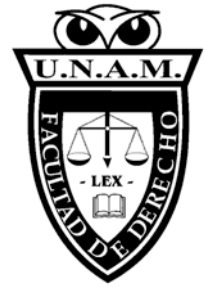




UNIVERSIDAD NACIONAL
AUTÓNOMA DE
MÉXICO



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO

FACULTAD DE DERECHO

DIVISIÓN DE ESTUDIOS DE POSGRADO

**“TEMPORALIDAD EN EL ARRAIGO,
EXCESO A LOS DERECHOS HUMANOS”**

T E S I N A
QUE PARA OBTENER EL GRADO DE
ESPECIALISTA EN DERECHO PENAL
P R E S E N T A:
ALAN RAMIREZ HERNANDEZ

TUTOR DR. BERNABÉ LUNA RAMOS

UNAM
POSGRADO
Derecho



Ciudad Universitaria, Cd. Mx. 2016



Universidad Nacional
Autónoma de México



UNAM – Dirección General de Bibliotecas
Tesis Digitales
Restricciones de uso

DERECHOS RESERVADOS ©
PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL

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

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

“TEMPORALIDAD EN EL ARRAIGO,
EXCESO A LOS DERECHOS HUMANOS”

ÍNDICE

Introducción..... I

CAPÍTULO PRIMERO EL ARRAIGO

1.1 Figura constitucional.....10

1.2 Duración en el arraigo y su duplicidad.....16

1.3 Problemática en la temporalidad por ir en contra
del derecho al libre tránsito y el de la libertad.....20

1.4 Improcedencia del amparo en contra de la duración
por estar contemplado en nuestra Carta Magna.....23

1.5 La temporalidad en el arraigo como violatoria del principio de
presunción de inocencia.....27

**CAPÍTULO SEGUNDO INCORPORACIÓN DEL ARRIGO A NUESTRA
CONSTITUCIÓN**

2.1 El arraigo en sus diferentes facetas.....36

2.2 Procedencia del amparo antes de la reforma Constitucional
en materia Penal de 18 de junio de 2008.....42

**CAPÍTULO TERCERO LÍMITES EN LA DURACIÓN DEL ARRAIGO
MENORES A CUARENTA DÍAS**

3.1 Procedencia de recursos procesales, por un exceso en
la duración de la investigación.....53

3.2 Determinar criterios eficientes para una correcta privación de la libertad.....56

3.3 Tratamiento en el Código Nacional de Procedimientos Penales.....60

CAPÍTULO CUARTO DESINCORPORACIÓN DEL ARRAIGO DE NUESTRO MÁXIMO ORDENAMIENTO

4.1 El excesivo tiempo de la duración del arraigo que se traduce en una violación al derecho de la libertad.....	66
4.2 Eliminación de forma definitiva de la figura arraigo.....	68
4.2.1 Incorporación de personal capacitado.....	72
4.3 Desarrollo de mecanismos efectivos para una buena investigación sin violentar preceptos constitucionales.....	75
4.4 La autoridad en el mejoramiento de sus actividades.....	78
4.4.1 Ampliación de personal.....	82
4.4.2 Confianza en la aplicación del principio de Presunción de inocencia.....	85
4.4.3 Con la aplicación de personal especializado en la búsqueda de la verdad jurídica se tendrán que erogar salarios destinados a dicho personal.....	88
4.5 La indagación sobre el tiempo en el arraigo da pauta para la eliminación de dicho precepto y por lo tanto el poder establecer mejores soluciones.....	90
4.6 Propuesta de indemnización en el supuesto de que una persona sea afectada por el tiempo del arraigo y que en la investigación se determine que no haya elementos para iniciar un procedimiento.....	92
Conclusiones.....	98
Fuentes de consulta.....	103

INTRODUCCIÓN

En la actualidad debemos tener presente todo lo que acontece en el mundo jurídico, así como la problemática que se da en los derechos humanos.

El arraigo no es un tema sencillo, ya que a lo largo de la implementación del mismo ha generado molestias por ser una figura inconstitucional, pero con la reforma del 18 de junio de 2008 en materia penal se incorpora a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos esta figura con lo cual le quitan lo inconstitucional, con la finalidad de que todo aquel que fuera afectado no pudiera tramitar un amparo y que a su vez el probable responsable no se sustrajera de la justicia penal, lo cual en la mayoría de los casos se presentaba.

Cabe destacar que no se puede decir en estos momentos que el arraigo sea inconstitucional ya que se encuentra incorporado en nuestra Carta Magna, pero ello no implica que, por estar contemplado no vaya en contra de preceptos establecidos en la propia Constitución como el derecho a la libertad y al libre tránsito, y esto también va relacionado con el principio de presunción de inocencia, los cuales están plasmados en el mismo ordenamiento y los cuales no son respetados, ya que al momento de dar una autorización para la imposición de un arraigo se violentan, pero todo esto es lo que nos lleva al tema que se presenta, el tiempo el cual puede durar un arraigo y teniendo presente el supuesto de la duplicidad en virtud del cual se establecería un mayor daño a la persona que se sigue investigando traduciéndose a un exceso violatorio en contra de los Derechos Humanos.

El principal motivo del presente trabajo es el establecer de qué manera se dan estas violaciones a los derechos fundamentales y porqué a pesar de que la principal tarea del Estado se encuentra en dar protección a estos derechos de los ciudadanos, no cumple su función ya que para hacer válida esta tarea lesiona los derechos de aquellos que se encuentran como probables implicados en un hecho

ilícito, el tiempo el cual una persona puede ser retenida se encuentra fijado en la propia Constitución estableciendo un lapso de hasta cuarenta días o su duplicidad de ochenta días como máximo, sin que una persona puede salir de un lugar determinado con la vigilancia de la autoridad correspondiente, siendo de esta manera que si una persona es probable responsable la Carta Magna prevé que se le pueda privar del Derecho a su libertad y por ende también al libre tránsito, de esta manera se violentan dichos derechos.

La problemática radica en que, una persona que es privada de su libertad para hacerle una investigación mayor por no haber elementos suficientes para el decretar un ejercicio de la acción penal o en su caso la puesta en libertad, se opta por privarla y prohibirle el salir de un lugar determinado, ya que no tiene el derecho de hacerlo, mientras se continua con la investigación para determinar si se encuentran más elementos o no para iniciarle un proceso, pero mientras ésta persona establecida en un lugar determinado no podrá salir a continuar con sus actividades de manera cotidiana, por el periodo de cuarenta y hasta ochenta días el cual es traducido a un exceso en los derechos fundamentales ya que al Ministerio Público le dan los días suficientes para hacer una investigación, transformándose ésto en un premio al no poder acreditar elementos suficientes en los periodos establecidos por la ley, y por ende debería de ponerse en puesta a libertad del probable.

Lo más lastimoso de este asunto se encuentra plasmado en el caso de que una persona la cual ya fue investigada y no se encontraron pruebas suficientes de haber cometido ilícito alguno o participado en el mismo ya fue privada de sus derechos humanos y por lo tanto no puede ser resarcida de ese daño, ya que el lapso de tiempo que duro esta figura del arraigo no pudo hacer sus actividades cotidianas afecto su vida.

En **primer** término porque ese tiempo no lo podrá recuperar.

En **segundo** término no pudo tramitar amparo alguno ya que dicha figura se encuentra contemplada en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Y en **tercer** término no tiene el derecho a una compensación (haciendo la aclaración de la materia penal, puesto que en materia civil tendrá derecho a un resarcimiento si comprueba el daño moral), ya que no se encuentra plasmada en ningún ordenamiento penal, dando como resultado la violación a los derechos humanos título de nuestro tema.

CAPÍTULO PRIMERO

EL ARRAIGO

Antes que nada debemos de tener presente la naturaleza del arraigo, y de ésta manera podremos dilucidar en cuanto a la temporalidad y su exceso a los derechos fundamentales.

Se debe de hacer precisión en el título antes de empezar cualquier cosa, con lo cual habrá un mayor entendimiento del presente trabajo, la temporalidad hace referencia a la duración del arraigo y el exceso se refiere a la violación la cual se actualiza al momento de hacerse efectivo el arraigo violentando derechos humanos. Ante la presente delimitación que se acaba de citar es momento de explicar y definir qué se debe de entender por arraigo:

El arraigo significa:

“Acción y efecto de arraigar o arraigarse./ Medida cautelar decretada por un órgano judicial a petición del Ministerio Público por motivo de una indagatoria en la delincuencia organizada, para asegurar a una persona en determinado lugar, cuando exista temor de que se ausente; según lo dispuesto en el art. 16 de la C, deben de existir los elementos para suponer la posibilidad que podrá sustraerse a la acción de la justicia el indiciado./ Medida cautelar personal por medio de la cual se le priva de la libertad a un sujeto con orden judicial a petición del Ministerio Público, en razón de estarse siguiendo una investigación en su contra por delincuencia organizada, en la que por el momento no se cuenta con los elementos para ejercer la acción penal, la que no podrá exceder de 40 días, plazo que se puede duplicar, siempre que se fundamente y motive; párrafo Ocho del art.

16 de la C, dice que procede cuando exista riesgo fundado que el inculpado se sustraiga de la acción de la justicia¹”.

Como podemos observar la definición que nos da el autor nos deja claro cual es el sentido de la figura de arraigo; pero para profundizar más en el tema sigamos con otras definiciones que nos dejarán más claridad en el presente tema.

En éste orden de ideas comprendamos que se entiende por arraigar.

Arraigar:

“Echar raíces. Afianzarse en un lugar o situación. / Aplicación de una medida cautelar judicial sobre una persona, en un lugar determinado, para evitar su libre desplazamiento. El Ministerio Público, si lo estima necesario, solicitará al órgano jurisdiccional el arraigo del indiciado con base a las características del hecho imputado y circunstancias del probable responsable; el juzgador oirá a este, previamente, para resolver si se concede con la vigilancia correspondiente, cuyo tiempo máximo será de cuarenta días, el cual se puede ampliar hasta por otros cuarenta días²”.

De la citada definición podemos notar un sentido más amplio, con el cual podemos comprender de mejor manera el arraigo.

En continuación a lo mismo veamos otra definición:

Arraigo:

“En nuestro sistema procesal penal, el arraigo es una medida cautelar, que durante la averiguación previa, se impone con vigilancia de la autoridad al

¹ POLANCO BRAGA, Elías, *Nuevo Diccionario del Sistema Procesal Penal Acusatorio Juicio Oral*, Editorial Porrúa, México, 2014. p 29.

² Ídem.

indiciado, con los requerimientos que el ministerio público en razón de la investigación de un hecho delictivo³”.

En lo particular el autor en este caso es preciso y delimita a la materia penal.

Arraigo:

“Es la medida precautoria que tiene por objeto asegurar la disponibilidad del inculpado en la investigación previa o durante el proceso penal, cuando se trate de delitos imprudenciales en los que no proceda prisión preventiva...”⁴

De las definiciones citadas se desprenden elementos clave para plantear la problemática en torno al arraigo y su duración, para que un órgano judicial otorgue la medida cautelar (arraigo) a una persona determinada ésta debe encontrarse en una investigación por los delitos referentes a la delincuencia organizada como modalidad, y la cual nuestra Carta Magna se encarga de definir en su artículo 16 párrafo 9º, es decir con el simple hecho por el cual una persona se encuentre organizada con otras dos personas más para ser mínimo tres y se encarguen de cometer delitos de manera permanente o reiterada y con motivo de ser necesaria esta figura para el éxito de la investigación, es más que suficiente para poder aplicar este precepto, el cual en razón de la reforma de 18 junio de 2008 se incorpora a nuestro Máximo Ordenamiento, con la finalidad de que cualquier amparo tramitado en contra de esta medida cautelar no será concedido.

Es evidente en todo momento que el tiempo de la privación de persona en cuanto a su libertad es un exceso y más por violentarse derechos humanos, y por tal motivo esta figura no tiene sustento proporcional en base a un razonamiento y

³ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, *Diccionario de Derecho Procesal Penal*, Editorial Porrúa, México, 2000. p 172.

⁴ Diccionario Jurídico Mexicano A-C. Instituto de Investigaciones Jurídicas. Editorial. Porrúa, Edición Histórica, México 2009, p 259.

éste consiste en ser esta figura y su temporalidad sólo una fórmula mágica que sirve para dar más tiempo a la institución del Ministerio Público.

Debemos dejar claro cuál es el objeto del arraigo para ello nos apoyaremos en la siguiente cita:

“El cual es asegurar la presencia de una persona o bien mueble o inmueble, para garantizar los resultados de un juicio, es decir, quien interpone un juicio debe contra con la garantía de que al dictarse sentencia a favor de sus pretensiones, existirá quien y con qué responda a los resultados⁵”.

Otro aspecto a mencionar conforme a lo establecido en las definiciones es el de presentarse elementos para suponer sobre el sujeto investigado y que éste pueda irse o evada la acción penal, con tal motivo se aplica el arraigo, el punto a discutir aquí se encuentra en las palabras “**suponer y posibilidad**” representando estos aspectos subjetivos, y ésto no asegura del investigado (probable) pueda en términos generales darse a la fuga, y solo es cuestión de una apreciación, pero si esta valoración llega a ser vista como válida por parte del órgano judicial será suficiente para dar trámite a la medida cautelar, acarreado como consecuencia la privación de la libertad y por ende la violación del derecho a la libertad y al de transitar libremente, sin contemplar previamente el derecho de presunción de inocencia, el cual no se está garantizando teniendo claro el simple hecho en el cual una persona se encuentre en los supuestos plasmados en la Constitución con el numeral 16 se le podrá aplicar la restricción a su libertad y confinarlo a un lugar determinado sin tener la posibilidad de hacer sus actividades de forma cotidiana, es decir esto se traduce de la siguiente manera: ***no tengo los elementos suficientes para determinar el ejercicio de la acción penal, pero mientras para que como autoridad pueda seguir haciendo mi trabajo de investigación con mayor tiempo del cual se establece en la ley y para que dicha***

⁵ ESPINOSA CASTRO, Carlos Alberto, *Arraigo como Instrumento de Violación a los Derechos Humanos*, Editorial Ubijus, México 2014. p.25.

investigación en el caso de salir favorable pueda entonces hacer uso del ejercicio de la acción penal, mientras te remito a un lugar en específico sin poder salir del mismo y con la vigilancia necesaria para dar un cabal cumplimiento a dicha medida cautelar, y por lo tanto esto quiere decir el poder prever el precepto de: **eres inocente hasta no comprobar lo contrario, pero mientras estamos en el supuesto por el cual una persona es investigada bajo esta figura la cual no podrá salir de dicha demarcación impuesta por la autoridad competente, dando pauta a hacer un análisis el cual nos muestre que el principio de presunción de inocencia sólo se da en términos de doctrina,** teniendo muy claro al momento de querer hacer válido dicho derecho no se podrá aplicar, y en caso de que este principio fuera aplicable a cualquier persona podría deambular libremente (es lógico plantear el establecer límites en determinados casos), pero en particular sobre el tema analizado no aplica, y la **violación** se da ya en el momento de dotar con más tiempo al Ministerio Público para este poder integrar la investigación y conjunte más elementos para el ejercicio de la acción penal, aquí se presenta el exceso a los derechos humanos, pero en términos legales la persona debería estar puesta en libertad después de las 48 horas las cuales se dan como plazo o su duplicidad como máximo, o ya en el caso contrario sobre dicha persona pueda movilizarse libremente para la realización de sus actividades, y mientras se concluye con la investigación para determinar si se pone a disposición de autoridad judicial o no.

Cabe mencionar que las autoridades contemplan al arraigo como:

“Una medida cautelar metaconstitucional que permite sobreponerse al contenido esencial de los derechos humanos”⁶.

Con la presente cita nos damos cuenta de la importancia en la violación de derechos humanos.

⁶ Dra. Amalia Patricia Cobos Campos, “El Arraigo Penal en México Frente a la Presunción de inocencia “, Universidad Autónoma de Chihuahua. 31 mayo 2014.

También debemos mencionar que para ésto hay una persona que se denomina arraigado a la cual se le aplica la medida cautelar, entendiendo por arraigado:

“Es el imputado la persona física, de quien se tiene la sospecha primeramente de su intervención en un hecho posiblemente delictivo, así como la posibilidad de su sustracción a la acción de la justicia”⁷.

Ello significa que sólo hay una sospecha de una probable intervención, con lo cual no se tiene la certeza jurídica y por ende se violentan derechos.

Aclarando que existe una presunción pero que no están todos los elementos señalados para entrar en un procedimiento penal.

De todo lo mencionado surgen preguntas y se irán contestando a lo largo del presente trabajo; pero si es importante el mencionarlas:

- ❖ ¿Por qué determinar un plazo tan amplio de 40 días y no uno mucho menor?
- ❖ ¿Por qué al momento sobre el cual una persona se encuentra en la situación de ser indiciado (probable responsable) se opta por el violentar sus derechos con la abusiva duración en el arraigo, transformándose en una violación de preceptos irreparable, mientras a la autoridad se le da más tiempo del plasmado en la ley y el cual es más que necesario para reunir los elementos de ejercitar acción penal?
- ❖ ¿En nuestra actualidad cabe reflexionar sobre que es más valioso, violentar los derechos fundamentales para poder tener una correcta aplicación de la justicia, o pensar en propuestas más sustentables?

Para constatar lo establecido hasta el momento veamos lo citado en la siguiente tesis de jurisprudencia:

⁷ EMBRIS VÁSQUEZ, José Luís. *Arraigo y Prisión Preventiva*, Editorial Flores Editor y Distribuidor, 2010 p 31.

Tesis: 1a. CCXLVII/2014 (10a.)	Gaceta del Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2006800 4 de 65
Primera Sala	Libro 7, Junio de 2014, Tomo I	Pág. 442	Tesis Aislada (Constitucional)

“ARRAIGO LOCAL. LA MEDIDA EMITIDA POR EL JUEZ ES INCONSTITUCIONAL.

*La reforma constitucional a los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; 73, fracciones XXI y XXIII; artículo 115, fracción VII y la fracción XIII, del Apartado B, del numeral 123, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada el 18 de junio de 2008, fue trascendente para el sistema de procuración e impartición de justicia en materia penal, pues establece un nuevo modelo de justicia penal para pasar del llamado sistema mixto al acusatorio u oral. Además, introduce la figura del arraigo a través de la cual se permite limitar la libertad personal bajo ciertos requisitos que la propia Constitución señala en el artículo 16 párrafo octavo adicionado. **En esta reforma se establece la procedencia del arraigo única y exclusivamente para delitos de delincuencia organizada, emitida por la autoridad judicial y a solicitud del Ministerio Público.** Hay que subrayar que en la misma reforma se modificó la fracción XXI del artículo 73, en la que se establece como competencia exclusiva de la Federación el legislar en materia de delincuencia organizada, quedando la facultad accesoria del **arraigo** como exclusiva de las autoridades federales, **y su artículo décimo primero transitorio modifica temporalmente el alcance del arraigo hasta la entrada en vigor del sistema penal acusatorio federal, posibilitando la emisión de órdenes de arraigo en casos distintos a los de delincuencia organizada, en un lugar específico y por un término más limitado, para permitirlo en delitos graves, en el domicilio del indiciado y hasta por un máximo de cuarenta días.** Sin embargo, este artículo décimo primero transitorio en ningún momento modifica la competencia federal para emitir una orden de arraigo, ni permite que los ministerios públicos o jueces locales emitan estas órdenes. La racionalidad del*

transitorio sólo se refiere a la entrada en vigor del sistema acusatorio a nivel federal, modificando las circunstancias materiales, de tiempo, modo y lugar para emitir la orden de arraigo, pero no modifica la competencia federal para hacer competentes a las autoridades locales para emitirla. Por ello, una orden de arraigo emitida por un juez local, solicitada por un ministerio público del fuero común, para el éxito de la investigación de un delito también local, no puede ser considerada constitucional, ya que ni el juez es autoridad competente para emitirla, ni el ministerio público para solicitarla, aun cuando el delito por el que se solicitó fuera considerado grave y en la Federación o en el Estado no haya entrado en vigor el sistema penal acusatorio.

Amparo en revisión 164/2013. 30 de abril de 2014. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo, quien reservó su derecho para formular voto aclaratorio. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretarios: Rosalba Rodríguez Mireles y Raúl M. Mejía Garza.

Amparo en revisión 38/2014. 30 de abril de 2014. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo, quien reservó su derecho para formular voto aclaratorio. Ponente: José Ramón Cossío Díaz. Secretarios: Rosalba Rodríguez Mireles y Raúl M. Mejía Garza”.

A través de la tesis de jurisprudencia analizamos el arraigo el cual tiene sus características, entendiendo solamente el ámbito federal, remarcando sobre su competencia federal teniendo presente que ello no implica el no presentarse una violación de los derechos humanos por el simple hecho de su competencia. El tener como uno de los requisitos la afectación a las personas consideradas participes de la delincuencia organizada para aplicar la figura del arraigo no exime de errores, ni mucho menos subsana la problemática al permitir la temporalidad en el Arraigo y prever el aplicárseles a los investigados.

Si bien debemos tener presente de una manera centrada la previsión de figuras contempladas en nuestro ordenamiento las cuales nos permitan garantizar la reparación del daño y la no impunidad, también es cierto que, no se debe de llegar a medidas extremas como la duración en el arraigo para garantizar la justicia, de esta manera citamos lo siguiente:

“Resulta claro que desde el primer acto de procedimiento de averiguación previa o, en su caso judicial, deben adoptarse medidas o procedimientos o medidas cautelares, asegurativos o precautorios que tiendan a proteger la materia y el objeto del proceso, con la finalidad de hacer factible la imposición de las penas en la sentencia condenatoria”⁸.

Ello no tiene que ser motivo de violación de derechos humanos, resultando en medidas sin fundamentos sólidos para una privación de la libertad.

En este orden de ideas mencionamos que uno de los fines del arraigo es:

“Que el inculgado no se evada de la acción de la justicia, así como la integración y perfeccionamiento de la averiguación previa para que ésta tenga como resultado el ejercicio de la acción penal, y por consecuencia el libramiento de la orden de aprehensión”⁹.

Con ello comprobamos que es cierto tomar medidas para el aseguramiento de la acción penal, no se debe dar más tiempo que violente derechos humanos tema que se tocara más adelante, puesto que en la duración del arraigo se traduce en quebrantar derechos, y el no hacer un trabajo correcto y en forma, ya que la

⁸ DÍAZ DE LEÓN, Marco Antonio, *“El arraigo y la prohibición de abandonar una demarcación geográfica en el Código Federal de Procedimientos Penales”*. p 85.

⁹ BARRAGÁN SALVATIERRA, Carlos. *Derecho Procesal Penal*, Editorial MC Graw Hill. 3ª Edición, México. 2009. p 390.

duración en el arraigo es excesiva y en muchas ocasiones, se vuelve la regla en vez de la excepción.

1.1 FIGURA CONSTITUCIONAL.

Con fecha de 18 de junio de 2008 se reforman diversos preceptos constitucionales, los cuales se encuentran encaminados a la modernización del sistema tradicional en materia penal conocido como inquisitorio por el acusatorio o predominantemente oral, ya que el sistema penal llevado con anterioridad daba la pauta de muchas violaciones a los derechos humanos, principios del procedimiento, a los derechos de la víctima por mencionar, y a esto se le sumaba ser un procedimiento lento, y el nuevo sistema por el cual se optó, se caracteriza por ser más expedito, además de ser un modelo el cual se encarga de velar por las víctimas, el resarcimiento del daño a las mismas, y el hacer justicia conforme a lo plasmado en la Constitución y lo cual debe ser observado y de igual forma darse cumplimiento en base a los tratados internacionales que tienen el carácter de Constitucionales.

Al respecto mencionamos la siguiente tesis de Jurisprudencia:

Tesis: P./J. 31/2014 (10a.)	Gaceta del Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2006517 6 de 65
Pleno	Libro 6, Mayo de 2014, Tomo I	Pág. 269	Jurisprudencia (Constitucional)

“ARRAIGO EN MATERIA PENAL. A PARTIR DE LA REFORMA A LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, PUBLICADA EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 18 DE JUNIO DE 2008, LAS LEGISLATURAS LOCALES CARECEN DE COMPETENCIA

PARA LEGISLAR SOBRE AQUELLA FIGURA, AL SER FACULTAD EXCLUSIVA DEL CONGRESO DE LA UNIÓN.

La reforma a los artículos 16 a 22, 73, fracciones XXI y XXIII, 115, fracción VII y 123, apartado B, fracción XIII, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, fue trascendente para el sistema de procuración e impartición de justicia en materia penal, pues estableció un nuevo modelo de justicia penal que transformó el sistema mixto en acusatorio u oral; entre otras modalidades, introdujo la figura del arraigo a través de la cual se permite limitar la libertad personal tratándose de delitos de delincuencia organizada, bajo ciertos requisitos que la propia Constitución señala. Es así que a partir de esa fecha el referido artículo 16 reguló constitucionalmente la procedencia del arraigo, reservándola para delitos de delincuencia organizada, respecto de los cuales por disposición expresa del diverso precepto 73, fracción XXI, corresponde legislar en exclusiva al Congreso de la Unión; de ahí que a partir de esa data los Congresos Locales carecen de competencia para legislar en esa materia.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 29/2012. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. 25 de febrero de 2014. Mayoría de ocho votos de los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, con precisiones en cuanto a consideraciones, Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, Luis María Aguilar Morales, con precisiones en cuanto a consideraciones, Olga Sánchez Cordero de García Villegas, Alberto Pérez Dayán y Juan N. Silva Meza; votaron en contra: José Fernando Franco González Salas y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretario: Jorge Antonio Medina Gaona.

El Tribunal Pleno, el diecinueve de mayo en curso, aprobó, con el número 31/2014 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a diecinueve de mayo de dos mil catorce.

Nota: Esta tesis jurisprudencial se refiere a las razones aprobadas por ocho votos, contenidas en la sentencia dictada en la acción de inconstitucionalidad 29/2012, publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 2 de mayo de 2014 a las 12:05 horas y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del martes 6 de mayo de 2014”.

Con lo citado verificamos que la reforma constitucional en materia penal de 2008 se adiciona la figura del arraigo contemplando como un precepto constitucional y enunciando características específicas, como el de ser aplicable dicha figura al supuesto de los delitos cometidos por la delincuencia organizada; mismo precepto definido en nuestra Carta Fundamental en el artículo 16 párrafo 9º, estableciendo a su vez el sólo aplicarse si es necesaria para el logro de la investigación, protección de la víctima, de sus bienes, o por haber indicios por los cuales la persona investigada con carácter de probable nos arrojen el que dicho sujeto se pueda dar a la fuga. **Debemos tener presente en el desarrollo del trabajo que no se discute la constitucionalidad de dicha figura, por la razón de la incorporación de la misma a nuestro máximo ordenamiento con lo cual ya no es inconstitucional, pero tenemos la obligación en denotar de manera vehemente sobre dicha figura y su temporalidad la cual si va en contra de otros derechos vitales contemplados en nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos,** los cuales desde mi punto de vista revisten mayor peso y son violentados de manera impune para quien comete dicha violación (por parte de las autoridades); mencionando como ejemplo el derecho a la libertad artículo 14 Carta Magna; el derecho a transitar libremente artículo 11 Carta Magna; así como el principio del debido proceso y en esta ilación el de presunción de inocencia.

Con lo mencionado nos podemos dar cuenta de que el legislador previó que sólo en los casos de delincuencia organizada se actualizara dicho supuesto, teniendo presente que la privación de libertad será en un lugar determinado y resaltando

que este supuesto del arraigo y por ende su afectación no sólo es aplicable a la delincuencia organizada como lo establece el artículo 16 Constitucional en su párrafo 8º, sino también debemos observar lo establecido en el artículo transitorio de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos y de esta forma comprender los alcances de manera más amplia con respecto al arraigo:

“Artículos Transitorios del Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008 por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

DÉCIMO PRIMERO. En tanto entra en vigor el sistema procesal acusatorio, los agentes del Ministerio Público que determine la ley podrán solicitar al juez el arraigo domiciliario del indiciado tratándose de delitos graves y hasta por un máximo de cuarenta días.

Esta medida será procedente siempre que sea necesaria 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”.

Con lo mencionado en el artículo transitorio décimo primero denotamos la temporalidad del arraigo, la cual no sólo afecta a la delincuencia organizada, sino que la exposición de motivo que fundamentó a la reforma en materia penal no se aplica actualmente, y por ende se sigue aplicando dicho arraigo y su duración, pero en la actualidad se hace con carácter de Constitucional, dotándole al Ministerio Público de herramientas para seguir aplicando el arraigo y su duración a más sectores, teniendo por ende mayores rubros afectados, dotándolo de un mayor tiempo en la elaboración de su trabajo, dejando a la parte investigada en un estado de indefensión, teniendo en cuenta como se ha comentado al ser dotado de Constitucionalidad el arraigo no hay cabida al fallo favorable en el tema de tramitar un amparo para no violentar los derechos humanos y mucho menos prosperará si se alude en cuanto a su duración la cual es contraria a la propia Carta Magna transgrediendo los derechos humanos, haciendo un exceso al sujeto

investigado, es decir que se le dota de esta herramienta la cual sigue siendo violatoria de los Derechos de las personas.

Estamos obligados a tener muy claro la exposición de motivos para la incorporación de la presente figura analizada y los cuales no son razón suficiente, ya que el darle un rango Constitucional conlleva a pensar en el tema de cuando el Estado no es capaz de implementar otro tipo de mecanismos para el combate al sector de la delincuencia organizada, y se opta en cambio por violentar preceptos como los derechos antes citados, siendo esta la única forma por la cual la autoridad pueda hacer mejor su trabajo.

La problemática se halla en base a aquellas personas las cuales se encuentren en una investigación ya sea por delincuencia organizada o en su caso por un delito grave y se les pueda aplicar dicha medida, la cual aún siendo contemplada en nuestra Carta Fundamental no deja de lado el presentarse una violación a los derechos humanos.

Al respecto debemos mencionar que nuestro sistema es considerado uno de excepción comprobándolo con el siguiente informe:

*“Desde 2008, el arraigo, el cateo y la prisión preventiva automática se han vuelto las “técnicas” de investigación criminal más recurridas en México. Su regularidad configura una mixtificación de los sistemas de justicia penal y de seguridad pública, en que el primero se vuelve una mera herramienta del segundo, de ahí la pertinencia de caracterizarlo como un subsistema de excepción consistente en la aplicación de una pena pre condenatoria, que flexibiliza las garantías judiciales de las personas, colocándolas en un limbo jurídico en el que no son ni indiciadas ni inculpadas, y en la mayoría de los casos, desconocen a la persona que los acusa bajo la figura de los testigos anónimos, de los cuales se han documentado diversos casos de testimonios rendido bajo tortura. **La persona en situación de arraigo ni siquiera está vinculada a proceso penal alguno, simplemente se le***

*ha privado de la libertad para ponerla a plena disposición de la autoridad investigadora, se le ha detenido para investigarla, en vez de investigar para detenerla, trastocando las reglas del proceso penal en una situación de normalidad democrática*¹⁰.

Con lo cual concluimos que no debemos de presentar deficiencias en nuestro sistema de justicia penal y más cuando se implementó la reforma penal con la finalidad de respetar los derechos humanos y ser un sistema de justicia penal más eficiente.

Por su parte si se opta por una modificación Constitucional con el motivo de tener un sistema en materia penal no eficiente para el combate al crimen organizado ya que se deben de contemplar primero otro tipo de mecanismos los cuales sean más efectivos y no el de implementar una figura que sigue siendo violatoria a los derechos humanos y más por el tiempo previsto en el cual una persona se le priva de su libertad, teniendo claro que la libertad es un derecho humano único y vital para el ser humano.

Todo esto nos llevará al punto de exponer en el presente trabajo sobre el tiempo contemplado para el arraigo por ser este una clara violación y el cual no está basado en criterios de derechos humanos, ni mucho menos en uno lógico-jurídico, teniendo en cuenta el simple hecho de poner como máximo el tiempo de cuarenta días, se refleja una autoridad la cual no está lo suficientemente capacitada o en su defecto dotada de los instrumentos necesarios para la aplicación de su labor.

¹⁰ "Informe sobre el Impacto en México de la Figura del Arraigo penal en los derechos humanos, presentado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos,". Autores; Comisión Mexicana de Defensa y Promociones de Derechos Humanos, A.C... 28 Marzo 2011. p 6. Visto el 28septiembre 2015. <http://www.imdhd.org/doctos/Informe-CIDH-sobre-el-impacto-en-Mexico-de-la-figura-del-arraigo-penal-en-los-derechos-humanos-FINAL.pdf>

1.2 DURACIÓN EN EL ARRAIGO Y SU DUPLICIDAD.

Aquí nos encontramos en la exposición del punto medular del trabajo.

Un arraigo tiene la posibilidad de durar un periodo máximo de cuarenta días, los cuales tiene la previsión de duplicarse dicho término dando como máximo hasta un periodo de ochenta días, los cuales se encuentra en discusión, y con base en éstos se puede determinar los siguientes cuestionamientos:

- ✚ ¿Cuáles son los criterios fundamentales del establecimiento de un término de cuarenta días para poder ser privado de la libertad?
- ✚ ¿En relación con lo antes mencionado por qué no determinar un menor tiempo como límite, por ejemplo el de ocho o cinco días más para una investigación?
- ✚ ¿En el caso de que a una persona se le aplique la duplicidad de la figura menciona por la subsistencia de los elementos que les dieron origen y poder llegar hasta ochenta días, que impide no poder ejercitar acción penal o en su caso la puesta en libertad del indiciado?
- ✚ ¿Por qué optar por el aplicar un arraigo y los efectos de su duración a una persona que se encuentra como indiciado (probable), ya que los efectos de ésta se consideran hasta base de una tortura?

Tesis: P./J. 32/2014 (10a.)	Gaceta del Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2006519 1 de 1
Pleno	Libro 6, Mayo de 2014, Tomo I	Pág. 271	Jurisprudencia (Constitucional)

“ARRAIGO EN MATERIA PENAL. EL ARTÍCULO DÉCIMO PRIMERO TRANSITORIO DEL DECRETO POR EL QUE SE REFORMAN Y ADICIONAN

DIVERSAS DISPOSICIONES DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, PUBLICADO EN EL DIARIO OFICIAL DE LA FEDERACIÓN EL 18 DE JUNIO DE 2008, NO HABILITA A LOS CONGRESOS LOCALES A LEGISLAR SOBRE AQUELLA FIGURA, CON POSTERIORIDAD A ESA FECHA.

El citado artículo transitorio, en su párrafo primero, señala que en tanto entra en vigor el sistema procesal acusatorio, los agentes del Ministerio Público que determine la ley podrán solicitar al Juez el arraigo domiciliario del indiciado tratándose de delitos graves y hasta por un máximo de 40 días; sin embargo, este Tribunal en Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en atención a lo establecido en los preceptos 16 y 73, fracción XXI, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, a partir de la reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el 18 de junio de 2008, advierte que esa norma no modificó la competencia federal para emitir la orden de arraigo -permitida exclusivamente para delitos de delincuencia organizada-, ni debe interpretarse en el sentido de que los agentes del Ministerio Público o los Jueces locales puedan participar de tal decisión; por el contrario, ese transitorio posibilita una mayor extensión de la facultad de emisión de órdenes de arraigo por razón de la materia, pero nunca por razón de la competencia, por lo cual no puede concebirse la idea de que contenga una permisión o habilitación para que las autoridades estatales legislen sobre el arraigo con posterioridad a la fecha indicada, ni inferir como que pueda generarse una competencia residual que los faculte en ese sentido, en tanto no entre en vigor el sistema acusatorio a nivel federal o local.

ACCIÓN DE INCONSTITUCIONALIDAD 29/2012. Comisión Nacional de los Derechos Humanos. 25 de febrero de 2014. Mayoría de ocho votos de los Ministros Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, José Ramón Cossío Díaz, Margarita Beatriz Luna Ramos, con precisiones en cuanto a consideraciones, Arturo Zaldívar

Lelo de Larrea, Luis María Aguilar Morales, con precisiones en cuanto a consideraciones, Olga Sánchez Cordero de García Villegas, Alberto Pérez Dayán y Juan N. Silva Meza; votaron en contra: José Fernando Franco González Salas y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ausente: Sergio A. Valls Hernández. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretario: Jorge Antonio Medina Gaona.

El Tribunal Pleno, el diecinueve de mayo en curso, aprobó, con el número 32/2014 (10a.), la tesis jurisprudencial que antecede. México, Distrito Federal, a diecinueve de mayo de dos mil catorce.

Nota: Esta tesis jurisprudencial se refiere a las razones aprobadas por ocho votos, contenidas en la sentencia dictada en la acción de inconstitucionalidad 29/2012, publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 2 de mayo de 2014 a las 12:05 horas y, por ende, se considera de aplicación obligatoria a partir del martes 6 de mayo de 2014”.

Como podemos darnos cuenta de la tesis de jurisprudencia que la duración de una detención ya sea por cuarenta días o en su defecto hasta ochenta días es base del arraigo, lo cual a su vez se encuentre plasmada en la constitución y por ende no la hace menos dañina, ya que sigue siendo una plena privación al derecho de ser libre, de igual forma al de poder desplazarse libremente hacia cualquier lugar.

No hay un criterio el cual fundamente de manera correcta la aplicación a una persona sobre el arraigo con motivo de una investigación y por virtud del cual sea afectada en su esfera jurídica sin presentarse perjuicio en caso de no ser responsable, teniendo presente que cualquier persona de encontrarse en ese supuesto sea por un delito grave o por delincuencia organizada al momento de decretar la figura esta estará en una desigualdad procesal al no tener medio de defensa alguno.

Otra de las respuestas a las interrogantes mencionadas consiste en base a las autoridades las cuales de manera desproporcionada establecen el término de hasta cuarenta u ochenta días, ello nos pone en una labor de hacer una propuesta consistente en el darse una modificación plena en base a esta figura y su duración para no permitir más privaciones de la libertad, el simple hecho en el cual una persona se encuentre confinada sin la posibilidad de realizar sus labores cotidianas hace denotar que el tiempo previsto para esta medida cautelar y el cual no haya sido razonado y solamente se tenga establecido de una manera arbitraria.

Debemos mencionar el supuesto de la privación de un sujeto (indiciado) hasta por un tiempo máximo de ochenta días el cual es violatorio y al respecto se plantea este tema en algunos estudios como la base de una tortura¹¹, ya que una persona lo cual se encuentra en situación de probable no debe de ser afectado de esta manera, y en el caso de acreditársele a la persona resultando responsable con elementos fehacientes sobre su participación podría pasarse por alto la afectación siendo ésta responsable del hecho delictivo, sin olvidar el tema de que aún siendo delincuentes contemplan derechos, pero debemos preguntarnos en el caso de ser la persona investigada y resulte ser inocente, ésta ya fue afectada tanto por la medida como por su duración y por ende caeremos en la clara violación de los derechos enunciados y hasta el momento no se hace nada al respecto transformándose también en una violación a los principios enunciados y en su defecto no se podrá aplicar ningún recurso, ni mucho menos el caso de solicitar una compensación (haciendo aclaración de que en materia penal no se precisa, dando posibilidad en otra diversa como civil si en su caso se comprueba un daño moral) por la afectación sufrida a sus derechos como ser humano, lo cual será retomado más adelante, al no ser previsto un resarcimiento.

No se deben de contemplar términos tan amplios como los del arraigo, de lo contrario lo único provocado es el llegar a un estado de inseguridad jurídica, y al

¹¹ "Arraigo Judicial; datos generales, contexto, temas de debate. 2011". Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública. Visto el 18 febrero 2015.
www3.diputados.gob.mx/camara/.../Carpeta13_Arraigo_judicial.pdf

momento en el cual una persona se encuentre inmiscuido en algún delito grave o de ser investigado por delitos relacionados con la delincuencia organizada no contara con el principio de protección a su derechos, o en el caso contrario de respeto al principio de presunción de inocencia.

Se debe prohibir incorporar preceptos como éste en nuestro máximo ordenamiento, de lo contrario estaremos velando por un Estado autoritario y al ser ineficiente permite la medida cautelar como un medio para seguir reuniendo elementos necesarios fuera de un procedimiento, en vez de pensar en soluciones las cuales sean beneficiadas las partes y proporcionales que se mencionarán en capítulos posteriores como ejemplo en un personal altamente capacitado dando como consecuencia una efectiva aplicación al principio de equidad procesal.

1.3 PROBLEMÁTICA EN LA TEMPORALIDAD POR IR ENCONTRA DEL DERECHO AL LIBRE TRÁNSITO Y EL DE LA LIBERTAD.

Para comenzar con el presente tema es necesario tener claro el contenido de los derechos de libre tránsito y el de la libertad.

El derecho de libertad con base en a la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en su numeral catorce, párrafo segundo nos establece lo siguiente:

“ARTÍCULO 14. A ninguna ley se dará efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna.

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

Es muy preciso el artículo expuesto al establecer que ninguna persona puede ser privado de su libertad, entendiendo libertad según lo citado en el Diccionario de la Real Academia Española como;

“Libertad¹².

(Del lat. libertas, -ātis).

- 1. f. Facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera o de otra, y de no obrar, por lo que es responsable de sus actos.*
- 2. f. Estado o condición de quien no es esclavo.*
- 3. f. Estado de quien no está preso.*
- 4. f. Falta de sujeción y subordinación. A los jóvenes los pierde la libertad.*
- 5. f. Facultad que se disfruta en las naciones bien gobernadas de hacer y decir cuanto no se oponga a las leyes ni a las buenas costumbres.*
- 6. f. Prerrogativa, privilegio, licencia. U. m. en pl.*
- 7. f. Condición de las personas no obligadas por su estado al cumplimiento de ciertos deberes.*
- 8. f. Contravención desenfrenada de las leyes y buenas costumbres”.*

De lo mencionado entendemos que el ser libre implica sobre una persona el poder hacer lo deseado de manera libre, sin olvidar que dicha libertad se limita si se presenta una afectación a terceros por el ejercicio de dicho derecho, y en este sentido no tiene porqué afectarse, y ello implica hacer uso del mismo precepto sin permiso de ninguna autoridad, pero al momento por virtud del cual el arraigo es decretado, esta libertad se encuentra privada, ya que cualquiera de los ciudadanos mexicanos encontrados en la situación de ser investigados y por ende decretarse en el supuesto de indiciados no podrán salir del lugar establecido por la autoridad judicial a petición del Ministerio Público, trayendo como problemática la inequidad del procedimiento, al no establecerse certeza jurídica en el caso de estar una persona en investigación y el ser confinada a un lugar determinado, es

¹² Diccionario de la Real Academia Española.//lema.rae.es/. Visto 20 febrero 2015.

en este preciso momento donde se presenta el impacto en su esfera laboral, personal y jurídica, por mencionar.

Segundo el derecho de libre tránsito establecido en nuestro Carta Magna en su artículo once párrafo primero nos dice:

“ARTÍCULO 11. Toda persona tiene derecho para entrar en la República, salir de ella, viajar por su territorio y mudar de residencia, sin necesidad de carta de seguridad, pasaporte, salvoconducto u otros requisitos semejantes. El ejercicio de este derecho estará subordinado a las facultades de la autoridad judicial, en los casos de responsabilidad criminal o civil, y a las de la autoridad administrativa, por lo que toca a las limitaciones que impongan las leyes sobre emigración, inmigración y salubridad general de la República, o sobre extranjeros perniciosos residentes en el país”.

Con lo cual entendemos que la libertad según lo emanado por nuestra carta fundamental se encuentra supeditada a la autoridad judicial, cuando en su caso se haya cometido un delito.

Otra de las cuestiones en tanto a la problemática se basa en la situación de una persona, al estar en el supuesto de ser afectada por el tiempo en la duración de la investigación con motivo del arraigo, y por tal motivo no podrá salir ni mucho menos el poder desplazarse de una manera libre, al tener presente el encontrarse impedida, recalcando por virtud del cual lo mismo no debería darse, al encontrarnos apenas en una investigación a determinada persona con motivo de un hecho ilícito, pero a la cual no se puede ejercitar la acción penal al no tener los elementos suficientes, por ende el tiempo que pasa privado de su libertad impide a dicha persona un desarrollo pleno en su vida cotidiana, y sobre este tiempo desperdiciado en un lugar determinado con motivo del arraigo afecto en su vida, y en caso de no obtener más elementos indispensables para poder iniciar un procedimiento se te afecta en el derecho y no preveo un mecanismo para resarcirte como ciudadano si no te compruebo el motivo de la investigación.

Y como dato para precisar el transitar se refiere a:

“Transitar”¹³.

(De tránsito).

- 1. intr. Ir o pasar de un punto a otro por vías o parajes públicos.*
- 2. intr. Viajar o caminar haciendo tránsitos”.*

De la definición anterior junto con los artículos de nuestra norma fundamental al conjuntarlo obtenemos el significado que objetivamente tiene que entenderse sobre la libertad de tránsito: siendo ello que la persona pueda ir de un lugar a otro sin que por ello tenga que rendir cuentas por tal motivo, sin embargo de someter a un sujeto al tiempo que dura el arraigo en su modalidad de cuarenta u ochenta días este derecho a transitar no se podrá ejercitar con plena libertad y por ende será afectado.

1.4 IMPROCEDENCIA DEL AMPARO EN CONTRA DE LA DURACIÓN POR ESTAR CONTEMPLADO EN NUESTRA CARTA MAGNA.

Como se mencionó, antes de la reforma constitucional de 18 de junio de 2008, no se encontraba la figura del arraigo en la Constitución, puesto que esta medida estaba en contra del sentido que se plasma en nuestro Máximo Ordenamiento, por ser violatorio e inclusive ir también en contra de varios principios dentro del procedimiento ya establecidos con antelación.

¹³ Diccionario de la Real Academia Española.
<http://lema.rae.es/drae/srv/search?id=A0Lb8E4UDDXX2boDpyPh> . Visto 21 febrero 2015.

Por ello debemos saber a qué nos referimos con este medio de defensa de la constitución denominado juicio de garantías:

“El juicio de amparo tendría que erigirse como el mecanismo de defensa idóneo y efectivo para garantizar la libertad personal y evitar cualquier acto de autoridad arbitrario (artículos 7, 8 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos)”¹⁴.

En este sentido nos damos cuenta que el autor Silva García nos explica que el juicio de amparo es un medio por el cual, al ciudadano se le da la garantía jurídica de evitar arbitrariedades por parte de las autoridades, y por ende proteger los derechos humanos.

Cabe mencionar sobre dicha figura de arraigo y evidentemente su duración (temporalidad), son considerado desde el punto de vista de algunos estudiosos como una prisión preventiva, lo cual es un llamado de la clara violación presentada al momento de aplicar esta medida, teniendo presente al ser tachada como una prisión preventiva que significado debe tomar:

“... en donde la autoridad investigadora pese a no haber acreditado la probable responsabilidad de una persona en la comisión de un delito la priva de su libertad¹⁵”.

Con lo plasmado en las líneas anteriores podemos observar claramente del porqué ésta figura le era aplicable el amparo y con ello se evitaba el tema de su duración, por lo cual si a una persona se le privaba de su libertad por virtud del arraigo no le afectaría ya que tramitaría un amparo y en esta ilación era lógico el no presentarse alguna afectación a sus derechos por estar previsto el que aunque

¹⁴ SILVA GARCÍA, Fernando, *“El arraigo penal entre dos alternativas: interpretación conforme o inconventionalidad”*. p 238.

www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/33/11ELARRAIGOPENA.pdf

¹⁵ “Arraigo Judicial; datos generales, contexto, temas de debate”. 2011. Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, p 7.

esta medida fuera aplicada a un persona tendría un efecto nulo al ampararse, ni mucho menos se daría un daño en caso de un procedimiento a los principios que rigen al mismo.

En este orden de ideas debemos mencionar cual fue la exposición de motivos por la cual se decidió del porqué tomar la decisión de insertar en la Constitución una medida cautelar, y en su caso esclarecer del porque este lapso de 40 días u 80 días.

El legislador a partir de los últimos 08 años a la fecha vió incrementado el aumento en la comisión de algunos delitos en específico aquellos relacionados con la delincuencia organizada, y por encontrarse en una lucha contra la delincuencia organizada tomó como una medida radical el insertar el arraigo sin importar sobre dicha medida, o en su caso la duración del mismo la cual estuviese claramente atentado en contra de aquellas personas la cuales se encuentran en la situación de ser investigadas.

Debemos citar la lucha en contra de la delincuencia sea ésta organizada o no, no se gana violentando los derechos de todas aquellas personas a las cuales se presenten en estos supuestos de ser investigados o en un proceso, y con la reforma de 18 de junio de 2008 solamente se facilitó la tramitación de la figura arraigo por parte de la autoridad, ya sea por un delito de índole a la delincuencia organizada o por delito grave, recordando sobre el artículo transitorio con numero undécimo primero prevé un campo más amplio de la figura hasta que no entre en vigor el nuevo Sistema Penal Acusatorio y Oral en su totalidad, por ende ésta figura será aplicada hasta el año 2016 en este año se encuentra programado como límite de fecha para cumplimiento de las reformas llevadas a cabo, y se amplió la aplicación de esta figura a los delitos contemplados como graves en nuestro ordenamiento. Y entonces es indispensable señalar sobre la limitante de sólo aplicarse a los delitos de índole en el tema de la delincuencia organizada no aplica, al tener en cuenta un ámbito más amplio.

Lo cual denota que efectivamente se violentan derechos y por ello el amparo era un medio a través del cual se subsanaba la violación a estos, al ser el arraigo inconstitucional (antes de la reforma) y al no estar contemplado en la constitución antes de la reforma de 2008 quien lo tramitaba lógicamente tenía un fallo favorable a las personas que lo interponían, pero al modificarse y ser ahora de rango constitucional no lo hace correcto o en su defecto dar un impacto a la delincuencia organizada, ya que si bien es cierto la temporalidad (duración) sigue siendo un exceso a nuestros derechos fundamentales y a pesar de que nuestro órgano supremo (SCJN) ya había hecho alusión al mismo al mencionar en una tesis de jurisprudencia de fecha de 1999, sobre esta figura y su temporalidad el ser violatorias a los derechos humanos cambió de pensar y lo permitió a tal grado de establecerlo en la carta magna, lo cual demuestra en un país como México no se debe de estar supeditado al cambio de opiniones sea por el máximo órgano de justicia, o cualquier órgano de integración a la aplicación de justicia, pues esto sólo nos lleva a un estado de indefensión a los gobernados, y a prácticas ilegales dotándoles de un carácter legal.

Por tal exposición no se debe de permitir más esta medida cautelar y su duración, la cual sólo le da más tiempo a la institución del Ministerio Público para poder éste hacer una investigación de un hecho el cual se encuentra con la probabilidad de que persona puede o no ser culpable del hecho que se investiga, disponiendo de periodos tan largos como de cuarenta días u ochenta, los cuales tienen consecuencias irreparables y desastrosas para la vida misma, al encontrarse en la etapa de investigación y en lo práctico o teórico debe de vincularse a proceso dentro del término de 48 horas o su duplicidad, y en caso contrario encontrarnos en la posibilidad de ponerlo en libertad o bien el de permitirse de nueva cuenta tramitación al amparo, y por supuesto con ello evitar una violación a los derechos humanos de las personas, y en el caso contrario de no regresar al amparo para combate de dicha figura y su duración nos encontramos en un retroceso de lo que se busca en la actualidad en un Sistema de Justicia Penal el cual sea eficiente y que en este orden de ideas se vele por contemplar los derechos humanos

respetándolos en cualquiera de las posturas como probable responsable o como víctima y más como investigado, de igual forma no debemos de olvidar sobre el respeto y la protección integra a estos derechos fundamentales los cuales son la tarea principal emanada de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.

Como precisión final dentro del subtema a mencionar es claro el amparo y el cual no procede si se alega ir en contra de los derechos de libertar o del debido proceso, ni mucho menos en contra de la duración de este como excesos a los mismos preceptos, ya que al momento de estar contemplado en este ordenamiento supremo no procede el amparo.

1.5 LA TEMPORALIDAD EN EL ARRAIGO COMO VIOLATORIA DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.

De esta forma tenemos la obligación de mencionar que uno de los orígenes del principio de presunción de inocencia está presente en el Derecho Romano, haciendo mención que este principio ya era citado desde aquellas épocas, y de manera más reciente lo mencionaban algunos autores como: Thomas Hobbes, Montesquieu y Cesar Beccaria, en particular este autor indicó en su libro de Los Delitos y las Penas, lo que se debe de entender por este principio el cual es indispensable, teniendo la siguiente formula:

“un hombre no puede ser llamado reo antes de la sentencia del juez, ni la sociedad puede quitarle la pública protección sino cuando esté decidido que ha violado los pactos bajo los que fue concedida”¹⁶.

¹⁶ Ramírez Molina, Lic. Laura Patricia. Juez Primero de partido. *“El Arraigo es Opuesto al Principio de Presunción de Inocencia”*, Celaya Guanajuato. p 8. Visto 5 marzo 2015.

Con base a su criterio no debemos olvidar que para afectar a alguna persona debe existir la certeza en la participación o en que se realiza el acto lesivo de la sociedad.

Nos llama mucho la atención lo plasmado por el autor Cesar Beccaria, ya que establece que la sociedad no debe de quitar la protección sino sólo cuando la persona ha violentado el principio que lo protege, es decir en nuestra actualidad se presenta lo mismo, **no demos desproteger al ciudadano (al presunto) sin antes tener la certeza de su participación mediante indicio o indicios concretos o en su caso haber pruebas contundentes de que dicho indiciado cometió el ilícito.** De esta manera entendemos que la presunción de inocencia no sólo es un precepto el cual determina que no le llamen reo o culpable, sino que es una protección la cual brinda certeza jurídica, al presunto indiciado.

De esta manera debemos de explicar lo definido como **presunción de inocencia**¹⁷:

“Disposición que exime de toda culpa, temporal o definitivamente a una persona. / La que ampara en los procesos al acusado de un delito, cuya responsabilidad debe probar el acusador para que desaparezca. / Garantía procesal que tiene toda persona, que exige se le compruebe plenamente que es autor del delito objeto del proceso, para que se desvanezca por medio de una sentencia que cause ejecutoria. / Es un principio constitucional-procesal-penal, en el que el imputado deberá ser considerado como inocente en todas las etapas del proceso, mientras no se declare su culpabilidad por sentencia firme, conforme a las reglas establecidas en el procedimiento penal. En la aplicación de la ley penal son inadmisibles las presunciones de culpabilidad; ninguna autoridad pública podrá presentar a una persona como culpable ni brindar información sobre ella en ese sentido hasta la sentencia condenatoria definitiva judicialmente; existe flexibilidad

¹⁷ POLANCO BRAGA Elías, *Nuevo Diccionario del Sistema Procesal Penal Acusatorio Juicio Oral*, Editorial Porrúa, México, 2014. p. 238 y 239.

a este postulado, en los casos de quienes se encuentren sustraídos de la acción de la justicia, se admitirá la publicación de los datos indispensables para su aprehensión por orden judicial; el investigador limitara la intervención de los medios de comunicación masiva cuando la difusión pueda perjudicar el normal desarrollo del proceso o exceda los límites del derecho a recibir información. / Principio fundamental de la persona y del proceso penal en cualquier Estado de derecho; es por ello, que a toda persona imputada debe reconocérsele el derecho subjetivo a ser considerado inocente; la presunción de inocencia, calificada también como un estado jurídico, constituye un derecho fundamental reconocido constitucionalmente; lejos de ser un mero principio teórico del Derecho, representa una garantía procesal insoslayable para todos; es la máxima garantía del imputado y no de los pilares del proceso penal acusatorio. Parte del supuesto de que todos los hombres son buenos, en tal sentido para considerarlos como malos, es necesario que se les haya juzgado y encontrado responsables; mientras no exista una fallo o decisión debidamente ejecutoriada, que declare la responsabilidad penal y de una persona, debe considerársele inocente, es decir se requiere la existencia de un juicio previo. / La presunción de inocencia se atiende en tres vertientes; primero, a los límites de la imputación de los hechos ilícitos a personas no juzgadas, a quienes se les debe considerar como inocentes; segundo, a personas privadas de su libertad, a las que solo excepcionalmente se les priva de su libertad de acuerdo a la presunción de inocencia que rige a su favor, aunado a que no debe prolongarse la detención indefinidamente, que solo abarque la pena de prisión a imponer; tercero, la carga de la prueba, ante el principio de que toda persona se reporta inocente hasta que su responsabilidad sea declarada por sentencia condenatoria ejecutorial, ante ello, la carga de la prueba le incumbe al Ministerio Público como acusador”.

La definición citada referente a la presunción de inocencia nos deja muy en claro que el tiempo contemplado en nuestra Constitución Política referente al tema del arraigo está en contradicción de dicho principio, por el simple hecho por el cual una persona sea considerada como inocente implica el tener consigo derechos

como el de libertad principalmente, hasta el momento en el cual una persona se encuentra investigada, o el supuesto de haberle privado de la libertad sólo debe de ser excepcionalmente y mediante un proceso, en esta idea es inocente en razón del principio citado, no es culpable hasta previo juicio, por lo tanto en la duración de la investigación debería de tener la posibilidad de seguir con sus actividades de manera cotidiana por ser considerada como inocente de no ser demostrar lo contrario y en su caso oído y vencido en juicio, pero no se da cabal cumplimiento, y lo antes mencionado se comprueba con una manera de pensar lógica jurídica, si una persona consagra el derecho a ser inocente hasta haber una sentencia o determinación judicial por virtud de la cual se demuestre lo contrario, esta persona está en posibilidad de movilizarse al lugar de su agrado o si bien la persona se encontrase en el hecho o en la situación y disposición de dormir en un hotel diferente cada día de la semana por el simple gusto de hacerlo y por tener la capacidad económica nos encontraremos con el límite, de no poder hacerlo debido a encontrarse en una investigación, por ello no aplicará el principio de presunción de inocencia, teniendo en cuenta sobre el estatus de decretarse un arraigo previsto en la Constitución, de igual forma sobre la presunción de inocencia esta última quedará sin efecto, y ello es con motivo de la reforma la cual tiene mayor importancia sobre dicho precepto.

El hecho de que una persona goce del principio explicado debe de ser motivo suficiente en el cual alguien pueda ejercitar su derecho a la libertad y en caso contrario en donde este se vea mermado hacer efectivo el principio de presunción de inocencia el cual surta los efectos de impedir una violación a los derechos humanos, y en su caso de la aplicación del arraigo y en consecuencia del tiempo previsto para esta figura.

Tenemos la obligación de determinar en cuanto a la presunción de inocencia, desde nuestro punto de vista, como tiene que ser tomado en su sentido de manera correcto, y al ser contemplado como un derecho previsto en nuestra Carta Magna debe de dar la seguridad de que cuando una persona se le piensa afectar sus

derechos tenga certeza jurídica que en el momento de presentarse esta afectación con motivo de ser investigado serán respetados todos y cada uno de los derechos humanos emanados de la carta magna, ya que al no ser considerado inocente conlleva no gozar de sus derechos de manera completa, y esto incluye de forma lógica a la libertad, ello nos lleva a ponernos a pensar que no sirve de nada tener el supuesto de ser considerado como inocente si no se puede ejercitar el derecho a la libertad, pero mientras se le aplica un arraigo para ver si es responsable, y dándonos una privación de la libertad pintada de garante, mientras tanto se afecta a la persona en calidad de investigada.

No debemos encontrarnos en el supuesto de primero se priva a la persona de su libertad y después se investigue si es responsable o no, tenemos la obligación de hacer todo lo contrario, ya que de no hacerlo de esta manera se caerá en la violación del principio de presunción inocencia, y el no hacerlo válido en todos sus sentidos implica tener presente un retroceso en la impartición de justicia y en tendencia de las reformas en materia constitucional para ser realmente un Estado de Derecho.

CAPÍTULO SEGUNDO

INCORPORACIÓN DEL ARRIGO A NUESTRA CONSTITUCIÓN

En el presente capítulo, se tiene la obligación de mencionar cual fue la historia de la figura del arraigo en nuestro país y por lo tanto en nuestra legislación.

“La figura del arraigo en México fue incorporada al sistema penal mexicano por primera vez en 1983 tras la reforma al Código Federal de Procedimientos Penales en donde se introdujo como una medida preventiva para garantizar la disponibilidad de los acusados durante la investigación preliminar y durante el proceso penal.

Con dicha reforma, el arraigo era aplicado bajo solicitud del Ministerio Público cuando la naturaleza del delito o la pena no requiriera de prisión preventiva y existiera una base bien fundada para suponer que el acusado podría evadir la justicia. Esta forma de detención preventiva podría aplicarse hasta por 30 días y permitía su renovación por un juez a petición del Ministerio Público. Sin embargo, el Código no especificaba el lugar en dónde debía llevarse a cabo la detención, lo que permitía que se llevara a cabo en instalaciones especiales, hoteles u hogares privados, práctica claramente inconstitucional.

Durante los años 2006 y 2007, previo a la aprobación de la reforma al sistema de justicia, se presentaron en el Congreso diversas iniciativas que confluyeron finalmente en un dictamen de Comisiones Unidas en la Cámara de Diputados del 10 de diciembre de 2007. Dentro de la iniciativa aprobada por el Pleno tan sólo tres días después de su aprobación en Comisiones, se incluyó una reforma al artículo 16 consagrando la figura del arraigo a nivel constitucional.

La aprobación de la reforma constitucional al sistema de justicia penal ha permitido la aplicación regular del arraigo no sólo cuando existe un riesgo fundado de que el indiciado pueda escapar de la justicia, sino también para todos los casos

en que haya sospechas de delincuencia organizada, donde las autoridades han argumentado que es necesario para el éxito de las investigaciones.

Desde 2008, el arraigo, el cateo y la prisión preventiva automática se han vuelto las “técnicas” de investigación criminal más recurridas en México. Su regularidad configura una mixtificación de los sistemas de justicia penal y de seguridad pública, en el que la justicia se vuelve una herramienta a disposición del sistema de seguridad. Así, el Estado mexicano ha configurado un subsistema de excepción consistente en la aplicación de una pena pre-condenatoria, que flexibiliza las garantías judiciales de las personas y las coloca en un limbo jurídico en el que no son ni indiciadas ni inculpadas. En la mayoría de los casos, una persona es detenida con base en el testimonio de “testigos anónimos”, que a menudo se obtienen mediante tortura¹⁸.

Con lo mencionado en la cita hecha por la comisión mexicana de defensa y promoción de los derechos humanos, inferimos que partir del año de 1983 se puede contemplar como el arraigo desde su incorporación a un ordenamiento como el Código de Procedimientos Federales se aplicaba de manera arbitraria violentando los derechos citados como el de transitar libremente, de la libertad, por mencionar, y de esta forma nos encontramos en la situación de hacer énfasis en las diferencias de cuando era aplicada en este año de 1983 y la actual hasta 2015, una de estas diferencias es la duración menor de 10 días a la de hoy día, al igual en cuanto a estar en un ordenamiento en un rango inferior a la Constitución y por ende había la posibilidad de tramitar el amparo argumentando la violación a los derechos humanos.

¹⁸ “El arraigo hecho en México: violación a los derechos humanos”, Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, A.C. Organización Mundial Contra la Tortura, Octubre 2012, p 4 y 5.

En los periodos de los años de 2006 y 2007 anteriores a la aprobación de la reforma de 2008 en materia penal, se hace un dictamen de propuesta de iniciativa la cual es finalizada el 10 de diciembre de 2007, pero se hace énfasis sobre dicho dictamen ya encontrándose finalizado y aprobado en tiempo record de tres días posteriores a la fecha de finalizar la propuesta incorporaran el tema del arraigo, siendo esto lógico de pensar que fue de manera premeditada su incorporación y con un término muy corto para no presentarse oportunidad de discusión del tema y de esta forma fuera aprobada lo más expedito posible, ya que de antemano se tenía plena conciencia sobre el tema del arraigo el cual va en contra de preceptos fundamentales para el ser humano y mucho menos se quiso entrar con la posibilidad del debate en base a el tiempo por el cual pasa una persona privada de su libertad y por ende no tiene fundamento para determinar sobre el tiempo de cuarenta días o la duplicidad de hasta ochenta días (temporalidad) son plasmados sin un estudio previo de la afectación que implica una persona el pasar demasiado tiempo confinado a un lugar determinado, gozando de derechos fundamentales los cuales en teoría deberían tener mayor relevancia y por ese simple hecho no permitir sobre esta figura ni su temporalidad afectar a un ciudadano situado en investigación, teniendo presente el haber indicios pero los cuales no son la base para determinar la participación de un sujeto en un determinado delito, y para evitar todas estas cuestiones y sin importar sobre el pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación en el año de 1999 la cual ya había dado su fallo a favor en cuanto al arraigo de ser inconstitucional y por lo tanto sobre el tiempo previsto de privar a la persona en su domicilio o en cualquier otro lugar es infundado y excesivo.

En este sentido el estar incorporado el arraigo y evidentemente ser válido su duración en base a nuestra Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos nos da la pauta de poder hablar sobre el tiempo que una persona es privada de su libertad y cual tiene la obligación de ser abonado en el caso de ser responsable mediante un proceso:

Tesis: III.2o.P.263 P	Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta	Novena Época	162219 19 de 65
Tribunales Colegiados de Circuito	Tomo XXXIII, Mayo de 2011	Pág. 1020	Tesis Aislada (Penal)

“ARRAIGO. AUN CUANDO LA RETENCIÓN DEL INDICIADO SEA CON MOTIVO DE LA ORDEN DE DICHA MEDIDA, EN TÉRMINOS DE LO ESTABLECIDO POR EL ARTÍCULO 16 CONSTITUCIONAL, DEBE ABONARSE ESE TIEMPO COMO PRISIÓN PREVENTIVA A FAVOR DEL INCULPADO.

De la interpretación del artículo 20, apartado B, fracción IX, última parte, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, se consagra como garantía individual de toda persona imputada (en un juicio del orden penal), que en toda pena privativa de la libertad que se imponga en una sentencia, se computará el tiempo de la detención, de lo que se colige primordialmente, la protección de manera inmediata y directa del derecho a la libertad personal, que resulta afectada al ejecutarse una detención aun cuando ésta tenga el carácter de provisional, como acontece tratándose del arraigo. En efecto, el tiempo de detención por motivo de una orden de arraigo dictada en términos del artículo 16 de la Constitución Federal, a fin de llevar a cabo la debida integración de la probable responsabilidad del indiciado en la indagatoria, debe computarse como parte de la prisión preventiva.

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA PENAL DEL TERCER CIRCUITO.

Amparo directo 349/2010. 17 de febrero de 2011. Unanimidad de votos. Ponente: José Luis González. Secretario: Enrique Espinosa Madrigal”.

Un aspecto muy válido después de mencionar la tesis de jurisprudencia, es en cuanto a que si la persona resulta responsable se le computará este tiempo privado de su libertad con motivo del arraigo y se le contará como parte de la

sentencia que deberá compurgar, pero que pasa si es un aspecto contrario, no habla la tesis de jurisprudencia sobre el caso de que al no ser responsable o no tener los elementos suficientes para iniciar un procedimiento o haya cabida a una reparación del daño que se causó en virtud de la privación de la libertad.

El ser afectado por la duración del arraigo ya sea el caso de 40 días o la duplicidad de 80 días, se contempla computar este lapso a favor de la persona culpable en el tiempo de la prisión preventiva; pero ésto nos hace pensar que no hay una previsión y la afectación hecha a un sujeto sólo se plasmó como una solución paliativa, de igual forma hay que ponerse en el lado contrario, es decir; cuando la persona no es culpable (no se encontraron los elementos de una plena responsabilidad) y por ende el tiempo ya privado de su libertad no se recuperará y menos se le puede remunerar económicamente al no estar previsto (aclarando de igual forma en la legislación penal, en materia civil se podrá exigir mediante daño moral), por lo tanto el plasmar incorporar la figura del arraigo en nuestro máximo ordenamiento sólo provocó un estado de incertidumbre y de violaciones a los derechos fundamentales establecidos en la propia constitución.

2.1 EL ARRAIGO EN SUS DIFERENTES FACETAS.

Es considerado como medida cautelar, la cual debe de reunir los siguientes requisitos contemplados en nuestra Constitución en el artículo 16:

El tiempo contemplado por virtud del cual una persona puede sufrir una privación legal de la libertad es mediante la figura (arraigo) y a la cual sólo debería aplicársele a la modalidad de la delincuencia organizada, y esto no es cierto ya que también se aplica a los delitos previstos en nuestro Código Penal Federal contemplados como delitos graves, y esto se corrobora al dirigirnos al artículo

undécimo transitorio ya citado con antelación, el cual da la pauta de aplicarlo hasta 2016 a los delitos examinados como graves.

Podemos desprender varios elementos necesarios sobre esta medida cautelar los cuales se enuncian en el artículo 16 de nuestra carta magna:

A) Tiene que ser autorizada por una autoridad judicial, previa petición del Ministerio Público.

Con lo establecido en el presente inciso se refiere a una institución como el Ministerio Público de no poder detener a una persona de manera ilegal e intransigente, si no por virtud la autoridad judicial tiene que decretar la autorización de forma escrita o a través de un medio fehaciente, lo cual es loable y coherente.

B) Tratarse de delincuencia organizada, y de delitos graves.

En el presente inciso encontramos sobre la primera parte que es congruente con lo mencionado en la exposición de motivos sobre la reforma de 2008, ya que por el combate a la delincuencia organizada y ser un aspecto lesivo a la sociedad en todos los ámbitos, sea vea una manera de combatirla; pero el problema se encuentra en este mismo rubro al prevenirse en cuanto sea aplicable a los delitos que también están previstos como graves, y esto es muy delicado al no ir en concordancia con la finalidad planteada en la exposición de motivos siendo esto la causa primigenia por la cual se incorpora a rango constitucional el arraigo y por ende se afectará a la persona en cuanto al tiempo, teniendo presente que anteriormente se autorizaba y concedía el amparo por ser violatorio de los derechos humanos y lo más delicado consiste en no hacer un estudio previo de cómo afecta el tiempo de la duración del arraigo a la persona (indiciado) y como se violentan los derechos del hombre, sin importar el principio de presunción de inocencia mencionado en otro capítulo.

C) No debe de exceder de cuarenta días.

Otro de los aspectos a mencionar es su duración, pues el tener a una persona en el supuesto de ser privada legalmente de su libertad por un término tan arbitrario de 40 días demuestra aún más la ineficiencia de las autoridades, y a ésto se le suma que **a la autoridad no le importa violentar los derechos humanos siempre y cuando haya una persona responsable por el hecho a investigar**, y algo lo cual se suma para ser más deplorable es el poder contemplar en cuanto a una persona pueda afectársele aún más con la duplicidad del término hasta llegar a los 80 días, debemos preguntarnos cuales son los criterios para determinar 40 o en su caso 80 días privando a una persona de su libertad, cuales son los fundamentos para ese rango de tiempo, aclarando que no es lo mismo estar contemplado dicho término en la constitución y el otro aspecto establecerlo a través de fundamentos lógico jurídicos en la norma mediante estudios, tratados, los cuales nos determinen que la duración del arraigo es válida y acrediten a su vez no afectar ni a la persona, sus relaciones familiares, sociales, la psique del sujeto, o algún aspecto de forma laboral.

D) Un aspecto por el cual se autoriza la temporalidad en el arraigo y su exceso a los derechos humanos, es mediante el enunciado de “siempre que sea necesario para el éxito de la investigación tendrá cabida el arraigo”.

Este enunciado de **“Siempre que sea necesario para la investigación”** es muy subjetivo, teniendo claro en éste al presentarse siempre pues las prórrogas de tiempo para investigar siempre son necesarias para el éxito de la investigación, y ello lo comprobamos de la siguiente forma, mientras más tiempo una persona tenga para integrar los elementos suficientes de una acción penal será mejor el resultado, el problema se basa en este tiempo por el cual va en contra de las personas al encontrarse en la situación de ser investigados (es decir como probables).

E) Para proteger a las personas.

Este elemento de igual forma siempre será acreditado, teniendo muy en claro sobre que al hacer la investigación y detener al probable siempre se está protegiendo a la persona o personas afectadas por la delincuencia organizada.

F) Para la protección de los bienes jurídicos.

Para esto de la misma forma se conjuga con la anterior, ya que se da al detener al probable y sus posibles represiones ante los bienes de quienes hicieron la denuncia.

G) Cuando exista riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia.

Este aspecto también es subjetivo y difícil de comprobar, teniendo en claro desde el momento en que, a una persona se le empieza un procedimiento y la misma sepa de encontrarse implicado en un asunto, por cuestión de lógica jurídica tratará de evadirse de la justicia penal si es responsable, y por este razonamiento se dará la autorización, y de la segunda manera es más difícil el comprobar, por tal razón a menos de tener las pruebas para determinar que la persona se pueda fugar, con indicios como los boletos de avión, tren, autobús, renta de un carro, o alguna carta de despedida no se podrá comprobar.

Debemos mencionar sobre dicha figura la cual ha sido señalada como una prisión preventiva ilegal, para ello tenemos la obligación de mencionar las diferencias y similitudes de la medida cautelar (arraigo) y la prisión preventiva.

Por tal motivo es momento de explicar lo que se entiende por prisión preventiva en términos del autor Uriel Benítez:

“Es una medida cautelar. Se ha definido a la prisión preventiva como el estado de privación de libertad que el órgano jurisdiccional impone al procesado durante la sustanciación del proceso, a fin de asegurar la actuación efectiva de la ley penal.

Es una medida cautelar, una providencia que debe decretar el órgano jurisdiccional con un doble propósito: alejar el peligro de que el acusado eluda el juicio y la probable sanción que se le imponga en caso de ser culpable y por otra, la de facilitar la actuación de la ley, pues de no estar presente, la continuación del proceso sería imposible¹⁹.

Es decir que es una disposición mediante la cual a la persona investigada se le seguirá investigando.

Veamos lo que nos menciona otro autor en cuento a lo que se entiende por medida cautelar:

“Medida cautelar constitucional de aplicación excepcional a petición del Ministerio Público, decretada con efectos de detención al inculcado durante el desarrollo del proceso al considerar el juzgador que otras medidas no sean efectivas para garantizar su presencia a los actos procesales. También lo ordenara el juez de control oficiosamente en los supuestos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, delitos violentos realizados con armas o explosivos, los delitos graves contra la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad, y de la salud. / Privación de la libertad de una persona de forma provisional, durante la tramitación del proceso, como consecuencia del auto de procesamiento dictado en su contra, si el delito decretado merece pena privativa de la libertad. En el artículo 18 de la constitución, se consagra que solo por delito que merezca pena (privativa de la libertad), habrá lugar a prisión preventiva²⁰”.

De esta manera vemos que los dos autores mencionados con antelación nos describen de una forma clara que es una medida cautelar y en este orden de ideas podemos explicar que es el arraigo y lo que se entiende por el mismo ya que es considerado una medida cautelar.

¹⁹ URIBE BENÍTEZ Oscar, *La Prisión Preventiva en el Proceso Penal y Acusatorio en México*, Editorial Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias, México, Julio 2009. p 22.

²⁰ POLANCO BRAGA Elías, *Nuevo Diccionario del Sistema Procesal Penal Acusatorio Juicio Oral*, Editorial Porrúa, México, 2014. p 250.

En éste orden de ideas el significado de la figura arraigo:

“Acción o efecto de arraigar o arraigarse. / Medida cautelar decretada por un órgano judicial a petición del Ministerio Público por motivo de una indagatoria en la delincuencia organizada, para asegurar a una persona de determinado lugar;... Párr. Ocho del art. 16 de la C, dice que produce cuando existe riesgo fundado que el inculpado se sustraiga de la acción de la justicia²¹”.

Con las definiciones señaladas hasta el momento nos dejan de manera precisa el significado de la medida cautelar la cual tiene la finalidad de proteger, también tiene la tarea de encargarse de privar la libertad al sujeto y con ello otra finalidad en cuanto a que el sujeto no se escabulla de la justicia penal.

En tanto a las diferencias radican primero en el arraigo se encuentra fuera del procedimiento, y aunque era inconstitucional se incorporó a la constitución para revestirlo de validez, la duración prevista es de 40 días hasta los 80 días. La persona investigada es indiciado, y se está en la etapa de investigación para reunir los elementos suficientes para acreditar la comisión de un hecho delictivo o su participación. Y en delincuencia organizada se aplica de manera automática, así como lo establecido por el artículo décimo primero transitorio.

Y la prisión preventiva es resultado de un procedimiento, en el cual ya se ejerció la acción penal, también se pretende que la persona no se fugue de la justicia penal, sino también el garantizar su comparecencia a las audiencias. Y en ésta figura se menciona el catálogo por virtud del cual se aplicará de igual manera a la delincuencia organizada. Otra diferencia del arraigo es en cuanto a la base de otras medidas al no ser suficientes para garantizar la presencia del inculpado.

²¹ Ibídem, p 29.

Por tales razones se considera al arraigo como una prisión preventiva fuera del procedimiento, y por encontrarse en esta situación se vuelve ilegal al ir en contra del principio de equidad procesal (por ser primero detenida la persona y después investigada) y esto da un tiempo extra a la autoridad, en específico al Ministerio Público para que este siga recabando información sin acongojarse por el tiempo límite de 48 horas.

2.2 PROCEDENCIA DEL AMPARO ANTES DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL EN MATERIA PENAL DE 18 DE JUNIO DE 2008.

Como era conocido se permitía la tramitación del amparo y por consecuencia dicho recurso era obtenido con un fallo a favor, ya que el arraigo por el simple hecho de ser considerado como una figura inconstitucional, y por ir en contra de principios rectores del procedimiento y al establecer un retroceso se admitía, tenemos la obligación de presentar algunos de los criterios de nuestros expertos, los cuales consideran estar en un momento de transición hacia la protección de todos los derechos humanos en la actualidad, a estos no se les había dotado de la importancia de la cual realmente están revestidos, por ser prerrogativas con las cuales no se negocian, ni mucho menos se renuncian, y estas deben en teoría y en práctica estar por encima de todo, ya que son los encargados de proteger al ser humano y garantizar sus derechos fundamentales ante cualquier imprevisto.

Por tales razones el amparo con antelación tramitado en contra de un arraigo procedía y se otorgaba la suspensión provisional. Al momento de integrarse a nuestro Código Penal por primera vez se encontraron las deficiencias necesarias para que éste aunque fuera aplicado a las personas, no diera una afectación a su derechos humanos, pero lo más relevante es que no permitía paso a otorgar un tiempo mayor que el término previsto por una investigación por ende no vulneraría

derecho alguno, pues dicho período contempla desde los 40 días a la duplicidad de 80 sin estar comprobados del porque este criterio en cuanto a los días.

De esta manera cabe señalar que medidas como estas se traducen en una violación a los derechos de los seres humanos, puesto que a ninguna persona debe privársele del derecho a la libertad el cual es básico y fundamental tanto como el derecho a la vida, si esta medida es aplicada a la persona la misma se encuentra limitada en el libre desplazamiento, suponiendo el caso por virtud del cual una persona se llegara a encontrar en un tiempo y lugar en donde se produjo un ilícito, y por transitar ahí las autoridades lo encuentran pero no hay elementos, es delicado tener en cuenta la posibilidad de podersele aplicar la figura del arraigo y que se violen su derechos, o por la simple circunstancia en la cual una persona se le impute un delito o la participación del mismo se le afecte con esta figura, no debe de permitirse tal afectación, sin fundamentos sólidos.

Y no debemos de aplicar fórmulas como éstas para el combate contra la delincuencia organizada, o los delitos considerados como graves, y del caso contrario no vamos en concordancia a la serie de derechos que están en boga y los cuales son parte aguas de la sociedad, y más habiendo instancias u órganos como la Suprema Corte de Justicia de la Nación la cual a pesar de haber determinado como inconstitucional la figura es adoptada en la Carta Magna. Y si de esta manera se piensa el aplicar dichas figuras, pues hacer un estudio complementario y dar opción para la tramitación de diversos recursos, las cuales garanticen el derecho a la justicia, teniendo muy claro en el trámite al amparo el cual al ser procedente garantiza la no violación los derechos, pero ahora no hay ningún medio de protección contra esta figura y el tiempo excesivo que violenta los derechos humanos.

No podemos establecer un precepto como malo y después tratar de hacerlo parecer como bueno, por ser esta la única solución (sin pensar más allá) de las

autoridades para poder determinar si una persona se encuentra como responsable o no y combatir la delincuencia.

Al permitirse el amparo se fundamenta por la protección a los derechos humanos y debe permitirse un medio como éste para proteger a las personas en sus derechos, al momento de no dar trámite al mismo se estaba en conciencia de que tal figura conocida como arraigo y su tiempo son violatorios, de igual forma no podemos permitir en el tema de la delincuencia organizada o cualquier delincuente lesione a la sociedad, pero tampoco debemos permitir el combate a este sector de la delincuencia sea de esa manera, de no hacer lo contrario para que esta figura no sea válida más tiempo se seguirán violando más derechos humanos y el determinar válido el arraigo como hasta ahora solamente facilita la permisión de errores, y esto es traducido en el violentar derechos fundamentales, debemos de tener presente el emprender medidas con las cuales realmente se debilite a la delincuencia organizada y sea afectada con fórmulas más precisas en su combate, **la guerra iniciada en contra de este sector no debe repercutir en toda la sociedad**, ni mucho menos la solución consiste en afectar más a los ciudadanos.

De esta forma debemos mencionar la siguiente tesis de jurisprudencia:

Tesis: I.2o.C.44 C	Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta	Novena Época	165105 23 de 65
Tribunales Colegiados de Circuito	Tomo XXXI, Marzo de 2010	Pág. 2890	Tesis Aislada (Civil)

“ARRAIGO DOMICILIARIO DE NATURALEZA PENAL, ARRESTO CIVIL COMO MEDIDA DE APREMIO Y ARRAIGO CIVIL. DIFERENCIAS Y EFECTOS.

*La legislación procesal penal establece el **arraigo** domiciliario en contra del probable responsable de la comisión de un delito, ante el riesgo de que se sustraiga a la acción de la justicia, constituyendo un acto que afecta y restringe la*

*libertad personal, porque obliga a la persona en contra de quien se decreta, a permanecer en determinado inmueble y bajo la vigilancia de la autoridad investigadora y persecutora; en la materia procesal civil existe la figura jurídica del arresto, como una medida de apremio; sin embargo, su consecuencia es la privación de la libertad del contumaz, aunque por un breve tiempo. **De ello se sigue que tanto el arraigo domiciliario como el arresto afectan un derecho fundamental que es la libertad, lo que da lugar a un tratamiento especial que obliga a la autoridad que conoce de un juicio constitucional a suplir la deficiencia de la queja incluso ante la ausencia de conceptos de violación o de agravios del afectado. A diferencia del arraigo domiciliario de naturaleza penal y el arresto civil como medida de apremio, el arraigo civil como medida cautelar, no tiene las mismas consecuencias, ya que sus efectos se limitan a que el arraigado no se ausente del lugar donde se encuentra radicado el juicio o salga del país, en tanto no deje apoderado suficientemente instruido y expensado, pero sigue gozando de libertad de tránsito en virtud de que puede desplazarse por donde le plazca; de tal modo que si queda a su arbitrio cumplir con dicho requisito, es evidente que en el momento que lo satisfaga debe levantarse esa medida cautelar. En esas condiciones, se concluye que el arraigo civil no lesiona la libertad personal, como sucede en las figuras jurídicas anteriores, por cuya razón no procede la suplencia de la queja, en los mismos términos que se exige para aquéllas.***

SEGUNDO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO

Amparo en revisión 344/2009. Jaime Tame Chávez y otro. 8 de enero de 2010. Unanimidad de votos. Ponente: César Augusto Figueroa Soto, secretario de tribunal autorizado para desempeñar las funciones de Magistrado, en términos del artículo 81, fracción XXII, de la Ley Orgánica del Poder Judicial de la Federación, en relación con el artículo 52, fracción V, del Acuerdo General del Pleno del

Consejo de la Judicatura Federal, que reglamenta la organización y funcionamiento del propio consejo. Secretaria: Miguelina Hernández Martínez”.

Aunque en el presente criterio jurisprudencial, se nos hace una distinción entre el arraigo en materia penal y el arraigo en materia civil, lo que nos sirve es la explicación donde se hace la precisión en las primeras seis líneas de la tesis, donde establece lo que se debe de entender por arraigo en materia penal, siendo una medida la cual afecta el derecho a la libertad de una persona, de igual forma al de transitar libremente, al ser confinados en un lugar determinado mediante la vigilancia de la autoridad correspondiente, y terminando dicha afectación hasta el periodo máximo de los 80 días en su caso, en virtud de lo antes señalado son evidentes las afectaciones, pero sobre todo las violaciones a los derechos humanos y de esta manera al ser violatorias de los artículos Constitucionales como el 14, y el 11, con base en la libertad y al libre tránsito, y por estos simples hechos el medio de defensa constitucional denominado amparo era tramitado antes de la reforma de igual manera era concedido por la autoridad al ser violatorio de los preceptos a la libertad y al del libre tránsito, pero como es sabido al entrar la reforma esto ya no es posible.

CAPÍTULO TERCERO

LÍMITES EN LA DURACIÓN DEL ARRAIGO MENORES A CUARENTA DÍAS.

Cómo ya plasmamos en capítulos anteriores sobre el exceso de tiempo que una persona puede ser privada de su libertad, es momento de hacer una reflexión sobre este punto en particular, una de las preguntas hechas al inicio de la presente investigación es en relación a ¿Por qué el legislador al momento de incorporar un tiempo de 40 días o el tope de 80 en la duplicidad, no discutió ni mucho pensó en un término menor al hoy contemplado en el arraigo?

Debemos de hacer un razonamiento el cual implique un estudio lógico jurídico y de esta manera entenderemos al legislador al momento de llevar esta figura del arraigo a la Constitución no hizo un análisis adecuado o en su caso fundamentado el cual le permitiera ser proporcional al momento de aplicar una privación de la libertad, en el presente capítulo mencionamos como una de las propuestas es la de reducir el término en base a un análisis minucioso para permitir saber cuáles son las consecuencias de que una persona sea privada de su libertad, como antes se ha mencionado en el presente trabajo, sin olvidar que es una propuesta no sólo para el arraigo si no para cualquier figura que vaya en contra de la libertad de las personas, con motivo de una investigación.

Con base en ello es simple mencionar como una persona puede ser privada de su libertad, pero debemos observar todas las aristas presentadas con ello, el establecer un término como 40 u 80 días nos da la pauta de mencionar el deber contemplar un menor tiempo previsible a privar de la libertad e investigar a alguna persona, la cual se encuentra en investigación, la propuesta consiste en mencionar sobre reducir el tiempo lo mínimo posible, pero en este mínimo tenga como tope máximo 10 días plasmados contando la duplicidad para dar una certeza a una persona de fugarse, o que en el caso de ser culpable no haya

represión en contra de las víctimas o sus bienes, el mencionar un término como el de 10 días tiene como finalidad a una persona encontrarse garantizada de los derechos plasmados en nuestro máximo ordenamiento, debemos recalcar la observación de solamente encontrarnos en una etapa de investigar y en cuanto al sujeto al cual se le imputa una determinada conducta se encuentra en el supuesto de ser considerado probable y por ende no tiene la calidad de ser responsable, solamente se presume la posibilidad de estar implicado, de lo contrario al tener todos los elementos se ejercería la acción penal, no debemos de perder de vista sobre la propuesta de reducir los días que una persona se encuentra arraigada en calidad de probable (pero en si es reducir cualquier tiempo adicional al mínimo, sea o no en el arraigo ya que este tiempo es adicional al establecido por la ley, en una investigación) y el dar un tiempo mínimo mayor al citado en la ley no implica ceder un lapso de tiempo necesario para que la persona investigada salga del país o tomar algunas represalias con las personas que dieron parte a las autoridades, más bien el no presentarse una violación a los derechos humanos por el tiempo privado de su libertad y mediante esto forzar a las autoridades a buscar nuevos mecanismos para el combate de una forma más seria en contra de toda la delincuencia sea ésta organizada o no, el punto es basarnos en personas realmente capacitadas para ver y hacer un cambio en la forma de hacer una investigación sobre los hechos delictivos y lógicamente estos mecanismos sean eficaces, y no se dé la pauta de prácticas lesivas o tan severas en la esfera jurídica de las personas, teniendo presente en cualquier momento el supuesto de aplicarse la figura del arraigo y su duración a cualquier sujeto (ser humano) teniendo claro no ser esta figura la solución de la problemática en el tema de la delincuencia organizada.

El poder hacer una propuesta relativa al número de días el cual puede estar una persona detenida y que este tiempo sea mucho menor al contemplado hoy día en nuestra Constitución ello es fundamentado en que a pesar de estar el arraigo, éste no soluciona la problemática en cuanto al combate a la delincuencia, y sólo nos pone en estado de indefensión y en exhibición al tener plasmada esta figura como

una solución siendo esto un tiempo arbitrario para la persona a la cual se le aplique dicha figura, lo más importante es lo excesivo en su duración, recordando la base de nuestra Constitución relativa a los derechos humanos, dándonos la pauta a revisar el significado de los mismos:

“Facultades y prerrogativas que son inherentes a todo el ser humano y las cuales velan por la protección del ser humano en todo momento, teniendo como características el ser universales, personales, intransferibles, imprescriptibles, irrenunciables, no son comerciables”.

Y por éste simple motivo la duración en el arraigo va en contra de las también llamadas garantías fundamentales, siendo éstas la base en la protección de las personas.

Con todo lo mencionado no se busca que la autoridad no pueda combatir a este sector tan lesivo para el Estado, sino el buscar la preparación de manera más especializada y dotar de personal competente para entrar al combate de la delincuencia, teniendo presente la base de cuáles son los principios tanto del proceso para no lesionarlos ni mucho menos estos vayan en contra de lo plasmado en nuestra carta magna, debemos tener presente el tema de la vida y con ello contemplar lo siguiente: un día en el cual una persona no pueda hacer sus actividades de una manera cotidiana implica una gran afectación por los motivos antes señalados, en este orden de ideas si alguien es afectado con el arraigo y su temporalidad sin poder dedicarse a sus labores es incurrir en una violación irreparable, y a ésto se le suma el tiempo perdido en el cual se le privó de la libertad no se puede resarcir ya que el tiempo no regresa ni mucho menos se puede retroceder.

El tiempo de una persona es vital, y si éste es quitado por una autoridad y más si no se fundamenta con hechos y estudios previos para determinar el lapso de

poder privársele a una persona y el cual no le afecte, es aplicar una medida a ciegas para combatir el crimen organizado de una manera simplista, y de ésta forma es dar una solución mediante medidas drásticas, **teniendo claro lo importante no es encerrar a todo sujeto considerado como probable, sino el castigar al responsable de la comisión del delito.**

Por estos motivos en el caso de seguir contemplando esta figura y su duración debemos de plasmar límites los cuales realmente sean menores a los 40 días o su duplicidad llegando hasta los 80 días, y uno de estos límites deben ser el máximo de 10 días y en su caso ningún día privar a una persona de su libertad cuando se empiece a investigar, sea en delincuencia organizada o delitos contemplados como graves, mientras no se tiene la seguridad en tanto el probable sea realmente el responsable. Los diez días propuestos tienen la finalidad de ser una limitante de lo hoy contemplado, y en el caso de que a la persona se le encuentren los elementos para el ejercicio de la acción penal se proceda con la prisión preventiva, y, si no hay elementos este término será mucho menor en exceder los derechos humanos base de un Estado garantista.

En relación a lo expuesto mencionamos la “INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE DEROGA EL PÁRRAFO OCTAVO DEL ARTÍCULO 16 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS.

Con lo cual, se buscaba satisfacer los extremos de una medida de excepción al derecho de la libertad personal. Sin embargo, en la realidad, el objetivo del arraigo no es determinar si una persona es inocente o culpable, sino privar a la persona de su libertad con el fin de obtener información que pudiera ser utilizada con posterioridad para la etapa de juicio, la cual en muchas ocasiones es obtenida bajo tortura.

Es importante resaltar que, no por el hecho de que en la CPEUM aparezca la figura del arraigo, esta sea constitucional *per se*. Como se verá más adelante, el arraigo es:

- En primer lugar, inconstitucional por violar derechos y principios fundamentales establecidos en la propia constitución.
- En segundo lugar, es inconvencional por violar derechos y principios establecidos en tratados internacionales en materia de derechos humanos (que también son parte del derecho constitucional con la reforma de 11 de junio de 2011).

II. DATOS DEL ARRAIGO EN MÉXICO

De acuerdo con el Informe ante el Comité Contra la Tortura con motivo de la revisión del 5° y 6° informes periódicos de México, presentado por la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, A.C. (CMDPDH) y la Organización Mundial Contra la Tortura, en el país, desde el año 2008, el arraigo se ha vuelto una de las “técnicas de investigación criminal” más recurridas²².

Con lo expuesto en el proyecto de iniciativa vamos en concordancia con lo citado por la senadora Angélica de la Peña Gómez, en su propuesta nos menciona sobre el límite y el cual debe ser el derogar esta figura de arraigo, por volverse una técnica de investigación criminal, se transforma en la regla en vez de ser la excepción y por consiguiente se da la afectación a los derechos humanos, y esto de igual manera nos da la pauta de recalcar en cuanto al momento de plasmarse el arraigo no se planteó posibilidad de debatir el tiempo contemplado para esta figura y observar como es excesivo a los derechos fundamentales.

Por esta razón no debemos perder de vista esta medida precautoria al ser

²² INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE DEROGA EL PÁRRAFO OCTAVO DEL ARTÍCULO 16 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS. Senado de la República, México, D.F., 04 de diciembre de 2012. SENADORA ÁNGELICA DE LA PEÑA GÓMEZ. p3.

inconveniente por privar de la libertad a un individuo y al entrar en dicha situación se encuentra en el limbo jurídico, siendo preciso el tiempo que está sin ejercer su libertad, el sujeto investigado por el Ministerio Público el cual recabará información para que el mismo con posterioridad pueda ser usada en su contra dando como resultado el exceso en la esfera jurídica del investigado.

Y siguiendo con lo que establece la iniciativa:

“Esto significa que tan sólo es necesario que la autoridad investigadora sostenga que existe la posibilidad o la probabilidad latente de que la persona que se pretenda arraigar pertenezca a la “delincuencia organizada”. Señala este informe que, la mera existencia de persona que testifique la relación de una persona con el crimen organizado parece ser suficiente para obtener una orden de arraigo. Teniendo como resultado que, a pesar de que la Constitución permite el empleo del arraigo únicamente para delitos de delincuencia organizada, ésta característica se cumple únicamente en el 0.05% de las órdenes de arraigo emitidas, desde el año 2008 hasta el octubre del año 2016; mientras que, el porcentaje de personas arraigadas personas por cometer otro tipo de delitos son:

- Delitos contra la salud (46%)
- Secuestro (23%)
- Terrorismo (16%)

En este mismo periodo, la cifra global de personas arraigadas fue de 6,562 con un promedio anual de 1,640 personas afectadas y una tasa de incremento anual de más del 100% por año²³”.

La iniciativa nos arroja datos vitales que nos hacen darnos cuenta de la afectación hecha a la población y que no sólo se aplica a la delincuencia organizada. Lo más grave podemos encontrarlo en lo plasmado más adelante con motivo de aplicar la

²³Ibídem. p4.

temporalidad del arraigo sólo con el simple hecho de una acusación por parte de un sujeto que impute la participación de otro a la delincuencia organizada, y esto da cabida a las arbitrariedades por poder aplicar esta figura sin la certeza de conocer si el sujeto realmente pertenece al ámbito de la delincuencia organizada, de esta manera se deben de poner límite al exceso en la temporalidad en el arraigo, y en particular a cualquier figura de investigación haciendo caso a la propuesta de iniciativa de la senadora, y haciendo uso de mejores fórmulas las cuales determinen una excelente investigación y puedan acreditar de mejor manera la plena responsabilidad del sujeto sin violentar derechos.

3.1 PROCEDENCIA DE RECURSOS PROCESALES, POR UN EXCESO EN LA DURACIÓN DE LA INVESTIGACIÓN.

Como ya se ha comentado por ser constitucional esta figura (arraigo) y tener contemplado su duración y en su caso la duplicidad, no hay recurso alguno en contra de la misma o su tiempo, aún por ser contraria a los principios de los cuales emana la propia constitución.

En razón a ello se hace otra de las propuestas vitales, para hacer un éxito en la investigación y a su vez se equilibren de nueva cuenta las circunstancias procesales, una de éstas consistiría en el establecer una apelación, la cual debe de proceder teniendo presente el que aunque no nos encontremos dentro de un procedimiento este recurso debe de prosperar de lo contrario se perdería de vista el encontramos en la etapa de investigación y esto es base del ejercicio de la acción penal, por ende al momento de proceder a una apelación estamos contemplando la protección a los derechos humanos en específico los citados en el presente trabajo, y el fundamental, el de la vida, este recurso regresaría la certeza en el principio de inocencia, siendo así efectivamente mientras se reúnen

los elementos base de la acción penal por parte de la autoridad y mientras tanto el probable (investigado) seguirá gozando de su libertad, y en el caso de no podersele iniciar un proceso penal no será afectado, y la autoridad por lo tanto se verá en la necesidad de aplicar todos los mecanismos necesarios para hacer una investigación de calidad sin que por tal motivo se vea en la necesidad de afectar al probable, teniendo muy en claro sobre esto, lo cual es la base de un buen procedimiento y en su caso no se llegue a aplicar un exceso a los derechos de los seres humanos.

El excesivo tiempo que una persona pueda permanecer en un lugar determinando tiene la obligación de ser fundamentado y respaldado con elementos eficientemente contundentes, permitiendo en el procedimiento hacer un buen juicio y tener la certeza sobre la persona la cual al momento de encontrarse en una investigación tuvo que ver o participó en su caso en un hecho tipificado como delito en las diversas leyes, y al momento de proceder este recurso conocido como la apelación no se tendría que llegar al amparo y el cual no procede en la actualidad, no debemos de perder de vista sobre la libertad de las personas por ser esta vital para la vida, en la lógica de comprender el tema de una vida sin libertad no es vida, ya que el ser humano es libre por naturaleza.

Otra de las propuestas es el establecer de nueva cuenta el amparo en el caso en el cual la autoridad insista en hacer uso del arraigo, por ello no debemos perder de vista cual es el recurso máximo para la defensa de la constitución y el cual vela en contra de las violaciones presentadas a los seres humanos, para esto es necesario exigir quitar de nuestro máximo ordenamiento esta figura, y el eliminarla es la manera de emprender una lucha en favor de los derechos fundamentales, al permitir una reforma constitucional y acceder de nueva cuenta el medio de defensa constitucional del amparo en este tema en específico se estará dando un paso para poder hacer valer los derechos humanos, y en su caso de prevenir cualquier privación de la libertad sea esta ilegal o revestida con un toque de legalidad, siendo esta medida (arraigo).

Es tan importante el permitir de nueva cuenta estos medios procesales dentro de un procedimiento o antes de iniciar en el caso de la investigación previa, teniendo claro sobre la vida de una persona la cual en todos los sentidos se juega y con este punto no se debe de tomar como un juego ni mucho menos permitir jugar con la seriedad e importancia revestida, y de seguirse permitiendo violaciones y excesos no habrá certeza a el campo jurídico, ni mucho menos en la justicia lo cual busca la víctima.

Cualquier medio debe de proceder en contra del excesivo tiempo en la duración de la investigación mientras tanto la autoridad reúne los elementos, ya que no se debe ni puede permitir una violación, ya que estos derechos contienen prerrogativas con las cuales no se negocian, ni mucho menos ser válidas en una privación de la libertad, debemos tener la seguridad en tanto a la persona de haber cometido ilícito alguno por el que se le investiga, y esto se obtiene mediante los elementos de prueba que hagan verídico un hecho.

Los recursos deben de ser procedentes en contra del tiempo en la duración del arraigo con la finalidad de no seguir permitiendo arbitrariedades, **cabe resaltar ser un llamado de atención hacia los encargados de impartición de justicia, y una crítica de forma constructiva a una figura por ser a todas luces excesiva y abusiva**, y de esta forma se modifique la impartición de justicia en específico en materia penal, y se apliquen los principios procesales y constitucionales que darán seguridad a la vida jurídica y propiciar darse una correcta aplicación en materia penal.

Establezcamos la definición de apelación para ahondar más en el tema:

“APELACIÓN

Es el recurso devolutivo por excelencia en tanto que ha de ser resuelto por un

tribunal distinto y superior al que dictó la resolución apelada²⁴”.

Con dicho recurso nos encontramos en posibilidad de defendernos.

Al hacer la propuesta de tener previsto un recurso de defensa como el de la apelación es devolverle al procedimiento mexicano la certeza jurídica y responsabilidad para hacer bien su trabajo, y de caso contrario de permitir este recurso nos dotará de un mecanismo para defendernos de la violación al aplicar esta figura (arraigo o cualquier otra violatoria de derechos) como procedente a una persona la cual no se encuentra en un procedimiento, sólo en la investigación.

3.2 DETERMINAR CRITERIOS EFICIENTES PARA UNA CORRECTA PRIVACIÓN DE LA LIBERTAD.

Si se quiere seguir aplicando esta figura y la duración plasmada hasta estos momentos y la cual es contemplada como válida, debemos establecer criterios contundentes.

Para esto la propuesta radica en lo siguiente: Uno de estos criterios para aplicar una privación de la libertad de manera legal es hacer una investigación expedita y con personal altamente capacitado, para ello veamos el significado de investigación:

Investigación (Der. en gen., Der. Civ., Der. Ec., Der. Com., Der. Pen.)- El conjunto de acciones realizadas para descubrir algo²⁵.

²⁴ DE CASTRO ANTONIO José Luis, “*Medios de Impugnación en el Sistema Penal Mexicano*”, SCJN. Madrid España. aulavirtual.ijf.cjf.gob.mx/mod/resource/view.php?id=3727 [visto en línea febrero 2015].

²⁵ Enciclopedia jurídica OMEBA. www.omeba.com/voces.php?a=vv&doc_id=&l=I&ini=900.html. [En línea 8 octubre 2015 14:50]

Con lo cual esclarecemos que una investigación es más que datos analizados.

Hay que mencionar, actualmente procede la privación de la libertad (arraigo) con el fin en una buena investigación y la cual tenga éxito, pero lo establecido en este punto es totalmente diferente, y se agrega el deber de acreditar a la persona a la cual hay que aplicársele dicha figura y su duración teniendo con ello la certeza de ser plenamente responsable, pero por cuestión de tiempo y de las dificultades presentadas no haya manera de obtener más pruebas por las cuales determinen su responsabilidad, de esta manera se detenga al sujeto el cual sigue en calidad de indiciado pero con un tiempo menor propuesto en el capítulo anterior. **Debemos de tener en cuenta que una investigación es con la finalidad de obtener algo, en este caso es el recabar información,** la cual no sólo sea investigar por hacerlo, sino debe presentarse un respaldo de sobre si la persona ésta implicada en delitos relacionados con la delincuencia organizada, pero por motivos de tiempo o problemas para obtener más datos no se puedan recabar los suficientes para determinar la responsabilidad del sujeto a través de un procedimiento penal, por ende no se quede en una simple investigación, sino que revista los elementos indispensables para que la manera en la obtención de los datos sean suficientes para entablar un procedimiento y a su vez se acredite la plena responsabilidad del sujeto, y al obtenerla no se excedan los derechos humanos.

Otro de los criterios para poderse aplicar esta figura, aclarando que sea de la manera expuesta con el mínimo tiempo posible previsto para esta figura y propuesto en este trabajo el de 10 días como máximo contemplando la duplicidad, con base en ello se propone otro de los criterios para seguir aplicando esta medida cautelar consistiendo en **personal altamente capacitado**, para comprender ello debemos de mencionar que se entiende por esto:

Con ello nos referimos a los seres humanos que se encuentren especializados en un tema en específico y los cuales deben de seguir con capacitación constante para encontrarse actualizados en todos los rubros de su profesión, utilizando los mejores instrumentos para hacer su labor.

En relación con el punto antes citado si seguimos aplicando la figura del arraigo a los indiciados debe ser con el mínimo tiempo previsto para aquellas personas encargadas de la investigación, y que estos sujetos (autoridades) puedan acreditar la responsabilidad del sujeto en tiempo record con el personal altamente capacitado, el cual haga su trabajo con base en los conocimientos adquiridos a lo largo de sus estudios, por la experiencia y la capacitación constante, esto dará un criterio para hacer una correcta aplicación de la privación de la libertad y no presentarse una violación a los derechos humanos, al tener presente que serán personas encargadas en específico de esa labor.

El personal especializado encargado de la investigación debe ser parte de la autoridad, pero teniendo presente un equilibrio entre las partes, y con ello se esté garantizando que al momento de hacer un dictamen con base en la investigación se reúnan los elementos por los que comprueben la probable responsabilidad en el menor tiempo posible y sin las afectaciones presentadas hoy día, obteniendo todos estos elementos de una manera legal para seguir dando una certeza jurídica tanto a los probables responsables, como aquellas personas que fueron afectadas por el ilícito, al tener la certeza del sujeto privado de su libertad afectándole sus derechos sabiendo claramente la participación o no en la comisión del hecho delictivo, sin presentarse equivocación de no ser la persona responsable del hecho por el cual se le investiga, y en el caso de ser plenamente responsable o tener implicación en un ilícito será castigado conforme lo establece la ley, obteniendo justicia para él o los afectados.

Con estos dos criterios son más que suficientes para determinar una seguridad a las partes dentro o fuera del procedimiento, tenemos la tarea de mencionar en tanto en la actualidad el encargado de la investigación corresponde al ministerio público y éste no se encuentra altamente capacitado por ende nos da como resultado en la investigación practicada de parte de ellos carezca de los elementos indispensables para acreditar la responsabilidad del sujeto, al violentarse los derechos humanos, con la finalidad de cumplir con lo establecido en la ley, consignar a una persona sea o no responsable, y ésto no debe de seguirse practicando, para ello hoy debemos dotarles de herramientas pero las cuales estén contempladas como legales como ejemplo la propuesta de allegarse de personas doctas de una materia (contratadas para esa labor) y encargarse de facilitar una investigación (independientemente de los peritos y policía que son parte de la labor de investigación) y obtención de los elementos necesarios para castigar a una persona responsable sin darse equivocaciones de ninguna especie, ni violaciones de ningún tipo.

Por lo tanto contemplemos que se entiende por un personal especializado, explicando la capacitación la cual es fundamental:

“QUE SIGNIFICA CAPACITACIÓN

Capacitación, o desarrollo de personal, es toda actividad realizada en una organización, respondiendo a sus necesidades, que busca mejorar la actitud, conocimiento, habilidades o conductas de su personal.

Concretamente, la capacitación: busca perfeccionar al colaborador en su puesto de trabajo, en función de las necesidades de la empresa, en un proceso estructurado con metas bien definidas. La necesidad de capacitación surge cuando hay diferencia entre lo que una persona debería saber para desempeñar una tarea, y lo que sabe realmente. Estas diferencias suelen ser descubiertas al hacer evaluaciones de desempeño, o descripciones de perfil de puesto.

Dados los cambios continuos en la actividad de las organizaciones, prácticamente ya no existen puestos de trabajo estáticos. Cada persona debe estar preparado para ocupar las funciones que requiera la empresa”²⁶.

Tendiendo presente la definición citada debemos estar conscientes sobre dicho personal y éste tiene la necesidad de estar preparado en todos los sentidos, de lo contrario no quedarán dispuestos para el desarrollo de nuevas actividades indispensables para el desarrollo del nuevo sistema penal, y evidentemente el empezar a aplicar nuevas fórmulas como la de investigación en compañía de personas especializadas de igual forma tiene la tarea de la obtención de datos sin la necesidad de aplicar la temporalidad en el arraigo.

3.3 TRATAMIENTO EN EL CÓDIGO NACIONAL DE PROCEDIMIENTOS PENALES.

Para ello nos debemos remitir al capítulo IV del Código Nacional de Procedimientos Penales el cual nos habla de las medidas cautelares.

“Artículo 154. Procedencia de medidas cautelares

El Juez podrá imponer medidas cautelares a petición del Ministerio Público o de la víctima u ofendido, en los casos previstos por este Código, cuando ocurran las circunstancias siguientes:

- I. Formulada la imputación, el propio imputado se acoja al término constitucional, ya sea éste de una duración de setenta y dos horas o de ciento cuarenta y cuatro, según sea el caso, o
- II. Se haya vinculado a proceso al imputado.

En caso de que el Ministerio Público solicite la prisión preventiva durante el plazo constitucional, dicha cuestión deberá resolverse antes del dictado del auto de vinculación a proceso. Para tal efecto, las partes podrán ofrecer aquellos medios

²⁶ FORO DE SEGURIDAD, Foro de Profesionales Latinoamericanos de Seguridad.

de prueba pertinentes para analizar la procedencia de la medida solicitada, siempre y cuando la misma sea susceptible de ser desahogada en las siguientes veinticuatro horas.

Artículo 155. Tipos de medidas cautelares

A solicitud del Ministerio Público o de la víctima u ofendido, el juez podrá imponer al imputado una o varias de las siguientes medidas cautelares:

- I. La presentación periódica ante el juez o ante autoridad distinta que aquél designe;
- II. La exhibición de una garantía económica;
- III. El embargo de bienes;
- IV. La inmovilización de cuentas y demás valores que se encuentren dentro del sistema financiero;
- V. La prohibición de salir sin autorización del país, de la localidad en la cual reside o del ámbito territorial que fije el juez;
- VI. El sometimiento al cuidado o vigilancia de una persona o institución determinada o internamiento a institución determinada;
- VII. La prohibición de concurrir a determinadas reuniones o acercarse a ciertos lugares;
- VIII. La prohibición de convivir, acercarse o comunicarse con determinadas personas, con las víctimas u ofendidos o testigos, siempre que no se afecte el derecho de defensa;
- IX. La separación inmediata del domicilio;
- X. La suspensión temporal en el ejercicio del cargo cuando se le atribuye un delito cometido por servidores públicos;
- XI. La suspensión temporal en el ejercicio de una determinada actividad profesional o laboral;
- XII. La colocación de localizadores electrónicos;
- XIII. El resguardo en su propio domicilio con las modalidades que el juez disponga, o
- XIV. La prisión preventiva.

Las medidas cautelares no podrán ser usadas como medio para obtener un reconocimiento de culpabilidad o como sanción penal anticipada”.

Como podemos observar en el Código Nacional no se contempla la figura del arraigo y mucho menos su excesiva duración, a partir del artículo 155 del citado código podemos percatarnos que esta figura ya no es contemplada, en vista de ser sustituida por la prisión preventiva y la cual fue analizada en el presente trabajo, esta es legal al ser determinada cuando ya se inició un procedimiento y por ende se ejerció la acción penal, y cuando ésta sea aplicada dentro del término constitucional sólo serán 72 horas o su duplicidad hasta las 144 horas en las que se aplica esta prisión preventiva, pero hay algo muy importante en este artículo, al prever sobre las partes y que estas puedan aportar pruebas en el caso de solicitarse para determinar su viabilidad, o en el caso contrario haya la posibilidad de rebatirla para demostrar la no pertinencia de las mismas, con lo cual vemos presentada una corrección y se pretende se den los principios de igualdad ante la ley y principalmente el de igualdad entre las partes mencionados en los primeros artículos del mismo ordenamiento.

De esta forma observamos como la prisión preventiva puede compararse con el arraigo pero de una manera legal, siendo éstas combatibles por las partes en caso de ser innecesario y no tener fundamento sólo en base al del éxito de la investigación.

El siguiente artículo es el 156 del citado ordenamiento, nos menciona cuales son las medidas cautelares que son válidas y dentro de éstas ya no se contempla al arraigo por los motivos antes señalados, pero lo que nos interesa para este trabajo es la fracción número 14 al hablar de la prisión preventiva y el párrafo final de igual forma es de nuestro interés, al citarnos el que se aplique la prisión preventiva dentro del término constitucional no acredita la probable responsabilidad, revistiendo de seguridad al indiciado, y no se le castiga de forma anticipada, al no contemplarse tiempo mucho menos los previstos para la figura del arraigo, y sin

violentarse derecho por el excesivo tiempo en la duración del arraigo en la actualidad, y dando la posibilidad de comprobar por parte del indiciado la no aplicación de esta medida, por ser combatible.

CAPÍTULO CUARTO

DESINCORPORACIÓN DEL ARRAIGO DE NUESTRO MÁXIMO ORDENAMIENTO.

Con todo lo mencionado hasta el momento debemos de establecer los puntos finales que harán culminar sobre la incorporación de esta figura y su tiempo los cuales causaron problemática a los indiciados de forma irreparable, fueran o no culpables, por ello se debe de desincorporar de la constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, al ir en contra de los derechos y principios mencionados al inicio de la investigación, y por ende no debemos de permitir más arbitrariedades por parte de las autoridades ya que con esta figura fue lo que se dió y lo peor radicó al elevarse a un rango Constitucional para seguir haciendo las detenciones ilegales de forma legal pero violatorio a los derechos humanos, lo mencionado en el Nuevo Código Nacional de Procedimiento Penales es el no contemplar esta figura de ninguna forma y en el caso de la privación de la libertad las personas puedan aportar los elementos necesario para acreditar la no aplicación, dando como resultado una mejor impartición de justicia.

Al hacer una reforma Constitucional y desincorporar la figura es para no seguir dando cabida a las violaciones presentes hasta el momento y ser éstas la base de una investigación y las cuales prevén a la persona el que no pueda salir de una demarcación impuesta por una autoridad Judicial, ya que es necesario para esta persona se presente la situación de fuga, pero con lo cual sólo se violentaban los derechos y al ser vigente en nuestro máximo ordenamiento sigue siendo contrario a todo precepto, el desincorporarse tiene como finalidad el plasmarse en nuestra Constitución el no volverse a aplicársele a ninguna persona indiciada por cualquier motivo previsto, y en el caso de la prisión preventiva sólo sea aplicada por el término menor posible, siendo así en la persona indiciada no pase la vida sin su libertad en espera de una resolución o en su caso se sigan reuniendo los elementos a personas las cuales no hayan participado en la delincuencia y por lo

tanto no hay y no se presentaran elementos que sean contundentes para la responsabilidad de la persona.

Abrogada esta figura se encontrará en la misma situación respecto a los derechos humanos velados en la constitución desde antes de incorporar esta figura y su duración, dentro de lo más destacable es la nueva búsqueda de otras formas pero que sean base de una excelente investigación, con las personas por virtud del cual estén preparadas para ello.

Debemos hacer un combate a la delincuencia organizada pero mediante nuevas fórmulas que permitan una lucha efectiva sin caer en ninguna medida represiva o contraria al ser humano.

Al desincorporar esta medida cautelar como se prevé en el Código Nacional de Procedimientos Penales no se pretende dejar en estado de indefensión a las autoridades para que estas no puedan luchar en contra de la delincuencia organizada, sin embargo se prevén otras medidas cautelares que son más efectivas como la de la prisión preventiva, pero dentro de un procedimiento y no fuera de él.

Esta desincorporación de nuestro máximo ordenamiento debe de ser una manera rápida y sin demoras, y en base a lo expuesto siguen excediéndose los derechos humanos en caso de aplicárseles a las personas, al momento de quitarse esta figura se debe de contemplar medidas que eviten nuevamente su aplicación, y en este sentido ya no volver a aplicarlas en ningún caso.

No debemos dejar permitiendo esta duración en la privación de la libertad la cual se ha transformado de forma legal, teniendo muy presente este tema ya que es la puerta para poder seguir la autoridad en el campo de la ineficiencia.

4.1 EL EXCESIVO TIEMPO DE LA DURACIÓN DEL ARRAIGO QUE SE TRADUCE EN UNA VIOLACIÓN AL DERECHO DE LA LIBERTAD.

Debemos tener muy claro la importancia de este derecho al ser parte del desarrollo en el ser humano y de la vida misma, traduciéndose en ser libre en sentido amplio pudiendo hacer su vida de la manera que más le convenga al ciudadano, respetando el derecho de los demás, por esta razón los cuarenta días contemplados por virtud de los cuales una persona se encuentre en un lugar determinado son traducibles a una violación al ejercicio de este derecho, por tales motivos no debemos seguir aplicando la figura (arraigo) y por ende su temporalidad al vulnerar este derecho el cual tiene una igual importancia como el de la vida y a su vez visualiza como máximas para garantizar el pleno desarrollo de la vida humana.

Debemos recordar que cualquier cosa en exceso siempre va en perjuicio del ser humano, por ende 40 (días de su duración) son excesivos, teniendo claro que se presenta un daño al aplicar la duración del arraigo a un individuo.

Para este momento debemos de explicar lo que se debe de entender por un derecho humano y de igual forma explicar lo que es una violación de este precepto:

“Derechos humanos.- Facultades, garantías, prerrogativas, privilegios y prestaciones civiles, que una persona adquiere por el simple hecho de ser Hombre²⁷”.

El diccionario nos hace una explicación muy clara del sentido de los derechos humanos.

²⁷ Diccionario jurídico OMEBA. www.omeba.com. [visto en línea 3 septiembre 2015].

Ahora refiramos a la definición de violentar.

Violar hace referencia a:

“violar.

(Del lat. violāre).

1. tr. Infringir o quebrantar una ley, un tratado, un precepto, una promesa, etc....”²⁸.

Con lo establecido en las definiciones podemos inferir que lo siguiente; nos encontramos en el quebrantamiento de un derecho fundamental, como lo es la libertad y sólo por el hecho de privar a una persona de su libertad.

El diccionario jurídico OMEBA nos deja muy en claro la definición de los derechos fundamentales y de los cuales no debemos ni podemos hacerlos menos, pues la persona por el simple hecho de ser persona los adquiere, llevando una protección de forma invisible la cual lo acompañara en el transcurso de su vida, para ello se prevén mecanismos como el de las garantías individuales, siendo éstas los medios para poder hacer válidas estas prerrogativas y en ningún momento deben de violentarse o en su caso excederse como en el tema del arraigo, y de contemplarlo cuando una persona se encuentre privada de su libertad sin que ésta tenga la oportunidad de demostrar mediante pruebas a través de recursos sobre el tiempo y es seguir violentado el derecho de la libertad en específico, y como se menciona con antelación una persona debe de ser libre hasta el momento de encontrar al responsable y se le comprueben de una forma fehaciente su participación en un hecho tipificado como delito.

²⁸ Diccionario de la Real Academia Española.
<http://lema.rae.es/drae/srv/search?key=violar>. [Visto en línea 10 Octubre 2015].

Para esto debemos entender sobre la persona la cual no tiene ni debe ser privada de su libertad a menos de presentarse la existencia de los elementos que hagan inapelable cualquier decisión, pues al verse implicado en un hecho delictivo y por ende existir los elementos por los cuales con posterioridad habrán de convertirse en pruebas dentro del procedimiento debe ser castigado, pero si no los hay debe seguir libre, la persona indiciada.

4.2 ELIMINACIÓN DE FORMA DEFINITIVA DE LA FIGURA ARRAIGO.

Hasta este momento se han expuesto varias de las soluciones para que en el caso de esta figura de arraigo y su temporalidad sigan previstas en nuestra constitución no sean tan nocivas en el ser humano, pero la idea fundamental que motivo el presente trabajo radica en el punto anterior sobre eliminar esta figura de forma definitiva de cualquier ordenamiento, sin la idea posterior de ser prevista la privación de la libertad por ningún medio fuera del procedimiento y con finalidad de investigar para reunir los elementos necesarios, debemos de contemplar todo lo hasta ahora expuesto y razonar de forma jurídica, en base a ello podemos determinar efectivamente la violación de los preceptos constitucionales con esta figura y su duración, por lo tanto debe de erradicarse sin poder reincorporarse a la constitución, y con ésta fórmula se prevé sobre el momento en el cual una persona se le impute ilícito alguno la cual estará protegida por lo dispuesto en nuestra carta fundamental, el no tener previsto una medida cautelar como el arraigo no deja en estado de indefensión a las autoridades pues estas deben de cumplir con su labor, pero mediante los elementos legales previstos en los diversos ordenamiento y allegarse del personal plasmado e incorporado, realmente y en su labor de encontrarse capacitado y mediante esta forma el mismo los ayude en su labor de investigar, pero con la salvedad sobre el tema de esta investigación al presentarse de forma clara, precisa y sin exceder ningún principio.

Al proponer eliminar la figura contemplada hasta el momento y en consecuencia su duración se está recapacitando del error de incorporar esta figura y más aún el no prever un estudio por virtud del cual se fundamentara el tiempo plasmado en la medida cautelar con nombre y conocido como arraigo.

Ya hemos comentado sobre esta figura la cual desde un inicio no debió de ser prevista en la constitución, **pero ahora debemos ceñirnos a no repetir este error de nueva cuenta**, sobre todo por haber personas a las cuales diariamente se les aplican los efectos del tiempo en la duración del arraigo y las consecuencias a las cuales estas conllevan a una persona, debemos seguir dando pasos para llegar a ser un Estado de derecho, el cual realmente vele por los intereses de los ciudadanos con mecanismos como el amparo siendo este un medido de control constitucional, para prevenir cualquier violación a los derechos humanos.

Cabe mencionar en el presente tema la propuesta hecha en la Asamblea legislativa con fecha de 2008:

“DEROGAN FIGURA DEL ARRAIGO EN DF

Gaviño Ambriz, destacó que hace unos meses no existía un debate serio en torno a la eliminación del arraigo, debido a que los responsables de impartir la justicia en la capital, argumentaban que ésta era una medida eficaz para prevenir el delito.

Por lo que, mientras que en la Cámara de Diputados se discute reducir o acortar el arraigo, en la Asamblea Legislativa se debate sobre eliminarlo y que en lugar del Ministerio Público, quien es el que acusa y detiene a un delincuente, sea un juez el encargado de tener a su cargo al presunto culpable, buscando así salvaguardar los Derechos Humanos más fundamentales de los que toda persona debe gozar.

Razón por la cual, tomando en consideración la experiencia de Jesús Salazar

Toledano, quien dijo que la experiencia más terrible que había tenido en su vida era ser diputado, porque en una sola sesión lo hicieron subir al Pleno en tres ocasiones, y en cada una tuvo que contradecir lo que había argumentado, por la línea que marcaba el instituto político que lo abanderaba.

Jorge Gaviño, invitó a los diputados integrantes de esta VI Legislatura, a actuar con base en sus principios y no en la línea de un instituto o intereses políticos.

Gaviño Ambriz, dio a conocer que de acuerdo al Artículo Sexto Transitorio de la Reforma Constitucional del 2008, las legislaciones locales en materia de delincuencia organizada, continuarán en vigor en tanto el Congreso de la Unión ejerza su facultad de legislar en esta materia, de acuerdo al Artículo 73, Fracción XXI de la Constitución.

Un transitorio, que, como su nombre lo indica, va dirigido a las autoridades y que limita su actuar, dijo.

De acuerdo con la última Reforma a la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, la Aldf, por mandato constitucional, no tiene facultades para legislar en materia de delincuencia organizada, pero si de abrogar leyes.

Por lo que hizo un llamado a no tener, de acuerdo al Derecho Positivo una “Ley inoperante y colgada de alfileres”, que debe abrogarse.

De la mano de la diputada Miriam Saldaña, invitó a votar a favor de la abrogación de la Ley Contra la Delincuencia Organizada para el Distrito Federal, en la búsqueda por caminar a favor de la defensa y protección de los Derechos Humanos.

Durante este último día del Segundo Periodo Ordinario:

- Se derogó el Artículo 270 BIS del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, propuesta realizada por el diputado Jorge Gaviño el 29 de noviembre del año pasado, durante el Primer Periodo Ordinario.

- Se abrogó la Ley Contra la Delincuencia Organizada para el Distrito Federal.

- Y se incluyó el Artículo 270 BIS 1 en el Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal, propuesta realizada por el Jefe de Gobierno Miguel Ángel Mancera, que incorpora la figura de “detención con control judicial”, que busca que la detención se haga bajo la supervisión de un “juez de control” dentro de un plazo de cinco días, prorrogables por otros cinco más.

El 16 de agosto del 2012, el diputado Jorge Gaviño presentó su agenda legislativa en la que dio a conocer que buscaría se derogase la figura del arraigo.

El 29 de noviembre del año pasado, Gaviño Ambriz, presentó una Iniciativa con Proyecto de Decreto que buscaba derogar el Artículo 270 BIS del Código de Procedimientos Penales para el Distrito Federal.

El 6 de diciembre, presentó una Iniciativa con Proyecto de Decreto que buscaba derogar el Artículo 6 de la Ley Contra la Delincuencia Organizada²⁹.

Como podemos observar sobre la exposición por parte de la Asamblea Legislativa para el Distrito Federal, se recalca la importancia de eliminar esta figura la cual desde un inicio fue lesiva a los probables responsables (investigados), por tal motivo dicha propuesta debe de estar en vigor lo más pronto posible a nivel federal, de lo contrario se seguirán violentando los derechos de los investigados, por tal razón también no debe dejarse de lado el tema de las personas las cuales ya fueron lesionadas con esta figura y con alcances de su temporalidad, deben de ser reparadas en el daño a su persona, por ende también tenemos la obligación

²⁹ Asamblea Legislativa para el Distrito Federal. www.aldf.gob.mx. [Visto en línea 10 Octubre 2015]

de contemplar mecanismos mediante los cuales se subsanen las deficiencias presentadas hasta el momento por ser estas violatorias y más al causar un problema en cuanto al indiciado por ser el arraigo una solución fallida.

4.2.1 INCORPORACIÓN DE PERSONAL CAPACITADO.

Al momento de eliminar la figura del arraigo y su duración en consecuencia hay que tener en cuenta sobre cómo debemos prevenir y definir de forma precisa el entendido de personal altamente capacitado, y de esta manera se dé forma al cuerpo de la investigación, pero de igual manera debemos dejar algo muy en claro sobre esta fórmula la cual no debe tomarse a la ligera, siendo las personas encargadas de la investigación y formando parte del nuevo personal altamente capacitada y diestro en la materia, para ello el Ministerio Público no debe de valerse de figuras como la ya expuesta y el tiempo plasmado para ello en cuanto a su duración, **así pues tenemos la obligación de capacitar al Ministerio Público y de esta manera él pueda hacer su labor de investigación pero siempre de la mejor manera (es decir con el número de herramientas no violatorias de los derechos humanos) y en el menor tiempo posible**, pero ello se le debe sumar la incorporación de personal el cual se encargue de ayudarlo en su labor al reunir los elementos indispensables para el ejercicio de la acción penal, todo ello implicará el prever en todos los ordenamientos ya establecidos como ejemplo la Ley Orgánica y reglamentos éste personal con la tarea de sumarse a la labor de prevenir y auxiliar a las autoridades en específico al Ministerio Público por ser este el encargado de solicitar dicha investigación.

Este personal tendrá la función de manera específica de ser perito en la obtención de elementos capaces de convertirse en pruebas, y éstas a su vez tendrán la función principal y la única de ser elementos fehacientes de una privación de la libertad, al convertirse de esta forma en la eliminación de la figura excesiva del

arraigo y dando una certeza a la persona encontrada en situación de ser investigada, y al ser investigada se le hará de forma Constitucional sin prever el violentar precepto o principio alguno, al no estar previsto el arraigo y ser sustituido por el personal altamente capacitado por la figura del arraigo.

Debemos dejar en claro que no cualquier persona se podrá incorporar a este rubro, de lo contrario al no tomar las medidas necesarias seguiremos violentando los derechos humanos pero de manera desproporcionada, **no se busca con incorporar más personal capacitado establecer una desigualdad por contemplar más personas en ayuda del ministerio público a su labor de investigación**, sino al momento por el cual este personal se encuentre colaborando para reunir los elementos de una privación de la libertad por ende no habrá una aplicación de la privación de la libertad antes de iniciarse un proceso, teniendo presente el principal motivo de incorporar más personal, consistiendo en dar certeza a cualquier persona investigada por parte de la autoridad, y de esta manera no se dé el pretexto o motivo para no presentarse el éxito en la investigación, es decir quedaría de la siguiente manera:

Más personal capacitado + el Ministerio Público = a una investigación más rápida sin que haya fugas de la justicia penal, y no aplicación del arraigo o medida alguna en contra del derecho a la libertad sin haber los elementos indispensables los cuales no dejen cabida de la responsabilidad del sujeto para iniciársele un proceso.

Con la siguiente tesis de jurisprudencia la cual **aunque no es relativa al tema del arraigo sino a las Instituciones crediticias, tiene relación con el subtema tratado de personal capacitado**:

Tesis: I.6o.C.404 C	Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta	Novena Época	174443 10 de 13
Tribunales Colegiados de Circuito	Tomo XXIV, Agosto de 2006	Pág. 2243	Tesis Aislada (Civil)

“INSTITUCIONES DE CRÉDITO. TIENEN LA OBLIGACIÓN DE CONTAR CON EL PERSONAL SUFICIENTEMENTE CAPACITADO PARA QUE, PREVIAMENTE AL PAGO DE UN CHEQUE, SE CERCIORE DE QUE LA FIRMA QUE LO CALZA, CORRESPONDE A LA DEL LIBRADOR.

*Cuando se demande a una institución bancaria por la falsificación de un cheque y se aduzca que el cajero que hace los pagos de un título de crédito, y verifica la firma que lo calza no cuenta con el apoyo de peritos para poder apreciar la falsificación notoria de ellos, no puede beneficiarle ese argumento porque las instituciones de crédito deben contar con **el personal suficientemente capacitado para distinguir y apreciar, a simple vista, cualquier alteración o falsificación de una firma, o de cualquiera de los otros requisitos que debe contener el cheque que va a ser pagado por el banco librado.** Tampoco resulta eficaz el argumento de que el cajero al efectuar los pagos, no tiene a la vista la tarjeta de firmas registradas, sino solamente las microfilmaciones de ellas, a través del sistema de cómputo, toda vez que se entiende que la firma microfilmada para reproducirse en la pantalla al momento de hacer el pago es una copia o reproducción científica de la firma original o autógrafa que consta en la referida tarjeta de registro de firmas que llevan las instituciones bancarias y si en el microfilm pudiera verse alguna modificación de los rasgos por su tamaño, ello sólo le incumbe atender y apreciar a la propia institución de crédito de que se trate y al cajero que realice el pago; por lo que bastará la comparación de firmas, a través de las que se encuentran microfilmadas en el sistema, con las firmas plasmadas en los cheques y las de las tarjetas de registro bancario de los cuentahabientes para advertir, en su caso, la autenticidad o falsificación de los títulos.*

SEXTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL PRIMER CIRCUITO.

Amparo directo 1206/2005. Banco Nacional de México, S.A. 30 de mayo de 2005. Unanimidad de votos. Ponente: Gilberto Chávez Priego. Secretario: Miguel Ángel Castañeda Niebla”.

De esta manera nos deja en claro, cómo el personal altamente capacitado debe ser diestro y con la simple observación en un caso y por estudios previos en la materia en que se encuentre desempeñando su labor en materia penal, civil, mercantil, por citar, el personal es capaz de aportar los elementos *a priori* sobre las deficiencias o cuestiones que servirán para formar un caso, o como lo establece la presente tesis de jurisprudencia saber si una firma es falsa o verídica, con lo cual dichas personas si conforman la impartición de justicia sabrán cuales son los casos en los cuales si proceda el iniciar un proceso o no, al contar con los expertos y estos aporten lo indispensable para ello.

4.3 DESARROLLO DE MECANISMOS EFECTIVOS PARA UNA BUENA INVESTIGACIÓN SIN VIOLENTAR PRECEPTOS CONSTITUCIONALES.

Uno de los mecanismos consiste en el personal pero con la salvedad de contemplar una capacitación y el ser experto en su la labor a desempeñar, teniendo presente sobre no ser ésto suficiente, para no presentarse una violación a los derechos humanos, sino tenemos la obligación de buscar nuevas formas de investigar y con base en esa tarea de investigación verificar si éstas son efectivas y por ende no presentar fallas, representando de esta forma una labor pero de manera correcta, esto nos dará como resultado la no violación a los derechos humanos pero en base a la aplicación de los mecanismos correctos para ello, la

propuesta de esto tiene como finalidad establecer las soluciones más fáciles y las cuales no conlleven a afectación alguna del indiciado.

Al respecto cabe mencionar la siguiente jurisprudencia, con la cual robusteceremos nuestro punto de vista en cuanto a que una buena investigación tiene elementos con los cuales evitaremos fallas en la impartición de justicia, y con ello tendremos resultados sin violentar derechos humanos:

Tesis: 1a. CCCXLI/2015 (10a.)	Gaceta del Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2010421 66 de 1451
Primera Sala	Libro 24, Noviembre de 2015, Tomo I	Pág. 971	Tesis Aislada (Constitucional)

“DERECHOS HUMANOS. DE LA OBLIGACIÓN GENERAL DE GARANTIZARLOS, DERIVA EL DEBER DE LAS AUTORIDADES DE LLEVAR A CABO UNA INVESTIGACIÓN SERIA, IMPARCIAL Y EFECTIVA, UNA VEZ QUE TENGAN CONOCIMIENTO DEL HECHO.

*De la obligación general de garantía de los derechos humanos deriva la obligación de llevar a cabo una investigación seria, imparcial y efectiva, una vez que las autoridades tengan conocimiento del hecho. El alcance del deber de investigar es parte del deber de garantía de las normas sustantivas violadas con un hecho en particular, como parte del derecho a las garantías y protección judiciales que tienen las víctimas y/o sus familiares de contar con un recurso adecuado y efectivo frente a violaciones de **derechos humanos**. Estos recursos deben sustanciarse con base en las garantías de debido proceso. Esta Primera Sala destaca que, en el marco de la obligación de garantía, se debe llevar a cabo la investigación de las alegadas violaciones a los **derechos humanos** con la finalidad de evitar la impunidad y restablecer, en la medida de lo posible, la plenitud de los **derechos humanos**.*

Amparo en revisión 476/2014. 22 de abril de 2015. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretaria: Karla I. Quintana Osuna”.

Una de las obligaciones por parte de la autoridad, es hacer una investigación seria, imparcial y efectiva, con ello comprobamos que nuestro máximo órgano de impartición de justicia, piensa en el mismo sentido del trapajo, en el cual mencionamos que una investigación no se debe de hacer por cumplir con un trabajo, sino que la misma implica una serie de pasos mediante los cuales podamos comprobar que la persona es responsable, y la misma cual se encuentre encaminada al esclarecimiento de los hechos.

Con todo ésto se pretende dar la seguridad jurídica menciona en la constitución al prever los principios rectores de la protección hacia el ciudadano y garantizarlos, para ello hay que ver cuáles son las mejores técnicas de investigación y capacitar al personal con ellas, y mediante está forma este pueda y sepa cómo aplicarlas en los casos de darse la investiguen de los hechos delictivos contemplados en el rubro de la delincuencia organizada y de esta manera si se hará un combate eficiente a este sector, pero también contemplado en los casos de ser una persona investigada por estar probablemente implicada en la delincuencia organizada y en el caso de no ser responsable será protegida al no afectársele sus derechos ni mucho menos se le privara de su libertad, teniendo presente los mecanismos y técnicas las cuales no permiten presentarse exceso a los derechos humanos, como resultado la investigación se hará de forma expedita y por este motivo no se presentará una afectación de ninguna especie.

Todo lo propuesto hasta el momento consiste en conjuntar todos los mecanismos y mediante esta manera se contemplará lo vital en una investigación, **y estos son rapidez, eficiencia y no privación de la libertad**, ésto es la obtención de justicia mediante la certeza en cuanto a la persona que se le privara de su libertad resulta responsable, pero se le tiene que iniciar un procedimiento para determinar su responsabilidad y por ende sea castigada, y a través del personal, las técnicas de investigación y la capacitación constante se obtengan los mejores resultados, y esto se traducirá en no darse una violación a los preceptos constitucionales, es decir no aplicar figuras como el arraigo y por lo tanto no exceder en nada dando cabida a la igualdad ante la ley.

Todos los mecanismos deben de formar parte del principio sabido del debido proceso teniendo claro en el entendido por este principio como:

“Conocido como el que garantiza la correcta aplicación y vigencia del proceso judicial - Es a su vez una garantía de una Tutela Jurídica efectiva; y ello, es el elemento indispensable para la consecución del propio principio judicial”³⁰.

El tener claro la correcta aplicación de todos los principios y mecanismos en un proceso implica a su vez el tener presente soluciones como el de la debida investigación.

4.4 LA AUTORIDAD EN EL MEJORAMIENTO DE SUS ACTIVIDADES.

Las personas que se encuentran contratadas para desarrollar la impartición de justicia están en la necesidad de hacer un cambio radical, percatándonos hasta el

³⁰ GÓMEZ LARA, CIPRIANO. “El Debido Proceso como Derecho Humano, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM”, biblio.juridicas.unam.mx/libros/4/1968/17.pdf. [visto en línea 13junio 2015].

momento el no darse una garantía a la seguridad de las personas en toda su esfera, al observar que para ello se ven en la necesidad las autoridades de implementar figuras como la expuesta.

Al respecto cabe mencionar la siguiente tesis, con la cual comprobaremos que al mejorar las actividades de la autoridad se garantizará un acceso a la justicia:

Tesis: 1a. CCCXLII/2015 (10a.)	Gaceta del Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2010414 60 de 1451
Primera Sala	Libro 24, Noviembre de 2015, Tomo I	Pág. 949	Tesis Aislada (Constitucional)

“ACCESO A LA JUSTICIA. EL DEBER DE REPARAR A LAS VÍCTIMAS DE VIOLACIONES DE DERECHOS HUMANOS ES UNA DE LAS FASES IMPRESCINDIBLES DE DICHO DERECHO.

*La obligación de reparar a las víctimas cuando se ha concluido que existe una violación a los derechos humanos de aquéllas es una de las fases imprescindibles en el acceso a la justicia. Así pues, cuando existe una violación de derechos humanos, el sistema de justicia debe ser capaz de reparar el daño realizado por parte de las autoridades, e incluso -dependiendo del tipo de violación- de impulsar un cambio cultural. La reparación ideal luego de una violación de derechos humanos es la entera restitución a la víctima (restitutio in integrum), la cual consiste en restablecer la situación antes de la violación. No obstante, ante la limitada posibilidad de que todas las violaciones de **derechos humanos** sean reparadas en su totalidad por la naturaleza misma de algunas de ellas, la doctrina ha desarrollado una amplia gama de reparaciones que intentan compensar a la víctima de violaciones de **derechos humanos** mediante reparaciones pecuniarias y no pecuniarias. Las medidas no pecuniarias -también conocidas como reparaciones morales- se clasifican en: a) restitución y rehabilitación; b) satisfacción, y c) garantías de no repetición. La restitución busca, como su nombre lo indica, restablecer la situación*

que existía antes de la violación, mientras que la rehabilitación propone garantizar la salud de la víctima. La satisfacción tiene por objeto reparar a la víctima con medidas tendentes a la memoria, verdad y justicia. Las garantías de no repetición tienen la finalidad de asegurar que no se repita una práctica violatoria, incluyendo ordenar acciones que afectan las instituciones sociales, legales y políticas, así como las políticas públicas.

Amparo en revisión 476/2014. 22 de abril de 2015. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretaria: Karla I. Quintana Osuna”.

Hablamos de una reparación del daño cuando la autoridad violentó derechos humanos, y al cual puede ser pecuniaria o no pecuniaria, ya que cabe recordar que todos los derechos no son restituibles al momento de presentarse la violación a éstos, como ejemplo tenemos el derecho a la vida la cual si te la quitan no hay forma en que te restituyan el citado precepto.

En este sentido la autoridad sea Ministerio Público, en su caso el Juez o cualquier otra debe tomar muy en serio **el tema de la libertad de una persona, la cual no puede estar supeditada a la situación del país causada por la delincuencia**, y al ser de esta manera se llegaría a exceder preceptos vitales con motivo de una lucha la cual está mal encaminada (como en la actualidad), no se necesita hacer siempre reformas para que las personas encargadas del cumplimiento de la ley hagan su labor, es cuestión de un cambio de actitud, y ello debe de implicar tener presente un amor a la justicia y de igual forma tener claro la labor de querer hacer bien las cosas, para encontrar la verdad de los hechos y que la búsqueda hecha se haga de la mejor manera y como resultado encontrar al responsable, sin violentar los derechos, pero sin dejar al responsable sin castigo ni mucho menos

en el camino de esa búsqueda vulnerar derechos de las personas no responsables.

Debemos de encontrar personal y este a su vez ser especializado y tenga todos los elementos necesarios para hacer un trabajo tan delicado y especial en materia penal, siendo esto la base de un buen trabajo no sólo en penal sino en todas las ramas del derecho, y con esto podremos decir que en el momento en el cual una persona se encuentre en la situación de ser violentada en sus derechos por virtud de una investigación o proceso tendrá la seguridad de denunciar y estar en plena confianza en que se hará justicia, respetando sus derechos humanos.

Las autoridades que se encuentran en estos momentos aplicando la figura del arraigo deben ser las más adecuadas y estar conscientes plenamente sobre la figura la cual aplican o aplicarán o ya aplicada a un sujeto determinado es contraria a todo lo plasmado en nuestra constitución, por violentar preceptos del mismo ordenamiento, y en este sentido deben tener claro algo sobre este tema al estar conscientes en el presente de que el arraigo no es la fórmula para combatir el problema, y para dar solución a parte de la problemática las autoridades deben de mejorar su actuar, al ser éstas parte del problema, pues al momento de darles un mayor rango de tiempo para poder investigar en ese momento se vuelven parte la dificultad, por aplicar la temporalidad en el arraigo a un sujeto determinado no se garantiza el resultado de ser esta responsable, ni a la víctima se le resarce el daño, en el tenor de aún no se saber sobre el probable y este tener o no participación, dicho sujeto se le seguirá investigando por 40 u 80 días para ver si hay implicación de ser responsable, y esto se comprueba de la siguiente forma, porque de estar seguros tendrían los elementos indispensables por virtud de los cuales demostrarán en un juicio la plena responsabilidad y en los términos señalados en la ley ejercerían la acción penal.

El que una persona se encuentre en un determinado cargo debe ser garantizado con estudios, con capacitación constante a él y a todo el personal a cargo o del

cual se encuentre conformado como una parte del todo, pero lo más importante es encontrarse en plena disposición de hacer su labor bien todo el personal, y en el caso de los ministerios públicos consiste en acreditar la acción penal como labor fundamental, y encontrar al responsable para que se le imponga una sanción y que el delito no quede impune, pero sin violentar Derechos Humanos, teniendo claro su actuar consistente en proteger y no violentar preceptos.

4.4.1 AMPLIACIÓN DE PERSONAL.

Como ya hemos comentado una de las soluciones para no violentar los derechos humanos mediante figuras como la del arraigo y su temporalidad (duración), es el implementar más personal; pero con la salvedad de no ser cualquier persona la encargada de aplicar a un puesto determinado, sino ser personas con profesiones dirigidas a hacer una tarea de investigación en conjunto del Ministerio Público, y con base en ello esta institución no tenga pretextos de violentar nada en la lógica de tener a su cargo personal altamente especializado, el cual lo ayudará a su labor de reunir los elementos indispensables para el ejercicio de una acción penal, dando seguridad del sujeto con calidad de indiciado, si es responsable e iniciársele un juicio y que el juez lo juzgue, pero en el caso contrario por el cual el indiciado no se le encuentran elementos vinculantes para darle la pauta de poder seguir con su vida, pero sin privarlo de su libertad aclarando en el momento previo de investigar para el ejercicio de la acción penal.

Este personal implica un punto muy delicado y a la vez muy importante, y de tomarse en cuenta la propuesta de esta tesina, se deben de tener muy claro que pasará al incorporar personas con la tarea de ayudar en específico a la investigación minuciosa y especializada, pues al momento de agregar a más personal es con la finalidad en específico de ayudar al Ministerio Público en su función de investigar y reunir los elementos claves de una acción penal si los hay,

y en este sentido no presentarse una privación de la libertad como la prevista del arraigo, teniendo muy claro en el tema de haber más personas especializadas en la materia no debe haber cabida a excesos, al encontrarse este personal actualizado, y preparado ante cualquier circunstancia.

Debemos tomar otra cosa en cuenta y la cual consiste al momento de contemplar esta solución, **no sólo es el buscar personal para ampliar la plantilla de la Procuraduría General de Justicia, sino el presentarse un cambio radical a la situación que actualmente vivimos como sociedad, y en específico hacer una lucha contra la delincuencia organizada, sin violentar derechos de los indiciados**, y combatir ésta fórmula de dar más tiempo al Ministerio Público para poder ejercer acción penal, presentándose con ello un respeto a la legalidad y preceptos fundamentales.

Resaltado en el tema, un combate no se hace violando los derechos humanos con fórmulas revestidas de legales como ya se había establecido, ni mucho menos dando más tiempo del necesario para reunir los elementos indispensables de una acción penal, **el combate se hace pensando en formulas diferentes las cuales hagan un trabajo correcto, con base en el respeto de todos los principios y sin privar del derecho a la libertad de nadie, y en el caso contrario de no seguir con ello nos volveremos un Estado ineficiente**, al cual sólo le interesan los números y no los casos, haciendo justicia de una forma no adecuada.

Para ello la solución consiste en hacer una modificación pero desde el fondo, como en el presente caso; recordando que dicho personal se encuentra obligado a respetar los derechos humanos en cualquier momento, al respecto fortalecemos lo plasmado con la siguiente tesis:

Tesis: 1a. CCCXL/2015 (10a.)	Gaceta del Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2010422 65 de 1451
Primera Sala	Libro 24, Noviembre de 2015, Tomo I	Pág. 971	Tesis Aislada (Constitucional)

“DERECHOS HUMANOS. TODAS LAS AUTORIDADES ESTÁN OBLIGADAS A CUMPLIR CON LAS OBLIGACIONES DE RESPETO Y GARANTÍA.

*Del artículo 1o. de la Constitución Federal, así como de los artículos 1.1 y 63.1 de la Convención Americana sobre **Derechos Humanos**, es claro que todas las autoridades se encuentran obligadas a cumplir con el mandato constitucional y convencional de respeto y garantía -dentro de esta última se encuentra la obligación de reparar- de los **derechos humanos**. Así, todas las autoridades tienen que respetar los derechos humanos y, en el ámbito de su competencia, garantizar su ejercicio y reparar cuando se cometen violaciones contra estos derechos. El deber de respeto presupone obligaciones negativas, es decir, que las autoridades no perpetren violaciones de **derechos humanos**; por su parte, el deber de garantía presupone obligaciones positivas, que implica que las autoridades tomen todas las medidas apropiadas para proteger y preservar los **derechos humanos** reconocidos a través de ese precepto constitucional. **Dentro del deber de garantía se encuentran los aspectos de prevención, protección, investigación y reparación.***

Amparo en revisión 476/2014. 22 de abril de 2015. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Jorge Mario Pardo Rebolledo, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Ponente: Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena. Secretaria: Karla I. Quintana Osuna”.

Todos estamos obligados a respetar los derechos humanos de nuestros semejantes, pero en forma la autoridad tiene una responsabilidad en tres sentidos: el primero es prevenir, segundo es proteger y finalmente el tercero está

compuesto de investigar y reparar, por ende la autoridad es la que tiene dicha labor mediante la cual se encuentra obligada a dar un respeto en base a los tres aspectos anteriores, ya que la autoridad es la encargada primordial de dar el cumplimiento de respetar.

4.4.2 CONFIANZA EN LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRESUNCIÓN DE INOCENCIA.

Dentro de este mismo tema del personal con esta finalidad de búsqueda de la justicia y aplicación de una sanción al responsable, debemos tocar este aspecto.

Como autoridad debe de dar una certeza de que se aplicarán los preceptos Constitucionales dentro de un procedimiento o fuera de éste, pero en particular hay un principio básico para todo indiciado, consistente en la presunción de inocencia, la cual en páginas anteriores se menciona el significado de este principio, el cual desde el comienzo del trabajo se cita el no presentarse un respeto al mismo, y que en el momento de imputársele a una persona la comisión de un delito se le puede privar de su libertad de manera legal con el arraigo, pero este principio nos establece sobre el deber de tratar como inocente al indiciado o investigado hasta el momento de presentarse una sentencia por virtud de la cual se demuestre lo contrario, pero aunque se le trata de inocente se le puede privar de su libertad de forma legal, y de esta forma la autoridad siga en su labor de investigar, siendo en términos sencillos, la siguiente formula: eres inocente, deberás ser tratado como tal, pero ya que se te imputa un ilícito referente a la delincuencia organizada o delito grave y en el caso en que el Ministerio Público no tenga los elementos necesarios para iniciar un procedimiento se te puede privar de tu libertad fuera del procedimiento, y aunque seas inocente y no haya pruebas para iniciar un proceso se te violentaran tus derechos, y ese tiempo por el

cual se determine el arraigo y su duración no podrás hacer nada, y no te puedes amparar contra ello al no estar previsto este medio contra el arraigo.

Entonces dónde queda el ser considerado y tratado como inocente si de todas formas te pueden privar de tu libertad; esto quiere decir solamente en este principio en el presente caso sobre la temporalidad del arraigo no aplica, y solamente una persona tiene el título de ser inocente, pero el mismo no le sirve de nada ya que el ser considerado como inocente hasta prueba en contrario es un precepto no un simple y llano título, al implicar ser tratado como cualquier persona que no tiene una imputación, pues eres inocente, por ese simple hecho estas en la posibilidad de hacer lo deseado por cualquier persona con algunas restricciones como salir fuera del país, o fuera de donde se hace la investigación, pero libre de hacer cualquiera de las actividades cotidianas, en el sentido de ser inocente, y en este sentido cual es la finalidad de ser considera como inocente si estas privado de tu libertad.

El tener la calidad de inocente debe ir en contra del tiempo de la duración en el arraigo el cual es excesivo y por ende presentarse trámite al recurso de amparo y este sea concedido dando la protección de la Federación y dar certeza en el principio de presunción de inocencia al ser válido en todo momento.

Para tener una mayor claridad sobre el tema tratado debemos mencionar el significado de dicho principio conforme a lo establecido por nuestra Suprema Corte de Justicia de la Nación:

Tesis: 1a. CCCLXXII/2014 (10a.)	Gaceta del Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2007802 10 de 103
Primera Sala	Libro 11, Octubre de 2014, Tomo I	Pág. 612	Tesis Aislada (Constitucional)

“PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATAMIENTO DEL IMPUTADO EN MATERIA PENAL. ESTE DERECHO FUNDAMENTAL PUEDE TENER UN EFECTO REFLEJO EN OTROS PROCEDIMIENTOS O ÁMBITOS DONDE SE ESTABLEZCAN CONSECUENCIAS DESFAVORABLES PARA UNA PERSONA SUJETA A PROCESO PENAL.

La presunción de inocencia como regla de tratamiento del imputado no sólo determina la forma en la que debe tratarse a éste en el marco del proceso penal, sino que también establece la manera en la que debe tratarse al imputado "fuera del proceso". En este caso, la finalidad de esta vertiente de la presunción de inocencia consiste en impedir que fuera del proceso penal se aplique cualquier tipo de medida desfavorable asociada al simple hecho de que una persona esté sujeta a proceso, evitando así que a través de esas medidas se haga una equiparación entre imputado y culpable en ámbitos extraprocesales. De esta manera, la presunción de inocencia de la que goza toda persona sujeta a proceso penal puede tener un "efecto reflejo" en otros procedimientos o ámbitos donde se establezcan consecuencias desfavorables a una persona por el simple hecho de estar sujeta a proceso penal.

Amparo en revisión 590/2013. 18 de junio de 2014. Cinco votos de los Ministros Arturo Zaldívar Lelo de Larrea, José Ramón Cossío Díaz, Alfredo Gutiérrez Ortiz Mena, Olga Sánchez Cordero de García Villegas y Jorge Mario Pardo Rebolledo. Ponente: Arturo Zaldívar Lelo de Larrea. Secretario: Arturo Bárcena Zubieta”.

En este sentido dicho principio nos da la protección fuera y dentro del procedimiento, mediante esta manera se da certeza en la investigación del imputado, por lo tanto no debemos seguir aplicando la figura expuesta ya que lesiona y su temporalidad es tan lesiva al ser humano, al no aplicar dicha figura y

en consecuencia su tiempo regresaremos la confianza en la finalidad de dicho principio (presunción de inocencia), con base en esta tesis de jurisprudencia. Sin dejar a un lado el personal altamente capacitado y mejora en las actividades de las autoridades en la impartición de justicia.

4.4.3 CON LA APLICACIÓN DE PERSONAL ESPECIALIZADO EN LA BÚSQUEDA DE LA VERDAD JURÍDICA SE TENDRÁN QUE EROGAR SALARIOS DESTINADOS A DICHO PERSONAL.

Ésto es una consecuencia lógica al presentarse más personal capacitado en la búsqueda de la verdad jurídica, entendida conforme a la doctrina de la siguiente manera:

“La verdad jurídica es..., una verdad factualmente irrefutable, esto es, independiente de aquello que de hecho sucede, y es refutable, sólo jurídicamente, con arreglo a un diverso reconocimiento o interpretación del sentido de la norma designada, o bien con arreglo a otra norma en conflicto con la anterior y asumida como vigente³¹”.

De esta forma debemos mencionar que a todo trabajo corresponde un salario, el cual debe ser digno y equilibrado recalcando el punto que mientras mejor sea el salario la persona estará más a gusto en su labor, y evidentemente podrá vivir de una manera digna, y en el momento de presentarse la opción de ofrecerle una erogación fuera de su salario (corrupción) no la aceptara, y se eliminara una de las principales causa por las cuales las personas caen en la corrupción, y ésto es la mala paga en los salarios, así de esta forma se busca el incorporar este nuevo personal sin los vicios o pretexto de entrar en la corrupción, para ello

³¹ FERRAJOLI, Luigi. *Epistemología Jurídica y Garantismo*, Ed. Distribuciones Fontamara, México, 2008. p 36.

mencionamos sobre el tema de: a trabajo igual salario igual, pero siendo conscientes de ser este un retribución digna y periódica.

Aunque un salario no se vería de una manera importante para mencionar, si lo es, siempre en la lógica de entender, si a una persona no le alcanza para vivir dignamente, no podrá hacer su trabajo de la mejor manera, y faltándole una parte de su desarrollo al no cubrir todos los factores conformantes del ser humano, por esta razón debemos mencionarlo.

Nuestro país se caracteriza por ser un productor de petróleo, y por gastar mucho dinero en cosas sin gran relevancia ni mucho menos magnos beneficios para la mayoría de la población, encontramos de esta manera en la posibilidad de incrementar el personal para tener la tarea de encargarse de lo expuesto hasta el momento y en la misma relación tenemos la plena capacidad de contar con dicho personal y el cubrir ese salario tanto al personal de nuevo ingreso el cual se propone, como el ya incorporado en la actualidad, teniendo claro el recalcar sobre mientras más digno sea el salario y éste a su vez sea suficiente para cubrir las necesidades de una persona podrá desarrollar mejor su labor, y en el momento en el cual lo quieran hacer corruptible simplemente no lo aceptara.

De esta manera tenemos las armas por virtud de las cuales realmente harán el combate a la delincuencia organizada, sólo debemos saber hacer un buen uso de las mismas, y distribuirlas bien como en el caso de los salarios.

4.5 LA INDAGACIÓN SOBRE EL TIEMPO EN EL ARRAIGO DA PAUTA PARA LA ELIMINACIÓN DE DICHO PRECEPTO Y POR LO TANTO EL PODER ESTABLECER MEJORES SOLUCIONES.

Con todo lo expuesto hasta el momento nos encontramos en la disposición de hacer el mejor de los análisis, al tener presente la exposición de los diversos subtemas, al mostrarnos cómo se presenta la violación a los derechos humanos en la duración del arraigo como primer término o en su duplicidad, por ello es indispensable el eliminar esta figura de la constitución, puesto de seguir un día más en nuestro máximo ordenamiento se traduce a la violación y por ende exceso de los derechos de cualquier persona actualizada en el supuesto del arraigo en calidad de ser indiciado, por ello no debemos de permitir ni un día más, debemos proteger al ser humano y no dejarlo en estado de indefensión en el caso presente.

Y de igual forma como ya lo hemos establecido y a su vez propuesto respectivamente mejores soluciones las cuales realmente se encarguen de solucionar la problemática presentada en cuanto a la delincuencia organizada, y por ende no darse la violación ni exceder nada, para ello debemos de ponernos a pensar siempre antes de aplicar cualquier precepto al indiciado o sujeto alguno sobre las consecuencias que se tendrán como resultado del mismo.

El privar a una persona de su libertad no se debe de tomar como un tema muy a la ligera puesto de seguir haciéndolo nos encontraremos en serios problemas, de consignar números y no a los plenos responsables de los hechos ilícitos.

El arraigo por su propia naturaleza de ser privativo de varios derechos como preceptos es una figura errónea, y más cuando se aplica a una persona, al tener muy en claro que no soluciona la problemática de fondo, todo lo contrario violenta preceptos tan vitales como el propio derecho a la vida, que es indispensable para un ser humano, no debemos dejar impute al crimen, pero no se puede decir que haya un combate con algo contrario a principios tan vitales.

El establecer soluciones tiene la finalidad en tanto la autoridad vea cuales la mejor manera de poder solucionar este tipo de problemáticas, teniendo presente cuales son las posibles soluciones y las mejores, por ende eliminando figuras mediante las cuales prevean una privación de la libertad, con finalidades intransigentes como el de seguir investigando y esto sea para el éxito de la misma, siendo preciso en esta figura la cual no debió de haber sido contemplada desde un principio en la constitución y en este orden de ideas todavía estamos a tiempo de resarcir los daños ya causados.

En comento tiene la pauta una noticia en relación a la eliminación del arraigo en materia Penal:

“El pleno de la Asamblea Legislativa del Distrito Federal (ALDF) aprobó por mayoría la eliminación de la figura del arraigo en la capital del país y la abrogación de la Ley contra la Delincuencia Organizada local. Con 49 votos a favor, cero en contra y una abstención, los diputados avalaron la iniciativa que presentaron por separado el jefe de Gobierno capitalino, Miguel Ángel Mancera, y los legisladores del Partido del Trabajo (PT), Miriam Saldaña, y de Nueva Alianza, Jorge Gaviño Ambriz. La propuesta aprobada durante la última sesión de este periodo ordinario de sesiones del órgano legislativo local, deroga el Artículo 270 Bis y adiciona el Artículo 270 Bis Uno del Código de Procedimientos Penales local, y abroga la Ley contra la Delincuencia Organizada de la capital. Durante la presentación del dictamen, el diputado Antonio Padierna Luna, del Partido de la Revolución Democrática (PRD), llamó a sus compañeros a "modernizar los elementos de investigación", pues la figura del arraigo "ha dejado de ser una medida precautoria para convertirse en una pena". Dijo que el arraigo propiciaba exceso y abusos de quien lo ejecutaba, además de que atentaba contra el principio de presunción de

inocencia, que obliga a tratar a un acusado como inocente hasta que una sentencia emitida por un juez lo declare culpable ³²”.

Ahora bien si ya se hizo en materia local la derogación que se espera para darse en materia federal, y no tenemos la obligación de esperar hasta que entre la reforma en materia penal para seguir violentando derechos humanos.

Por ello debemos de recalcar la importancia en otro tipo de soluciones como las ya expuestas sobre mayor personal, el cual este mejor capacitado y en consecuencia no presentarse vicios en las investigaciones antes o fuera del procedimiento, ni mucho menos el dar cabida o pauta a fórmulas lesivas como el arraigo, y la cual en base a la doctrina, jurisprudencia, y praxis nunca debió de haberse aplicado por ser esta contraria a los derechos humanos, al privar de la libertad en tanto se hacía una investigación, la cual no tenía las bases de violentar el derecho a ser libre en todo momento teniendo clara la base de dicho argumento siendo ésta el principio de presunción de inocencia.

4.6 PROPUESTA DE INDEMNIZACIÓN EN EL SUPUESTO DE QUE UNA PERSONA SEA AFECTADA POR EL TIEMPO DEL ARRAIGO Y QUE EN LA INVESTIGACIÓN SE DETERMINE QUE NO HAYA ELEMENTOS PARA INICIAR UN PROCEDIMIENTO.

Si las autoridades insisten en la implementación de mecanismos mediante los cuales violenten los derechos humanos se debe de prever de la misma forma el plasmar soluciones por la afectación a la que se conllevó, una de estas soluciones es la propuesta de dar la pauta a una indemnización (aclarando que en materia penal no se plasma en un ordenamiento en específico, y la única

³²[http:// noticierotelevisa.esmas.com.mx](http://noticierotelevisa.esmas.com.mx). [Visto en línea 22 Octubre 2015]

indemnización es la prevista en materia civil) por parte de la autoridad con base en base los días en los cuales una persona pase privada de su libertad, y de igual forma la autoridad se empeñe en hacer una efectiva investigación, se propone lo siguiente por cada día que la persona se encuentre confinada en un lugar en específico con base en el arraigo o cualquier otra medida intransigente y excesiva por cuestión de investigar y no tener los elementos suficientes o al no poderse comprobar la veracidad de la afectación se impongan sanciones de \$15,000.00 m.n. por cada día que la persona fue privada de su derecho a la libertad, y mediante esta forma si la autoridad deja pasar más días de los estrictamente necesarios para hacer su labor violentará derechos pero las personas afectadas serán subsanadas mediante una compensación económica, y la cual siguiendo la propuesta no salga de los impuestos sino de los salario de los funcionarios encargados de determinar esta medida cautelar con base al éxito de la investigación, y mediante estas sanciones no ser consideradas desproporcionales teniendo claro cuál es la base y esta radica en las autoridades las cuales afectan a la libertad del ser humano y la misma contempla una protección especial en la constitución, por ello esta solución pretende el no dar cabida a la aplicación de esta figura fuera de un procedimiento pues al haber un daño de manera económica en los bolsillos de las autoridades correspondientes pondrán más énfasis en lo que se le aplica al ciudadano como esta figura y su tiempo, la idea en este sentido radica en el tema de la parte investigadora y en su tarea de hacer bien su labor, y de no ser así en caso contrario se verá afectado y simplemente no verán el afectar a una persona la cual se encuentra en la calidad de indiciado actualmente y que hoy día no se contempla una compensación o un resarcimiento al investigado, precisando sobre el caso en cual esta persona no le reúnan los elementos para el ejercicio de una acción penal nos encontraremos sobre el tiempo por el cual fue confinado a un lugar en específico sin poder ejercer su plena libertad no regresará, y simplemente le mencionarán un disculpa y a veces ni eso; pero no hay elementos para iniciar un procedimiento, puede hacer sus cosas nuevamente de manera libre pero el tiempo que paso sin hacer sus labores de manera cotidiana no se lo podemos regresar.

Se entiende que son puntos fundamentales los cuales no deben de dejarse desapercibidos, ya que son hilos conductores en la investigación de los hechos delictivos, y el poner más énfasis en una propuesta como la indemnización y la cual se prevea en los ordenamientos penales, se tendrá un mejor resultado en la investigación de cualquier hecho delictivo, pero lo más relevante es que se le da una igualdad procesal a las partes las cuales son parte vital en todo momento, y con ello evitaremos fórmulas que lesionen derechos, y regresaremos a una certeza jurídica la cual se aplica de una manera correcta.

En éste orden de ideas corroboremos con la siguiente jurisprudencia que la indemnización en el caso de darse contempla reglas para que no se deje en estado de indefensión al sujeto que se le afectó:

Tesis: II.4o.C.18 C (10a.)	Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2010835 2 de 220
Tribunales Colegiados de Circuito	Publicación: viernes 15 de enero de 2016 10:15 h	Ubicada en publicación semanal	Tesis Aislada (Civil)

“DAÑO MORAL. EL JUZGADOR CIVIL AL ESTIMARLO ACREDITADO CON MOTIVO DE LA PRUEBA DEL HECHO ILÍCITO, DEBE RESOLVER SOBRE LA INDEMNIZACIÓN QUE CORRESPONDA, INDEPENDIENTEMENTE DE QUE NO SE ACREDITE EL MONTO EXACTO RECLAMADO (LEGISLACIÓN DEL ESTADO DE MÉXICO).

*Si bien es criterio reiterado que cuando el actor solicita el pago de frutos, intereses, daños o perjuicios como objeto principal del juicio y precisa una cantidad de manera líquida, está obligado a demostrar durante el procedimiento el derecho que tiene a recibirla, esto acorde con los principios de litis cerrada y carga de la prueba; sin embargo, acorde con los artículos 7.154 y 7.159 del Código Civil del Estado de México, ello no guarda relación con el **daño moral**, pues aun cuando los accionantes reclamen una cantidad precisa, los intereses*

*extrapatrimoniales no tienen una exacta traducción económica, que no debe dar lugar a dejar sin reparación a la parte afectada y, al contrario, **el juzgador civil, a fin de no dejar de lado su obligación del ejercicio de la jurisdicción, debe atender a la afectación producida, el grado de responsabilidad del activo, la situación económica del responsable y la de la víctima para efecto de determinar, en un supuesto, las consecuencias patrimoniales del daño moral, así como las demás consecuencias o circunstancias que aprecie del caso, pero no abstenerse de hacer el pronunciamiento respectivo, acorde con el cúmulo probatorio y esto evidentemente a pesar de la falta de demostración del monto concreto reclamado.***

CUARTO TRIBUNAL COLEGIADO EN MATERIA CIVIL DEL SEGUNDO CIRCUITO.

Amparo directo 128/2015. Jorge Ulises Peña Medel y otras. 14 de julio de 2015. Unanimidad de votos. Ponente: Javier Cardoso Chávez. Secretario: José Isabel González Nava”.

En éste sentido el juzgador debe y tiene la obligación de atender a la afectación producida, a la participación del sujeto en la comisión del hecho delictivo y finalmente a tender a su capacidad económica, para que efectivamente se pueda presentar una reparación del daño de manera integral y objetivamente.

Y en el mismo orden de ideas establecemos la siguiente tesis de jurisprudencia:

Tesis: 2a. LIV/2015 (10a.)	Gaceta del Semanario Judicial de la Federación	Décima Época	2009487 19 de 220
Segunda Sala	Libro 19, Junio de 2015, Tomo I	Pág. 1080	Tesis Aislada (Administrativa)

“RESPONSABILIDAD PATRIMONIAL DEL ESTADO. PARÁMETROS PARA CUANTIFICAR EL DAÑO MORAL CAUSADO POR LA ACTIVIDAD ADMINISTRATIVA IRREGULAR.

El artículo 1916 del Código Civil Federal establece los parámetros individualizadores para cuantificar el **daño moral** causado, a saber: (I) el tipo de derecho o interés lesionado; (II) el grado de responsabilidad; (III) la situación económica de la responsable y de la víctima; y, (IV) otros factores relevantes del caso. Por otra parte, el artículo 14, fracción II, de la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, establece que el órgano jurisdiccional calculará el monto de la indemnización de acuerdo con los criterios establecidos en el Código Civil Federal, debiendo tomar en consideración los dictámenes periciales ofrecidos por el reclamante. Esto implica que, aunado a los criterios establecidos en el código citado, el juzgador debe calcular el monto a indemnizar por **daño moral** conforme a los dictámenes periciales que, en su caso, ofrezcan las partes. Los anteriores elementos resultan relevantes, en tanto son indicativos de que la naturaleza y los fines del **daño moral** no permiten una cuantificación absolutamente libre, reservada al subjetivismo del juzgador y, por ende, toda condena indemnizatoria por **daño moral** debe tomar en cuenta los parámetros referidos, así como el principio de reparación integral del **daño** que el legislador instituyó en el procedimiento de responsabilidad patrimonial del Estado, a fin de que, por una parte, se otorgue a la víctima una reparación íntegra por el **daño moral** causado por la actividad administrativa irregular y, por otra, no se impongan cargas presupuestarias desmedidas e injustificadas al erario público.

Amparo directo 70/2014. Osbelia Círigo Ramírez. 6 de mayo de 2015. Mayoría de tres votos de los Ministros Eduardo Medina Mora I., José Fernando Franco González Salas y Alberto Pérez Dayán. Disidentes: Juan N. Silva Meza y Margarita Beatriz Luna Ramos. Ponente: Alberto Pérez Dayán. Secretaria: Georgina Laso de la Vega Romero”.

Con lo cual corroboramos que la tesis de jurisprudencia es muy acertada ya que prevé que se dé una reparación del daño de manera integral, en base al peritaje ofrecido por las partes ya que el juzgador por estar en cargo de esta actividad puede mermar su objetividad, sin contemplar una reparación del daño completa, recordando la limitante que se encuentra en la Ley Federal de Responsabilidad patrimonial del Estado, la cual cuenta con monto máximo en la reparación del daño moral, al igual que la Ley de Responsabilidad Patrimonial del Distrito Federal.

CONCLUSIONES

Con todo lo que hemos analizado, evidentemente nos encontramos en la capacidad de tomar un punto de vista con base en lo expuesto, la figura del arraigo la cual hemos desarrollado a lo largo del presente trabajo nos muestra que no hay un estudio previo mediante el cual se pretenda resolver el problema del tiempo (su duración) y que el mismo garantice que al momento de actualizarse dicha figura no violente derechos, por tales razones podemos inferir y ver la existencia de un choque de este precepto con los derechos humanos establecidos en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, al privarse de uno de las prerrogativas más importantes del ser humano, siendo ello la libertad.

Pues bien de todo lo anteriormente expuesto podemos concluir con lo siguiente:

- a) Debemos estar en el entendido que la figura de arraigo se debe de aplicar sólo cuando se esté seguro de que la persona a la cual se está investigando es plenamente responsable, pero que sólo se dota de más tiempo a la autoridad para que reúna los elementos indispensables para el ejercicio de la acción penal, pero también debemos de recordar que nos encontramos en una etapa de investigación, por ende debemos de buscar mecanismos alternos los cuales no violenten derechos humanos sin pruebas fehacientes, las cuales no den cabida a errores, ya que debemos tener muy en claro que el derecho a la libertad es vital para el ser humano y una afectación al mismo implica un grave daño e irreparable al mismo.
- b) Si bien es cierto que sólo ésta figura se aplica en materia federal, no debemos dejar de lado que el sólo establecer el ámbito de ser federal no implica no ser violatoria de derechos humanos, ya que de manera local o federal se violentan los citados preceptos constitucionales, sin olvidar que la reforma que se hace en el año 2011 opta por ser una constitución que se encarga de manera primordial de velar por los derechos humanos, y por

ende no podemos hacer uso de este tipo de figuras las cuales van en contra de otros preceptos de la propia Carta Magna de mayor valor.

- c) Este trabajo debe de quedar como antecedente en el presente tema, ya que figuras como esta (arraigo) no deben de incorporarse a nuestro máximo ordenamiento, sin que previamente se hayan estudiado y discutido mediante foros, conferencias, convenciones y estudios académicos las cuales permitan hacer aportaciones y reflexiones que nos sean vitales y con las mismas hagamos reflexión antes de violentar cualquier derecho humano en una investigación, ya que de lo contrario nos encontraremos en el limbo jurídico, en el caso específico de la situación de un probable responsable.
- d) No se olvida cuáles fueron los motivos de incorporación de esta figura, pero recordemos que la guerra no se gana con más guerra, sino con estrategias las cuales no permitan que la delincuencia organizada se infiltre en nuestra sociedad, como ejemplo el personal capacitado y el cual no sea corruptible, teniendo muy claro que nunca debemos llegar a extremos los cuales sean lesivos para la sociedad y lo peor de todo se encuentra en pintarlos de garantes con el motivo de dar más tiempo a una investigación.
- e) Otra de las cuestiones se refiere en cuanto a la autoridad la cual dijo que sólo se aplicaría dicha afectación a la delincuencia organizada, y ello no es así, ya que se abrió una brecha para aplicarlo también a delitos establecidos como graves, hasta en tanto no entre la reforma en materia penal en su totalidad, con un rango límite del presente año 2016.
- f) El hablar que uno de los requisitos del arraigo es garantizar la investigación nos denota un aspecto totalmente subjetivo, ya que es lógico pensar que si a una persona se le dota de más tiempo para hacer una labor la hará mejor, ya que dispone de más tiempo del necesario para poder cumplir dicha labor.

- g) En cuanto a la indemnización, debemos dejar muy en claro que ésta debe darse en la materia penal un apartado de manera específica para aquellas personas las cuales son afectadas con el arraigo, ya que en los ordenamientos de esta índole no lo precisan, ello no limita que podamos ir a otras materias para acreditar una indemnización por el daño moral, como lo previsto en la Ley de Responsabilidad Patrimonial del Distrito Federal, o en su caso en la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, haciendo un paréntesis ya que en el caso del Distrito Federal se encuentra limitada la reparación del daño moral hasta 10,000 veces el salario mínimo, y en el ámbito Federal hasta un tope máximo de 20,000 veces el salario mínimo, si en su caso se comprueba la afectación moral por parte del afectado y que fue resultado de una mala operación administrativa por parte de la autoridad, lo cual lesiona también la plenitud de los derechos ya que una afectación puede ser para toda la vida, y los montos equivalentes a los salarios establecidos con antelación son de \$730,400.00 pesos para el caso del Distrito Federal, y entorno al ámbito Federal son máximo de \$1,460,800.00 pesos, lo cual nos hace pensar que una afectación hecha para toda la vida no la cubrirán dichos montos, ya que se queda marcado de por vida con un estigma de la sociedad, laboral y familiar.
- h) Debemos recordar que si hay un presupuesto para darse la correcta aplicación de justicia, pero éste no debe de ser insuficiente, ya que ello se ve reflejado en las personas encargadas de la impartición de justicia, cabe recordar tenemos el presupuesto por ser un país petrolero, pero por una mala distribución en éste tema no se invierte en la justicia real, por lo cual se propone hacer estudios y en base a ellos se reduzcan gastos innecesarios y estos se redistribuyan para los sectores que más lo necesitan, como en la correcta aplicación de un sistema de justicia en cualquier materia para llegar a ser 100% efectivo.

- i) Recordemos que el hacer efectivas medidas cautelares como ésta, implica llegar a hablar de una tortura, y ello lo comprobamos al momento de privar de la libertad a una persona conllevando muchas afectaciones como ya se mencionó, pero principalmente en la psique del sujeto y todo su entorno.
- j) No sólo se trata de criticar, sino también el de proponer una serie de soluciones como las ya expuestas que nos permitan ser mejores operadores jurídicos, recordando lo siguiente: tratamos con personas y por ende no debemos tomar medidas tan drásticas, ya que ello sólo refleja el no poder pensar mejores soluciones, las cuales si vayan encaminadas a eliminar la delincuencia de raíz.
- k) Debemos tener muy claro que esta figura no se debió elevar a rango constitucional desde un inicio, ya que era y sigue siendo violatoria de los derechos fundamentales, pero esto nos debe de servir como un parteaguas, el cual nos permita ver los errores y no ser contradictorios con lo que promovemos (derechos humanos) y lo que hacemos (violentar los mismo).
- l) Finalmente debemos de entender que violentar derechos humanos no es la solución a combatir el sector de la delincuencia, sea ésta organizada o no, ya que aplicarlo de forma indiscriminada hace presente que se afecte a la población y la deja en esta de indefensión, se han presentado los casos en los cuales no se ejercita la acción penal, por muchas cuestiones como ejemplo; que no sea la persona, no se encontraron los elementos suficientes, o en su defecto presentarse errores en la investigación.
- m) Recordando algo fundamental la regla general no debe de ser la excepción, sino que la excepción hace la regla, es decir una buena investigación es la regla general y el arraigo es la excepción.

- n) Debemos hacer estudios previos antes los cuales nos den las bases de una correcta aplicación de cualquier figura.
- o) Al tener un principio como el de la presunción de inocencia, implica el garantizarle a la persona la cual realmente está en una investigación el ser considerada como inocente hasta existir prueba en contrario, con ello no se trata de decir que salgan libres todos los imputados o que estos son inocentes al 100%, pero que si hay un margen de error y esto es algo con lo cual no debemos permitirnos, ya que se encuentran en juego los derechos humanos.
- p) Como punto final, si se quiere aplicar esta figura o alguna que se le parezca debemos permitir la entrada a medios de defensa de la constitución, como ejemplo el amparo, ya que éste se encarga de no violentar los derechos de los ciudadanos.

FUENTES DE CONSULTA.

DOCTRINA

AMUCHATEGUI Requena, Irma Griselda, **“Derecho Penal”**, 3ª ed.
Oxford, México, 2008.

BARRAGÁN Salvatierra, Carlos **“Derecho Procesal Penal”**, 3ª ed.
Mc Graw-Hill, México, 2009.

DEL CASTILLO, Del Valle, Alberto **“Curso Esquemático de Amparo Penal”**,
2ª ed. Ediciones Jurídicas Alma, México, 2006.

-----, **“Garantías en Materia Penal”**, 2ª ed.
Ediciones Jurídicas Alma, México, 2013.

-----, **“Segundo Curso de Amparo”**,
Ediciones Jurídicas Alma, México, 2007.

DÍAZ de León, Marco Antonio **“El Arraigo y la prohibición de abandonar una
Demarcación geográfica en el Código Federal de Procedimientos
Penales”**,
Biblioteca Jurídica de la UNAM, México, 2007.

EMBRIS Vásquez, et al **“Arraigo y Prisión Preventiva”**,
Flores Editor y Distribuidor, México, 2010.

ESPINOSA Castro, Carlos Alberto, **“Arraigo como Instrumento de Violación a
los Derechos Humanos”**,
Ubijus, México, 2014.

LÓPEZ, Sotomayor Oscar, **“Practica Forense de Derecho Penal y la Reforma
Judicial”**,
Ubijus, México, 2010.

POLANCO Braga, Elías, **“La Dinámica de las Pruebas en el Procedimiento
Penal”**
Porrúa, México, 2012.

-----, **“Lecciones del Nuevo Procedimiento Penal Mexicano:
Oral, Acusatorio y Adversarial”**,
Independiente, México, 2013.

DICCIONARIOS

Nuevo Diccionario del Sistema Procesal Penal Acusatorio Juicio Oral, Polanco Braga Elías. Porrúa, México, 2014.

Diccionario de Derecho Procesal Penal, Díaz de León Marco Antonio, Porrúa, México, 2000.

Diccionario Jurídico Mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas - Porrúa, México 2009.

ARTÍCULOS

“Arraigo Judicial; datos generales, contexto, temas de debate”. Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública, 2011.

“Informe sobre el Impacto en México de la Figura del Arraigo penal en los derechos humanos, presentado ante la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, Comisión Mexicana de Defensa y Promociones de Derechos Humanos, A.C. marzo 2011.

“El Arraigo es Opuesto al Principio de Presunción de Inocencia”, Lic. Laura Patricia Ramírez Molina. Juez Primero de partido. Celaya Guanajuato.

“El arraigo penal entre dos alternativas: interpretación conforme o inconventionalidad”.

www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/33/11ELARRAIGOPENA.pdf

“El arraigo hecho en México: violación a los derechos humanos”, Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, A.C. Organización Mundial Contra la Tortura, octubre 2012.

“La Prisión Preventiva en el Proceso Penal y Acusatorio en México”, Centro de Estudios de Derecho e Investigaciones Parlamentarias, julio 2009.

“Medios de Impugnación en el Sistema Penal Mexicano”, SCJN. Madrid España.

“El Debido Proceso como Derecho Humano” Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM. GÓMEZ LARA, CIPRIANO.

“Epistemología Jurídica y Garantismo”, Luigi Ferrajoli, México, 2008.

INSTRUMENTOS LEGISLATIVOS

Código Nacional de Procedimiento Penales.

Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado.

Ley de Responsabilidad Patrimonial del Distrito Federal.

“INICIATIVA CON PROYECTO DE DECRETO POR EL QUE SE DEROGA EL PÁRRAFO OCTAVO DEL ARTÍCULO 16 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”. Senado de la República, México, D.F., 04 de diciembre de 2012. SENADORA ÁNGELICA DE LA PEÑA GÓMEZ

FORO DE SEGURIDAD, Foro de Profesionales Latinoamericanos de Seguridad.

INTERNET

Diccionario de la Real Academia Española.

IUS, de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Enciclopedia Jurídica OMEBA.

Asamblea Legislativa para el Disto Federal. www.aldf.gob.mx.

Noticieros televisa. www.noticierostelevisa.com