni siquiera son vinculadas a proceso penal alguno, simplemente se les priva de su libertad para ponerlas a disposición de la autoridad investigadora, negándose así la presunción de inocencia y el derecho de defensa, lo que constituye desde luego una detención arbitraria, contraria a las obligaciones en materia de derechos humanos que México ha adquirido y viola los derechos de libertad personal, legalidad, presunción de inocencia, las garantías del debido proceso y el derecho a un recurso efectivo. Por otra parte, el arraigo amplía las posibilidades de una persona de ser sometida a tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes.

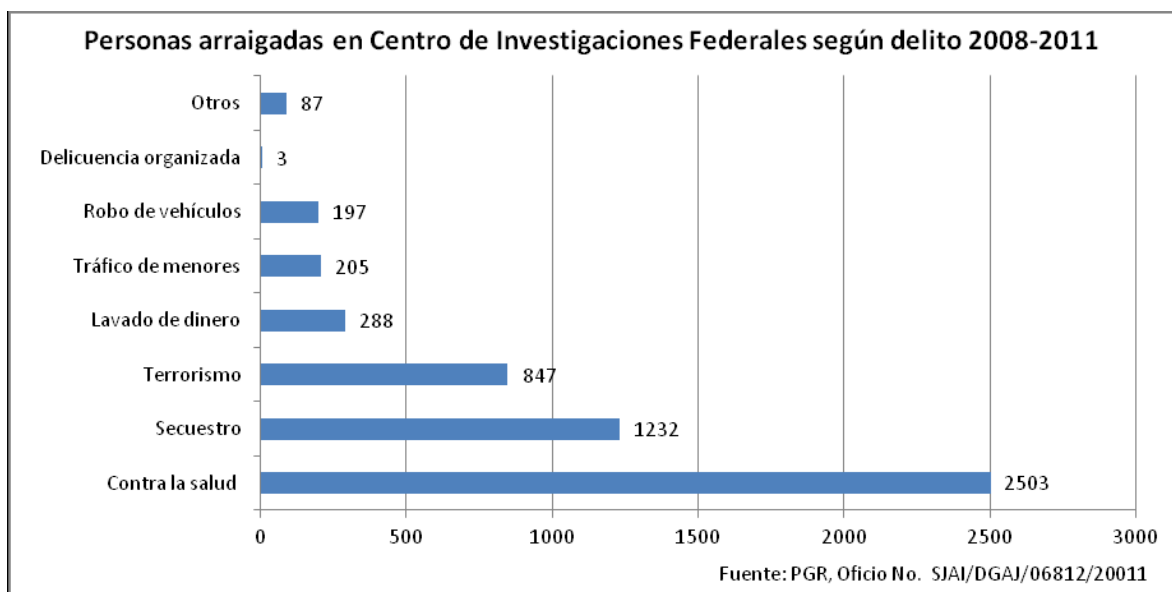
¹¹⁶ Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, A.C. y Organización Mundial Contra la Tortura, El arraigo hecho en México: violación a los derechos humanos, Informe ante el Comité Contra la Tortura con motivo de la revisión del 5° y 6° informes periódicos de México, Octubre de 2012, p.2.

Además de lo anterior, en un caso que ha documentado la CMDPDH presenta como un caso paradigmático de lo que ha sucedido en la aplicación de esta figura:

El caso del Sr. Jaime Carlos González Coronel, médico de la ciudad de Agua Prieta, en el estado de Sonora, quien fue sometido a tres periodos de arraigo de manera consecutiva por la Procuraduría General de la República. Vencido el primer término de 40 días por el que fue arraigado por el supuesto delito de tráfico de órganos y de personas indocumentadas, la Procuraduría solicitó la ampliación del plazo por otros 40 días, plazo máximo para que el Ministerio Público consigne o libere a la persona bajo arraigo. Sin embargo, en total violación de la legislación aplicable y de la propia Constitución, al término del plazo de 80 días, la PGR solicitó una nueva orden de arraigo, pero esta vez por lavado de dinero. Con ello, se radicó el expediente ante el Juzgado Décimo de Distrito de Chihuahua, con lo que el Sr. González Coronel fue trasladado al penal de máxima seguridad del Altiplano, en el Estado de México.¹¹⁷

Los datos estadísticos que presenta la CMDPDH, resultan reveladores, y habrán de servir para justificar y realizar las propuestas atinentes que se abran de proponer y que nos servirán de base para ese propósito.

¹¹⁷ Ibidem, p. 6.



Fuente: PGR, citado en: Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, A.C. y Organización Mundial Contra la Tortura, El arraigo hecho en México: violación a los derechos humanos, Informe ante el Comité Contra la Tortura con motivo de la revisión del 5° y 6° informes periódicos de México, Octubre de 2012, p.7.

De la gráfica anterior, se puede apreciar que de una totalidad de 5,362 que fueron arraigadas en el Centro de Investigaciones Federales en el periodo de 2008 a 2011, por el delito de delincuencia organizada solamente fueron arraigadas 3 personas, siendo por el contrario el delito contra la salud, por el que más personas fueron arraigadas. De lo anterior se puede deducir que no resulta totalmente cierto que la autoridad investigadora utilice esta figura primordialmente para el delito de delincuencia organizada por lo que corresponde al periodo 2008-2011.

4.6 GARANTÍAS CONSTITUCIONALES Y TRATADOS INTERNACIONALES AFECTADOS CON EL ARRAIGO

Se ha realizado con anterioridad la explicación del arraigo y el proceso penal, la clasificación de las garantías y principios constitucionales acudiendo a la doctrina, así como el análisis de los derechos humanos que se consideran relacionados con la materia penal. A continuación se utilizará la clasificación de las garantías

constitucionales de seguridad jurídica, de igualdad y de libertad¹¹⁸ referidas en apartados anteriores para explicar cuáles son las garantías constitucionales y los artículos de nuestra Constitución que las contienen y que resultan afectadas al utilizar la medida de retención cautelar del arraigo. Asimismo, se acude a los tratados, declaraciones, acuerdos, convenciones o tratados internacionales que establecen al igual que nuestra Constitución derechos y principios atendiendo a la clasificación anotada. Se hace esta alusión a los derechos humanos, dado que refuerzan la afectación a principios constitucionales con la aplicación de la figura del arraigo en materia penal. Para el estudio, solamente se considera a las garantías constitucionales afectadas con la aplicación de la medida, sin pasar por alto que además los tratados internacionales también establecen las garantías constitucionales a que se hará referencia.

Respecto a las garantías de seguridad jurídica, cuya pretensión es que las autoridades del Estado, no apliquen arbitrariamente el orden jurídico establecido a los individuos, se encuentran contenidas en los artículos 14 y del 16 al 23 constitucional:

Las garantías de igualdad, procuran proteger la igualdad de todas las personas ante la ley y las autoridades, se contiene en los artículos 1º, 2º, 4º, 5º, 12, 13 y 31 constitucional.

Dentro de esta misma clasificación se encuentran las garantías de libertad, estas informan al individuo sobre los derechos constitucionales conferidos e imponen límites a la actividad que el Estado realiza a fin de anular los derechos naturales del hombre. Las contienen los artículos 1º, 2º, 3º, 4º y 5º, entre muchos otros.

Establecidos los principales artículos que contienen los principios y garantías, que se deberían de observar ante cualquier forma de detención contenidos en nuestra Constitución, en tratados, declaraciones o convenciones internacionales que el Estado Mexicano está obligado promover, respetar,

¹¹⁸ *Op.cit.* Nota 24.

proteger y garantizar.¹¹⁹ Se trata ahora de responder el por qué se considera que la figura del arraigo afecta garantías constitucionales con su aplicación.

La Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal señala:

Tener un sistema de justicia penal eficaz para investigar, sancionar delitos y procurar la reinserción de quienes los cometen, fue el espíritu de la reforma constitucional al sistema de seguridad y justicia penal en México, en el año 2008. Bajo el argumento de combatir la delincuencia organizada, se privilegia el enfoque de “peligrosidad” mediante la aplicación del arraigo que, pese a estar constitucionalmente reconocido, es un instrumento de detención arbitraria en la fase de investigación en contra de quien sea sólo por el hecho de existir sobre la persona la “sospecha” –sin pruebas sólidas– de que haya cometido un delito.

En consecuencia, el abuso por parte de las autoridades en la utilización de este tipo de penas precondenatorias carentes de controles de legalidad coloca a las personas en un limbo jurídico afectando su proyecto de vida y el de sus familias, violando gravemente los derechos a la libertad e integridad personales, a la presunción de inocencia y al debido proceso, e incluso las coloca como víctimas sistemáticas de tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes.¹²⁰

El arraigo en la práctica ocasiona serios inconvenientes, principalmente para la vigencia de los derechos fundamentales, pero también para la procuración de justicia.

El Ministerio Público Federal solicita el arraigo justamente porque no tiene pruebas para acusar, ya que si las tuviera de inmediato solicitaría una orden de aprehensión a un juez. Por lo tanto, ese procedimiento aniquila el principio de presunción de inocencia, el cual paradójicamente fue introducido expresamente en dicha reforma. Es decir, por un lado se reconoce

¹¹⁹ *Óp. Cit.* Nota 58.

¹²⁰ Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, *dfensor*, revista de derechos humanos, febrero de 2012, p. 3.

textualmente el citado principio, pero por otro se le aniquila con el instrumento autoritario del arraigo.¹²¹

Por el uso y abuso que se hace del arraigo, además de aniquilar el principio de presunción de inocencia, documentado por organismos de derechos humanos, a través de las quejas que reciben, con el arraigo se dan detenciones arbitrarias, se viola la oportunidad de defensa, se deja incomunicado; se vulneran otros derechos como son: a la seguridad jurídica, a la libertad y a la seguridad personal, al debido proceso y garantías judiciales, a la tutela judicial efectiva, a la integridad, a la salud y a los derechos de las personas privadas de su libertad, como el ser oídas en audiencia de arraigo, además se vulnera el derecho a la protección judicial ante la imposibilidad de impugnar la orden de arraigo.¹²² Vulneraciones que se cometen en contra de las personas sometidas a esta figura jurídica, protegidas, garantizadas y establecidas en la Constituciones y tratados internacionales.

Como las anteriores, otras voces se manifestaron en relación a la figura del arraigo la cual, al ser una situación fuera del control judicial se constituye en un riesgo de sufrir torturas y malos tratos, al tener un carácter arbitrario y ser incompatible con el principio de presunción de inocencia y con el derecho a la libertad personal que permite la detención para investigar, cuando lo apropiado y correcto es investigar para proceder a detener,¹²³ resulta violatoria de los principios de libertad, presunción de inocencia, honra y reputación,¹²⁴ violación del derecho a la defensa,¹²⁵ principio de legalidad y convivencia social,¹²⁶ las garantías

¹²¹ *Ibíd.*, p.14.

¹²² *Ibíd.*, p. 16.

¹²³ Federación Iberoamericana del Ombudsman, Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo en Iberoamérica, Comunicación y Documentación, MÉXICO D.F.: La CDHDF reitera su solicitud a la PGJDF para que retire la figura de arraigo, 26 de noviembre de 2012, disponible en: <http://www.portalfio.org/inicio/noticias/item/11407-m%C3%A9xico-df-la-cdhdf-reitera-su-solicitud-a-la-pgjdf-para-que-retire-la-figura-de-arraigo.html>

¹²⁴ Centro de Derechos Humanos "Bartolomé Carrasco Briseño A.C.", comunicado conjunto sobre arraigo, miércoles 18 de marzo de 2012, disponible en: <http://centrobarcadh.blogspot.mx/2012/03/comunicado-conjunto-sobre-arraigo.html>

¹²⁵ Comité de Defensa Integral de Derechos Humanos, Gobixha, Stop Arraigo! Conoce la campaña contra la tortura y el arraigo, disponible en: <http://www.codigodh.org/2013/01/14/stop-arraigo-conoce-la-campana-contra-la-tortura-y-el-arraigo/>

del debido proceso y el derecho a un recurso efectivo,¹²⁷ de comunicación y de atención médica.¹²⁸

Por las razones expuestas se considera que con la figura del arraigo se vulneran los principios constitucionales supra citados, al ser una detención arbitraria, contraria a la presunción de inocencia, al debido proceso, a la seguridad y asistencia jurídica, promover la tortura para obtener confesiones, violar la libertad personal y de tránsito, el derecho al trabajo, la garantía de audiencia, el derecho a la honra y a la dignidad, a ser tratado con dignidad; los anteriores son sólo algunos de los derechos que se violan, por lo que como medida jurídica debe desaparecer del texto constitucional, al ser una figura insostenible.

4.6.1 LOS DERECHOS HUMANOS Y PRINCIPIOS INTERNACIONALES

Los derechos humanos y principios internacionales, acudiendo a la clasificación referida, que se consideran violados con la aplicación de la figura del arraigo penal en los diferentes pactos o convenios se tratarán de manera resumida, son los siguientes:

De la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre, para la materia penal, en relación con la figura del arraigo, establece: El derecho humano a la vida, a la libertad, a la seguridad e integridad de la persona, se contiene en el artículo I; El derecho a la igualdad ante la ley, en el artículo II; El derecho a la protección y a la honra, la reputación personal y la vida privada y familiar, en el artículo V; El derecho de residencia y tránsito, en el artículo VIII; El derecho al trabajo y a una justa retribución, en el artículo XIV; El derecho de justicia, en el

¹²⁶ El Universal, editorial, Fin al abuso de arraigos, 28 de julio de 2014, disponible en: <http://www.eluniversalmas.com.mx/editoriales/2014/07/71573.php>

¹²⁷ Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, disponible en: <http://cmdpdh.org/tag/arraigo/>

¹²⁸ Amnistía Internacional, México: Reducir plazos no evita los abusos del arraigo, 26 de abril de 2013, disponible en: <http://amnistia.org.mx/nuevo/2013/04/26/mexico-reducir-plazos-no-evita-los-abusos-del-arraigo/>

artículo XVIII; Derecho a la protección contra la detención arbitraria, en el artículo XXV; El derecho a proceso regular, en el artículo XXVI.¹²⁹

La Declaración Universal de los Derechos Humanos, en la misma materia, contiene: El derecho a la igualdad, en el artículo 1º; El derecho a la igualdad, en el artículo 2º; El derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad personal, en el artículo 3º; El derecho a un recurso efectivo, en el artículo 8º; Derecho a la libertad de tránsito, en el artículo 9º; El derecho a la seguridad y legalidad jurídica, en el artículo 10; El derecho a la presunción de inocencia, en el artículo 11; El derecho a la libertad ambulatoria, en el artículo 13.¹³⁰

La Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, de nuestro interés para la materia penal, señala: La definición de tortura con relación a la confesión o intimidación para obtener una confesión, en el artículo 1.1.; La prohibición hacia los estados, para permitir o tolerar tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, en el artículo 3º; Establece la prohibición hacia policías y funcionarios públicos responsables de las personas privadas de su libertad para infligir tortura u otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes; Señala el examen periódico de los métodos de interrogación, disposiciones de custodia y trato de personas privadas de su libertad, en el artículo 6º; El derecho de que se examine a la persona sometida a tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, en el artículo 8º; Establece la prohibición de que se tome en cuenta cualquier declaración obtenida como resultado de tortura u otros tratos crueles, inhumanos o degradantes, en el artículo 12.¹³¹

La Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, contempla: La definición de víctimas, en

¹²⁹ Óp. Cit. Nota 74.

¹³⁰ Óp. Cit. Nota 756.

¹³¹ Óp. Cit. Nota 76.

el inciso A) 1.; La definición de las víctimas de Abuso de Poder, en el inciso B) 18.¹³²

El Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas sometidas a cualquier forma de Detención o Prisión, para nuestro interés contiene: La dignidad inherente al ser humano, en el principio 1º; La garantía de legalidad y seguridad jurídica, igualdad en los principios 2, 3, 4, 5.1, 5.2, 6, 10, 11.1, 13, 16.1, 17.1, 18.1, 21.1, 21.2, 32.1, 37.; La presunción de inocencia en el principio 36.1; La garantía de libertad, en el artículo 36.2.¹³³

Del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, se desprenden los siguientes apartados que se consideran importantes, para el respeto de los derechos humanos y las garantías, en relación con la materia penal, contiene: La garantía de seguridad jurídica y libertad, En el artículo 9.1, 9.2, 9.3, 12. 1, 12.2; La garantía de legalidad se contiene en el 14.1; El, principio de presunción de inocencia, en el artículo 14.2.¹³⁴

La Convención Americana sobre Derechos Humanos “Pacto de San José de Costa Rica”, para en la materia que nos ocupa establece lo siguiente: La obligación de respetar los derechos y libertades, como adoptar disposiciones de derecho interno a los estados partes de la convención, como el derecho a la igualdad; en los artículos 1.1, 2.1; La garantía de igualdad, en el artículo 1.2; Las garantías de libertad y de seguridad jurídica, en el artículo 7.1, 7.2, 7. 3,7.4, 8, 8.1, 8.2, 8.3, 22.1, 22.4, 25.1; La protección a la honra y a la dignidad, en el artículo 11.1. aún cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales.¹³⁵

La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles Inhumanos o Degradantes, para nuestra materia penal, contiene: La definición del término tortura, como su obligatoriedad, en los artículos 1.1 y 1.2; La obligación hacía los

¹³² Óp. Cit. Nota 77.

¹³³ Óp. Cit. Nota 78.

¹³⁴ Óp. Cit. Nota 79.

¹³⁵ Óp. Cit. Nota 80.

estados parte de mantener en examen las normas e instrucciones, métodos y prácticas de interrogatorio, como las disposiciones custodia y tratamiento personas arrestadas, detenidas o presas, a fin de evitar la tortura, en el artículo 11; La obligación de los estados parte de asegurar que ninguna declaración resultado de tortura pueda ser invocada como prueba en procedimientos, en el artículo 15.¹³⁶

La Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura, para nuestra materia establece: Lo que debe entenderse por tortura, en el artículo 2; La inadmisión como justificación del delito de tortura, ni la peligrosidad del detenido o la inseguridad del establecimiento carcelario, para justificar la tortura, en el artículo 5; Las medidas que los estados parte deben tomar en el adiestramiento de policías y funcionarios responsables de la custodia de personas privadas de su libertad, como en interrogatorios y detenciones, así como para evitar otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, en el artículo 7; el principio de seguridad jurídica, contenido en el artículo 10.¹³⁷

¹³⁶ ÓP. Cit. Nota. 81.

¹³⁷ ÓP. Cit. Nota. 82.

CONCLUSIONES

Después de haber analizado los artículos que fueron reformados en la Constitución, se puede decir que se instituyó un nuevo paradigma dentro del campo jurídico, pero en lo que corresponde a la figura del arraigo, parece que es un retroceso en materia de derechos humanos, lo que contraviene lo establecido por el artículo 1º que también es de reciente reforma.

Se observa que se legitima a la figura del arraigo con su incorporación al texto constitucional, dando como consecuencia la imposibilidad de que prospere algún recurso jurídico, pues como se comentó, el arraigado no es indiciado, inculcado, ni está sometido o vinculado a proceso penal alguno.

La figura del arraigo resulta violatoria de los principios constitucionales invocados con la incorporación de un régimen especial a los delitos que se cometan en delincuencia organizada. Delincuentes a quienes se les priva inclusive de más garantías, aludiendo a lo que Günther Jakobs, denomina el derecho penal del enemigo, a quienes se sostiene se les da un trato diferenciado en materia penal.

Nuestras autoridades, además de cometer las violaciones a las garantías contenidas en nuestra Constitución, por la aplicación de la medida preventiva del arraigo, olvidan que se encuentran obligados a respetar y garantizar los derechos humanos, recién incorporados al artículo 1º Constitucional. Además de que se encuentran obligados por el principio *pacta sunt servanda* o Protocolo de San José.

De ahí que se puede hacer las siguientes:

PROPUESTAS

Primero: Que se elimine de manera total la figura del arraigo, por los mecanismos establecidos para las reformas a la constitución.

Segundo.- En tanto ello ocurre, de seguir concediéndose arraigos al Ministerio Público, que se investigue para detener y no que se detenga para investigar.

Tercero.- Que se le informe al arraigado, la causa de la investigación, y en un momento determinado se le exijan garantías para que éste se defienda de la posible orden de aprehensión, es decir, que pueda involucrarse en el proceso de investigación para que no se deje a este sin derecho de audiencia, no se violen en su perjuicio la seguridad y la legalidad jurídica a que tiene derecho, aún tratándose de delitos de delincuencia organizada.

Cuarto.- Que se elimine el régimen especial, creado para delincuentes de delitos relacionados con delincuencia organizada, para que se respete el principio de igualdad ante la ley.

Quinto.- Que se reconozca y prevalezca el principio de presunción de inocencia. Es decir, que el obligado para demostrar un delito, sea el Ministerio Público y no el arraigado, indiciado o procesado.

Sexto.- En tanto desaparece la figura del arraigo de nuestra Constitución, que se permita acudir a los medios de defensa, como es el amparo para que no se someta a prisión preventiva, a ninguna persona, mientras esta no se vincule con un proceso o tenga la calidad de indiciado o inculcado, ya que el arraigo representa un verdadero acto de molestia, además de ser una prisión, el lugar en que se lleva a cabo.

Séptimo.- Que se realicen las reformas concernientes para que se derogue de la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, como del Código Federal de Procedimientos Penales la figura del arraigo, para que se destierre por completo de nuestro sistema jurídico, y prevalezca lo que ahora se ha denominado los juicios orales dentro del nuevo sistema procesal acusatorio. Para entonces si, poder estar en condiciones de contar con un nuevo sistema jurídico en materia penal.

Octavo.- Con el avance tecnológico, y en tanto se exista la necesidad de arraigar para investigar, se propone que se utilicen, como se ve en las películas, pulseras electrónicas u otros aditamentos complementarios que sean funcionales, para que el arraigado esté en posibilidad de llevar un proceso de investigación en libertad.

Noveno.- Que se proteja el honor del arraigado, para que éste, en tanto no resulte sometido a un proceso penal, no se publicite su detención por los medios de comunicación impresos o electrónicos, y se cuide su imagen social y la de su familia.

Décimo.- Que se capacite al Ministerio Público, para que realmente investigue, los delitos que sean de su conocimiento y no prive de la libertad a personas inocentes. Para que le sea regresada la buena fe y la confianza social que tanto necesita.

FUENTES DE INFORMACIÓN

Comisión Nacional de Derechos Humanos, *¿Qué son los derechos humanos?*, Disponible en: http://www.cndh.org.mx/Que_Son_Derechos_Humanos

Amnistía Internacional, México: Reducir plazos no evita los abusos del arraigo, 26 de abril de 2013, disponible en: <http://amnistia.org.mx/nuevo/2013/04/26/mexico-reducir-plazos-no-evita-los-abusos-del-arraigo/>

Aragón Martínez, Martín, Breve curso de derecho procesal penal, 4a. Ed., México, Martín Aragón Martínez, 2003.

Bazdresch, Luis. Garantías Constitucionales. 5ª edición, México, Ed. Trillas, 2000.

Bidart Campos, Germán J., Teoría general de los derechos humanos, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de investigaciones jurídicas, 1989.

Burgoa Orihuela, Ignacio. Las garantías individuales. 33ª ed., México, Porrúa, 2000.

Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, Constitución política de los estados unidos mexicanos, disponible en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/htm/1.htm>

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Secretaría General, Secretaría de Servicios Parlamentarios, Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada, 14 de Marzo de 2014, disponible en: <http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/101.pdf>

Cámara de Diputados del H. Congreso de la Unión, Secretaría General, Secretaría de Servicios Parlamentarios, Código Federal de Procedimientos Penales, 13 de junio de 2014, disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/7_130614.pdf

Carbonell, Miguel, Los juicios orales en México, Porrúa-Unam, Renace, México, 2010.

Castán Tobeñas, José. Los Derechos del Hombre. 4ª ed., Ed. Reus, Madrid, España, 1992.

CEEY, Proyecto de Evaluación de Leyes “Reforma Constitucional en Materia de Justicia Penal y Seguridad Pública” Proyecto de Decreto de 13 de Diciembre de 2007. Disponible en: [http://www.ceey.org.mx/.../CEEY%20- ...](http://www.ceey.org.mx/.../CEEY%20-...)

CNN México, Los militares deben volver a los cuarteles: Peña Nieto en EU, disponible en: <http://mexico.cnn.com/nacional/2011/11/14/pena-nieto-defiende-en-estados-unidos-la-renovacion-del-pri>
Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, defensor, revista de derechos humanos, febrero de 2012.

Comisión estatal de Derechos Humanos de Nuevo León, *Pactos, convenios y tratados internacionales suscritos y ratificados por México, incluyendo la declaración de los derechos humanos*, disponible en: <http://www.cedhnl.org.mx/somos/legislacion/08.pdf>

Comisión mexicana de defensa y promoción de los derechos humanos A.C., Impacto en México de la figura del arraigo, disponible en: <http://cmdpdh.org/2012/05/impacto-en-mexico-de-la-figura-del-arraigo/>

Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, A.C. y Organización Mundial Contra la Tortura, El arraigo hecho en México: violación a los derechos humanos, Informe ante el Comité Contra la Tortura con motivo de la revisión del 5° y 6° informes periódicos de México, Octubre de 2012.

Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, disponible en: <http://cmdpdh.org/tag/arraigo/>

Comité de Defensa Integral de Derechos Humanos, Gobixha, Stop Arraigo! Conoce la campaña contra la tortura y el arraigo, disponible en: <http://www.codigodh.org/2013/01/14/stop-arraigo-conoce-la-campana-contra-la-tortura-y-el-arraigo/>

Conjunto de principios para la protección de todas las personas sometidas a cualquier forma de detención o prisión, disponible en: www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/.../OTROS%2006.pdf

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2013) Ed. Porrúa México

Convención americana sobre derechos humanos “Pacto de san José”, disponible en: <https://www.scjn.gob.mx/libro/InstrumentosConvencion/PAG0259.pdf>

Convención contra la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, disponible en: www.pgjdf.gob.mx/temas/4-6-1/fuentes/11-A-2.pdf

Convención interamericana para prevenir y sancionar la tortura, disponible en: <http://proteo2.sre.gob.mx/tratados/ARCHIVOS/OEA-TORTURA.pdf>

Coronado, Mariano. En Elizondo Contreras, Ernesto, Análisis de la garantía de seguridad jurídica en las resoluciones dictadas dentro del procedimiento administrativo disciplinario para servidores públicos, 2006, http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/ledf/elizondo_c_e/capitulo_4.html

De González Mariscal, Olga Islas, “El Ministerio Público ante la Delincuencia Organizada”, Boletín Mexicano de Derecho Comparado, disponible en: www.juridicas.unam.mx

De Silva Gutiérrez, Gustavo, Suspensión de las garantías. Análisis del Artículo 29 constitucional. Disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/cconst/cont/19/ard/ard3.htm>

Declaración americana de los derechos y deberes del hombre, disponible en: www.catedradh.unesco.unam.mx/.../Doc.../2...Declaraciones/1.pdf

Declaración de derechos del pueblo de Virginia, (12 de junio de 1776), disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2698/21.pdf>

Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano, 1789, disponible en: <http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/22/pr/pr19.pdf>

Declaración sobre la Protección de todas las Personas contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes, Disponible en: www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/.../INST%2021.pdf

Declaración sobre los Principios Fundamentales de Justicia para las Víctimas de Delitos y del Abuso de Poder, disponible en: www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhum/cont/19/.../pr30.pdf

Comisión Nacional de Derechos Humanos, Declaración universal de derechos humanos, disponible en:
http://www.cndh.org.mx/sites/all/fuentes/documentos/Programas/Discapacidad/Declaracion_U_DH.pdf

Díaz de León, Marco Antonio, El arraigo y la prohibición de abandonar una demarcación geográfica en el código federal de procedimientos penales, disponible en: biblio.juridicas.unam.mx/libros/1/131/11.pdf

Díaz Muller, Luis. Manual de Derechos Humanos. Comisión Nacional de Derechos Humanos, México, 1992, p.53.

Donnelly, Jack. Derechos humanos universales: teoría y práctica, trad. por Ana Isabel Stellino, 2ª. edición, México, Gernika, 1998, p. 23.

Dozo Moreno, Sebastián, "El enemigo tiene menos derechos", dice Günther Jakobs, [lanación.com](http://lanacion.com), 26 de julio de 2006, disponible en: <http://www.lanacion.com.ar/826258-el-enemigo-tiene-menos-derechos-dice-gunther-jakobs>

El Mañana. Com, Aprueba Congreso de SLP eliminar arraigo, 31 de julio de 2013, disponible en: <http://www.elmanana.com/diario/noticia/nacional/noticias/apruebacongresodeslpeliminararraigo/2171365>

El Universal, editorial, Fin al abuso de arraigos, 28 de julio de 2014, disponible en: <http://www.eluniversalmas.com.mx/editoriales/2014/07/71573.php>

Elizondo Contreras, Ernesto, Análisis de la garantía de seguridad jurídica en las resoluciones dictadas dentro del procedimiento administrativo disciplinario para servidores públicos, 2006, http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/ledf/elizondo_c_e/capitulo_4.html

Federación Iberoamericana del Ombudsman, Programa regional de apoyo a las defensorías del pueblo en Iberoamérica, Comunicación y documentación, MÉXICO D.F.: "La figura del arraigo es una práctica que a todas luces vulnera los derechos humanos", 26 de octubre de 2012, disponible en: <http://www.portalfio.org/inicio/noticias/item/11188-m%C3%A9xico-df-la-figura-del-arraigo-es-una-pr%C3%A1ctica-que-a-todas-luces-vulnera-los-derechos-humanos.html>

Federación Iberoamericana del Ombudsman, Programa Regional de Apoyo a las Defensorías del Pueblo en Iberoamérica, Comunicación y Documentación, MÉXICO D.F.: La CDHDF reitera su solicitud a la PGJDF para que retire la figura de arraigo, 26 de noviembre de 2012, disponible en: <http://www.portalfio.org/inicio/noticias/item/11407-m%C3%A9xico-df-la-cdhdf-reitera-su-solicitud-a-la-pgjdf-para-que-retire-la-figura-de-arraigo.html>

Fernández, Hilda, El Universal.com.mx, Eliminan arraigo en Coahuila; van cinco estados, 18 de enero de 2014, disponible en: <http://www.eluniversal.com.mx/estados/2014/impreso/eliminan-arraigo-en-coahuila-van-cinco-estados-93523.html>

Ferrer Mac-Gregor Poisot Eduardo. (coord.). et al., Derechos humanos en la Constitución, t. I: Comentarios de jurisprudencia constitucional e interamericana, México, SCJN-UNAM, Fundación Konrad Adenauer, 2013.

Gaceta del Senado, 13 de marzo de 2007. Disponible en: gaceta.diputados.gob.mx/Gaceta/60/2007/mar/20070313.html

Gaceta parlamentaria, número 3650-III, Noviembre de 2012, disponible en: gaceta.diputados.gob.mx/Black/Gaceta/Anteriores/.../Iniciativa-4.html

Gamboa Montejano, Claudia y Ayala Cordero, Arturo, Análisis del dictamen de la reforma constitucional en materia penal presentado en Cámara de Diputados, México, 2008, Centro de documentación, información y análisis, Servicios de investigación y análisis, Política interior.

García Ramírez, Sergio, La reforma del proceso penal, Riesgos y desafíos, Reforma judicial, Revista mexicana de justicia.

González, Guillermo, La reforma penal de Calderón, disponible en: http://www.cidac.org/esp/cont/articulos/la_reforma_penal_de_calderon.php

Gutiérrez, Miguel Ángel, "La suspensión de garantías individuales en México", disponible en: magjuridico.blogspot.com/.../la-suspension-de-garantias-individuales.ht.

Habeas Corpus Amendment Act, (26 de mayo de 1679), disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2698/19.pdf>

Instituto de Investigaciones Jurídicas. Diccionario Jurídico Mexicano,, México, Porrúa, 1983, p. 223.

Instrumentos Históricos Sobre los derechos humanos, disponible en: <http://www.ccee.edu.uy/ensenian/catderpu/material/instrumentosDDHH.PDF>.

Izquierdo Muciño, Martha Elba. "Garantías Individuales". Colección Textos Jurídicos Universitarios. Editorial Oxford; México, 2001.

Katz Halpern, Marcos David, Derecho procesal hebreo y mexicano, Aspectos comparativos, México, Universidad Iberoamericana-Oxford, 2001.

Lara Ponte, Rodolfo, *Los derechos humanos en el constitucionalismo mexicano*, México, H. Cámara de Diputados-UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 1993, Serie G estudios doctrinales.

Laveaga, Gerardo y Lujambio, Alberto, El derecho penal a juicio: diccionario crítico, INACIPE, primera reimpresión, 2008.

Machicado, Jorge, Derecho procesal penal, 2010, apuntes jurídicos en la web, disponible en: <http://jorgemachicado.blogspot.mx/2010/03/dppc.html>

Méndez, Alfredo, Expertos critican en simposio la reforma penal de Calderón, La Jornada, 13 de julio de 2009.

Nogueira Alcalá, Humberto. En Elizondo Contreras, Ernesto, Análisis de la garantía de seguridad jurídica en las resoluciones dictadas dentro del procedimiento administrativo disciplinario para servidores públicos, 2006, http://catarina.udlap.mx/u_dl_a/tales/documentos/ledf/elizondo_c_e/capitulo_4.html

Olivos Campos, José René, Los derechos humanos y sus garantías, 2ª. Edición, México, Ed. Porrúa.

Pacto internacional de derechos civiles y políticos, disponible en: www.ordenjuridico.gob.mx/TratInt/Derechos%20Humanos/D47.pdf

Pallares, Eduardo. Diccionario de Derecho Procesal Civil. Vigésima primera edición. Editorial Porrúa. México, 1994. Pag. 640. Citado por Aragón Martínez, Martín, Breve curso de derecho procesal penal, 4a. Ed., México, Martín Aragón Martínez, 2003

Periodo del Presidente Manuel Ávila Camacho, La suspensión de las garantías, disponible en la página: <http://www.pgr.gob.mx/que%20es%20pgr/Documentos/conmemoracion/peprmaac.htm>

Petition of Rights, (7 de junio de 1628), disponible en: <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/6/2698/18.pdf>

Plascencia Villanueva, Raúl, "El arraigo y los derechos humanos", disponible en www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/derhumex/.../1/.../art5.pdf

Poder ejecutivo, Secretaría de Gobernación, Decreto por el que se modifica la denominación del Capítulo I del Título Primero y reforma diversos artículos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Disponible en: http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_194_10jun11.pdf

Procuraduría General de la República, 2011, disponible en: <http://www.pgr.gob.mx/que%20es%20pgr/Documentos/conmemoracion/peprmaac.htm>

Ramírez Molina, Laura Patricia, el arraigo es opuesto al principio de presunción de inocencia, disponible en: www.poderjudicial-gto.gob.mx/.../LIC.%20LAURA%20PATRICIA%20...

Rodríguez Gaona, Roberto. Lecciones sobre derechos fundamentales, Universidad Autónoma del Estado de Hidalgo, México, 2011.

Rojas, Aldo, Consideraciones sobre el Derecho penal moderno. Entrevista al Prof. Dr. Dr. h. c. mult. Günther Jakobs (Traducción del Dr. Miguel Polaino-Orts), disponible en: <http://www.derechopenalnlared.com/docs/entrevistajakobsconsideraciones.pdf>

Secretaría de Gobernación, Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, Marzo de 2014, disponible en: http://dof.gob.mx/constitucion/marzo_2014_constitucion.pdf

Secretaria de Gobernación, *Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*, Diario oficial de la Federación, disponible en: http://www.dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008

Secretaria de Gobernación, Orden jurídico nacional, *Jurisdicciones internacionales*, disponible en: <http://www.ordenjuridico.gob.mx/jurisdicciones.php>

Secretaría de relaciones exteriores, *Tratados internacionales celebrados por México*, disponible en: <http://www.sre.gob.mx/tratados/>

Secretaria de servicios parlamentarios, Centro de documentación, información y análisis, Dirección de bibliotecas y de los sistemas de información, Cuaderno de apoyo, Reforma constitucional en materia de justicia penal y seguridad pública (proceso legislativo), 2008, México, Subdirección de archivo y documentación.

Segreste Ríos, Sergio, Manual básico de derechos humanos para autoridades municipales, 1ª. Ed., México, CNDH, 2003.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, 2010, Tomo XXXI, p. 1932. tesis XI, 1º, A, T, 47 K, Primer Tribunal Colegiado en Materias Administrativa y de Trabajo del Décimo Primer Circuito. Amparo directo 1060/2008.

Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, 2012, Tomo. 2, libro XV, p. 1305. tesis IV.3o.A.11 K (10a.), TERCER TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA ADMINISTRATIVA DEL CUARTO CIRCUITO. Amparo en revisión 498/2011.

Silva García, Fernando, El arraigo penal entre dos alternativas posibles: interpretación conforme o inconvencionalidad, disponible en: www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/33/11ELARRAIGOPENA.pdf

Suprema Corte de Justicia de la Nación, “Las Garantías de Seguridad Jurídica”. Colección Garantías Individuales, Núm. 2, Ed. Comité de Publicaciones y Promoción Educativa, México.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, “Las Garantías Individuales”. Colección Garantías Individuales, Ed. Comité de Publicaciones y Promoción Educativa, México.

Suprema Corte de Justicia de la Nación, Semanario judicial de la federación, disponible en: <http://sjf.scjn.gob.mx/sjfsist/paginas/ResultadosV2.aspx?Epoca=1e3e100000000000&Apendice=1000000000000&Expresion=172>

Tesis: 1a./J. 78/99, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo X, Noviembre de 1999.

Tesis: I.1o.P. J/12, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo IX, Enero de 1999.

Tesis: I.9o.P.69 P, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXVII, Enero de 2008,.

Tesis: P. XXII/2006, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, Tomo XXIII, Febrero de 2006

Uríbe Arzate, Enrique, Principios constitucionales y reforma de la Constitución, Boletín mexicano de derecho comparado, vol. XXXIX, núm. 115, enero-abril 2006.

Valdés Castellanos, Guillermo, ¿A dónde llevan a Michoacán?, Diario Milenio, 5 de marzo de 2014, disponible en: http://www.milenio.com/firmas/guillermo_valdes_castellanos/Adonde-llevan-Michoacan_18_256954322.html

Villareal García, Salvador “análisis sobre la naturaleza jurídica y constitucionalidad del arraigo penal en México”, disponible en cdigital.dgb.uanl.mx/te/1020148573/1020148573_01.pdf