

AMICUS CURIAE

**Sobre la inconvencionalidad de la figura
jurídica del arraigo**



Caso Tzompaxtle Tecpile y Otros Vs. México

Ciudad de México, a 8 de julio de 2022.



AMICUS CURIAE
presentado ante la
CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS
en el ***Caso Tzompaxtle Tecpile y Otros Vs. México***

Presentado por la
Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México
Presidida por
Nashieli Ramírez Hernández

I. INTRODUCCIÓN

El objetivo del presente *Amicus Curiae* es ampliar los argumentos y el contexto que se vive en México para contribuir al reconocimiento de las violaciones a los derechos humanos y fundamentales en perjuicio de Jorge Marcial Tzompaxtle Tecpile, Gerardo Tzompaxtle Tecpile y Gustavo Robles López.



Es un hecho notorio que el caso **Tzompaxtle Tecpile y Otros vs. México** tiene la potencialidad de constituirse como un importante precedente para la región en materia de derechos humanos de las personas y específicamente respecto de cuestiones relacionadas con la privación arbitraria de la libertad, más aún, en el marco de un contexto exacerbado de violencia, desaparición forzada, tortura y aumento del crimen organizado como el que atraviesa la región, principalmente, México.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) remitió el caso **Tzompaxtle Tecpile y Otros vs. México** ante la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CoIDH) al concluir que el Estado mexicano al aplicar la figura del arraigo, toda vez que la misma es de carácter punitivo y no cautelar, es responsable de contravenir lo establecido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos puesto que el Estado no realizó notificación previa y detallada de los cargos a la defensa técnica de las personas a las que se les impone el arraigo.

En este sentido, la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México (CDH CM) busca ampliar la información con el objetivo de que la CoIDH, dentro de sus facultades, se pronuncie por la inconventionalidad de la figura jurídica del arraigo. Por lo anterior, con fundamento en lo dispuesto en el artículo 44 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, sometemos a su consideración el presente *amicus curiae*.

II. JUSTIFICACIÓN

De conformidad con los artículos 102, Apartado B, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como los artículos 46, Apartado A y 48 de la Constitución Política de la Ciudad de México, la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México (CDHCM) es un Organismo Constitucional Público Autónomo creado el 30 de septiembre de 1993 con plena autonomía técnica y de gestión; con carácter especializado e imparcial; con personalidad jurídica y patrimonio propios; que tiene como mandato la promoción, protección, garantía, defensa, vigilancia, estudio, investigación, educación y difusión de los derechos humanos establecidos en el orden jurídico mexicano y en los instrumentos internacionales de la materia, suscritos y ratificados por el Estado Mexicano.

En atención a su compromiso con la defensa y protección de los derechos humanos, la CDHCM busca aportar argumentos con perspectiva de derechos humanos que puedan ser considerados para la resolución del presente asunto.

Por lo anterior, **de conformidad con el artículo 2.3 y 44 del Reglamento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en tiempo y forma, dentro del plazo de los 15 días posteriores a la celebración de la audiencia pública realizada el 23 de junio de 2022, la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México envía el presente *amicus curiae* con el propósito de fortalecer los argumentos sobre la inconventionalidad de la figura jurídica de arraigo**



presente en el orden normativo mexicano, más aún cuando no hay recursos efectivos para combatirlo y por tanto, hay una falta de garantías judiciales en contra de las personas que son sujetas al mismo, así como violaciones al derecho humano a la libertad personal y debido proceso en perjuicio de Jorge Marcial Tzompaxtle Tecpile, Gerardo Tzompaxtle Tecpile y Gustavo Robles López.

III. INCONVENCIONALIDAD DEL ARRAIGO

A. Desarrollo del arraigo en la normatividad mexicana.

El arraigo es una figura jurídica que se incorporó al sistema penal mexicano por primera vez en 1983 tras la reforma al Código Federal de Procedimientos Penales, se introdujo como una medida preventiva para garantizar la disponibilidad de la persona acusada.¹ La exposición de motivos de la reforma al Código estableció que el arraigo se trataba de una medida **temporal** en tanto se fortalecía a los Ministerios Públicos con presupuesto, recursos humanos y materiales para hacer frente a la delincuencia organizada -por lo que la permanencia de dicha figura es un síntoma de las ineficacias de las ahora Fiscalías para realizar la persecución de los delitos a costa de los derechos humanos de las personas que son sujetas a arraigo-.

Con dicha reforma, la solicitud de arraigo se presentaba ante el Ministerio Público cuando la naturaleza del delito o la pena (1) no requiriera prisión preventiva y (2) existiera una base para pensar que la persona acusada podría evadir el procedimiento. El arraigo debía durar el tiempo estrictamente indispensable no pudiendo exceder de 30 días prorrogables únicamente por una vez por el mismo periodo de tiempo (es decir, 60 días). Sin embargo, estas modificaciones al Código no incluyeron ningún tipo de legislación secundaria o especificaciones sobre las condiciones, personas a cargo, instalaciones, entre otros.

Posterior a esta reforma, las legislaturas locales incluyeron el arraigo en los Códigos Procesales Locales lo que hizo más frecuente su uso.

Al respecto, la CDHCM registra datos coincidentes con tal afirmación, al que se suma la documentación de tal hecho en instrumentos recomendatorios como el 02/2011 sobre las violaciones a derechos humanos con motivo de la solicitud, expedición y condiciones en las que se aplica el arraigo en el Distrito Federal, ahora Ciudad de México.

“El Ministerio Público abusa del recurso jurídico del arraigo: Estadísticas del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal —en adelante TSJDF— señalan que las solicitudes de arraigo eran esporádicas y han aumentado, ya que en el año 2005 no se utilizó el arraigo;

¹ Reforma 10: Código Federal de Procedimientos Penales. (1983). Recuperado de: https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/abro/cfpp/CFPP_ref10_27dic83_ima.pdf



COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LA CIUDAD DE MÉXICO
AMICUS CURIAE

Caso Tzompaxtle Tecpile y Otros vs. México

8, Julio, 2022

en el año 2006 hubo 5 solicitudes; en el año 2007 sumaron 28, en el 2008 fueron 58 solicitudes, y durante el año 2009 se concedieron 201 órdenes de arraigo.²

A continuación, se presentan los siguientes datos estadísticos concordantes con la anterior afirmación:

Servicios proporcionados, vinculados a las palabras "arraigo", por año y mes de registro atendidos por la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México.

Año de registro	Mes de registro												Total general
	Ene	Feb	Mar	Abr	May	Jun	Ju l	Ago	Sep	Oc t	No v	Di c	
1999	0	0	0	0	0	1	0	0	1	0	0	0	2
2000	0	0	0	0	0	0	0	1	0	0	0	0	1
2001	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
2002	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
2003	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0	0
2004	0	0	0	0	0	0	0	0	0	3	1	0	4
2005	1	1	3	1	1	1	1	2	1	1	3	0	16
2006	2	0	3	2	3	0	3	0	0	4	0	1	18
2007	0	3	1	2	0	2	0	4	2	5	1	3	23
2008	1	4	3	5	4	1	6	9	3	7	2	6	51
2009	6	14	12	5	4	7	10	7	5	9	16	9	104
2010	21	9	8	15	8	5	12	4	10	15	15	4	126
2011	8	9	9	9	5	9	16	8	7	9	12	5	106
2012	4	5	7	21	10	6	6	8	8	11	9	5	100
2013	7	5	4	6	6	5	2	6	4	6	5	1	57
2014	3	5	3	2	1	2	3	2	4	3	2	2	32
2015	4	0	0	2	3	0	1	1	1	1	1	1	15
2016	0	0	0	0	1	3	2	4	1	0	0	1	12
2017	2	2	1	2	3	1	3	1	2	2	2	1	22
2018	1	1	0	1	0	1	0	0	1	1	0	0	6
2019	1	1	0	0	0	2	1	1	0	0	2	0	8
2020	0	1	1	1	0	0	0	1	1	0	2	1	8
2021	0	2	1	0	2	0	0	3	0	2	1	1	12

² Recomendación 02/2011. *Violaciones a derechos humanos con motivo de la solicitud, expedición y condiciones en las que se aplica el arraigo en el Distrito Federal.* (2011). Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México. Recuperado de: https://cdhcm.org.mx/wp-content/uploads/2014/03/reco_1102.pdf



COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LA CIUDAD DE MÉXICO
AMICUS CURIAE

Caso *Tzompaxtle Tecpile y Otros vs. México*

8, Julio, 2022

2022	3	2	1	1	1	2	0	0	0	0	0	0	10
Total general	64	64	57	75	52	48	66	62	51	79	74	41	733

Expedientes registrados, vinculados a arraigo, aperturados por la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México.

Adscripción	Año de Registro																						Total General		
	1999	2000	2001	2002	2003	2004	2005	2006	2007	2008	2009	2010	2011	2012	2013	2014	2015	2016	2017	2018	2019	2020		2021	2022
Primera Visitaduría	2	0	0	0	0	1	2	2	3	11	35	47	26	37	15	0	1	0	1	0	1	2	0	0	186
Segunda Visitaduría	0	1	0	0	0	0	1	0	2	2	4	6	1	0	4	2	2	1	2	1	1	2	1	1	34
Cuarta Visitaduría	0	0	0	0	0	2	2	1	4	22	19	25	26	8	3	3	4	8	1	3	1	2	4	138	
Total general	2	1	0	0	0	1	5	4	6	17	61	72	52	63	27	5	6	5	11	2	5	5	3	5	358

Personas y colectivos agraviados en expedientes registrados, vinculados a arraigo, por género y rango de edad. CDHCM

Rango de Edad	Género		Anónimo	Colectivo	Total general
	Mujer	Hombre			
0-11	5	8	0	0	13
12-17	6	5	0	0	11
18-29	35	70	0	0	105
30-44	45	103	0	0	148
45-59	46	43	0	0	89
60 o más	17	16	0	0	33
No Contestó	108	201	1	3	313
Total general	262	446	1	3	712

Ante tal situación, la Suprema Corte de Justicia de la Nación (SCJN) se pronunció en el sentido de establecer que el arraigo **sí es un acto restrictivo de la libertad personal**.³ Asimismo, en la Contradicción de Tesis 3/99 se determinó que el arraigo domiciliario que obliga a la persona a permanecer en un domicilio bajo la vigilancia de la autoridad investigadora y persecutora, trae como consecuencia la inmovilidad de la persona, afectando y restringiendo la libertad personal.⁴ Si bien en ambos criterios se considera que el arraigo es un mandamiento dictado por autoridad judicial y que por tanto es susceptible de suspensión de conformidad con la *Ley de Amparo, Reglamentaria de*

³ Tesis XVIII.1o.4. P, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. VIII, septiembre de 1998, p. 1142. Recuperado de: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/195552>

⁴ Tesis 1ª./J.78/99, Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta, Novena Época, t. X, noviembre de 1999, p. 55. Recuperado de: <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/192829>



COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LA CIUDAD DE MÉXICO
AMICUS CURIAE

Caso Tzompaxtle Tecpile y Otros vs. México

8, Julio, 2022

los artículos 103 y 107 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos la realidad es que este recurso no resulta efectivo para combatirlo, como se expondrá más adelante.

Ante los criterios que el Máximo Tribunal de México estableció, las personas legisladoras debieron de derogar esta figura jurídica con el objetivo de dar cumplimiento a los derechos humanos contenidos en la propia Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, así como en los Tratados Internacionales de los que México es parte. Sin embargo, se hizo lo contrario.

En 2008 y para evadir los criterios antes citados, se reformó la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos para adicionar al artículo 16 la figura jurídica del arraigo.⁵ En este, se estableció que la autoridad judicial, a petición del Ministerio Público y tratándose de delitos de delincuencia organizada, podrá decretar el arraigo de una persona, con las modalidades de lugar y tiempo que la Ley señala, sin que pueda exceder de 40 días siempre que sea necesaria para el éxito de la investigación, la protección de las personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el inculpado se sustraiga a la acción de la justicia. Este plazo podrá duplicarse una vez por un periodo igual siempre y cuando el Ministerio Público acredite que subsisten las causas que dieron origen. Dicha redacción sigue vigente hasta hoy en día por lo que, actualmente, el arraigo es una medida que únicamente puede ser solicitada y decretada por autoridades federales.

A partir de esta reforma constitucional, se reformó también la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada para establecer que la petición de arraigo o su ampliación debe ser resuelta por la autoridad judicial de manera inmediata por cualquier medio que garantice su autenticidad, o en audiencia privada con la sola comparecencia del agente del Ministerio Público de la Federación, en un plazo que no exceda de las 6 horas siguientes a las que se haya recibido la solicitud⁶ en la que se deberán expresar las modalidades de lugar, tiempo, forma y las autoridades que lo ejecutarán.

En caso de que se niegue la orden de arraigo o la ampliación de la misma, el agente del Ministerio Público de la Federación, podrá subsanar las deficiencias y solicitar nuevamente la orden o en su caso, apelarla; contrario a lo que sucede con las personas a las que se les decreta el arraigo quienes no comparecen a la audiencia, ni son notificados a tiempo, ni tienen posibilidad de ejercer una defensa adecuada.

Esta figura es considerada un “acto precautorio” que priva de la libertad a personas que de conformidad con los Ministerios Públicos resultan sospechosas de pertenecer al crimen organizado por lo que es utilizado como un tipo de vigilancia pública que permite a las autoridades obtener más tiempo para establecer si la persona detenida es culpable o inocente, vulnerando así cualquier

⁵ Decreto por el que se reforman y adicionan diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (2008). Recuperado de: https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_180_18jun08_ima.pdf

⁶ Artículo 12. Ley Federal contra la Delincuencia Organizada (2021). Recuperada de: https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/101_200521.pdf

presunción de inocencia. Se utiliza como una medida inconvencional ante el reconocimiento por parte del Estado de la incapacidad del Ministerio Público para realizar su trabajo efectivamente.⁷

“b) Los motivos de esa medida [el arraigo] son los siguientes: En una ciudad como la de México las personas fácilmente se pueden ocultar, y, en tanto no concluya la etapa de investigación, la ausencia de [REDACTED] imposibilitaría jurídicamente la reanudación para el desahogo de pruebas; independientemente de que las diligencias desahogadas en la indagatoria [REDACTED] hacen presumir la participación de [REDACTED] en la comisión de los delitos de homicidio calificado y lesiones calificadas; la medida también tiene el objeto de que esta persona no se comuniquen con otros partícipes hasta en tanto no se integre la indagatoria”⁸

El Ministerio Público abusa del recurso jurídico del arraigo: Estadísticas del Tribunal Superior de Justicia del Distrito Federal —en adelante TSJDF— señalan que las solicitudes de arraigo eran esporádicas y han aumentado, ya que en el año 2005 no se utilizó el arraigo; en el año 2006 hubo 5 solicitudes; en el año 2007 sumaron 28, en el 2008 fueron 58 solicitudes, y durante el año 2009 se concedieron 201 órdenes de arraigo.⁹

Otro de los graves problemas que presenta el arraigo es que el tipo penal “delincuencia organizada” ha sido constantemente ampliado y reformado. Actualmente, la Constitución Política define en el mismo artículo 16 que la delincuencia organizada se entiende como una organización de hecho de tres o más personas, para cometer delitos en forma permanente o reiterada en los términos de la Ley de la materia por lo que la Ley Federal de la Delincuencia Organizada en el artículo segundo establece que cuando tres o más personas se organicen de hecho para realizar algunos de los siguientes delitos se considera delincuencia organizada;

- I. Terrorismo, financiamiento del terrorismo, terrorismo internacional, delitos contra la salud, falsificación, uso de monedas falsificadas a sabiendas, operación de recursos de procedencia ilícita y en materia de derechos de autor.
- II. Acopio y tráfico de armas
- III. Tráfico de personas
- IV. Tráfico de órganos y delitos contra la salud en su modalidad de narcomenudeo
- V. Corrupción de personas, pornografía, turismo sexual, tráfico de menores (sic.) y/o lenocinio en contra de personas menores de 18 años de edad o personas que no

⁷ Félix, A., Bear, D. y Ramírez, R. Desarraigar el Arraigo en México (2020). Animal Político. Recuperado de: <https://www.animalpolitico.com/blog-invitado/desarraigando-el-arraigo-en-mexico/>

⁸ Justificación ofrecida por la Juez Decimoquinta Penal del entonces Distrito Federal, quien libró la orden de arraigo, en el expediente [REDACTED]. Tomado de Recomendación 06/1999 emitida por la CDHCM.

⁹ Recomendación 02/2011. *Violaciones a derechos humanos con motivo de la solicitud, expedición y condiciones en las que se aplica el arraigo en el Distrito Federal.* (2011). Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México. Recuperado de: https://cdhcm.org.mx/wp-content/uploads/2014/03/reco_1102.pdf



COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LA CIUDAD DE MÉXICO
AMICUS CURIAE

Caso Tzompaxtle Tecpile y Otros vs. México

8, Julio, 2022

tienen capacidad para comprender el significado del hecho o capacidad para resistirlo, asalto, robo de vehículos.

- VI. Delitos en materia de trata de personas
- VII. Secuestro
- VIII. Contrabando y su equiparable
- IX. Defraudación fiscal y su equiparable cuando el monto supere 3 veces lo dispuesto en la fracción III del artículo 108 del Código Fiscal de la Federación (cuyo monto actualizado por la resolución miscelánea fiscal del 5 de enero de 2022 es de \$2,898,490.00)
- X. Destrucción de aparatos de control, sellos o marcas oficiales, alteración de máquinas registradoras de operación de caja en oficinas recaudadoras o posesión de marbetes o precintos sin haberlos adquirido legalmente cuando el monto supere 3 veces lo dispuesto en la fracción III del artículo 108 del Código Fiscal de la Federación (cuyo monto actualizado por la resolución miscelánea fiscal del 5 de enero de 2022 es de \$2,898,490.00)
- XI. Sustraer, aprovechar, comprar, enajenar, recibir, adquirir, negociar, resguardar, transportar, almacenar, distribuir, poseer, suministrar, ocultar, alterar o adulterar hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos de ductos, vehículos, equipos, instalaciones o activos sin derecho y sin consentimiento de asignatarios, contratistas, permisionarios, distribuidores o de quien pueda disponer de ellos con arreglo a la Ley.
- XII. Delitos contra el ambiente

Dentro de los más de 27 delitos descritos anteriormente, al momento de la expedición de la Ley Federal de Delincuencia Organizada únicamente se encontraban 6 tipificados y el resto se agregaron reformas posteriores. Incluso, el año inmediato anterior, es decir, en 2021, se agregaron los últimos delitos por lo que la figura del arraigo puede ser utilizada cada vez con más frecuencia y de forma mucho más amplia por las Fiscalías Públicas ante la incapacidad y opacidad de investigar todos los anteriores delitos.

Es por lo anterior que, si bien el arraigo se encuentra supuestamente limitado a ciertos delitos, la realidad es que este catálogo es tan amplio que genera supuestos arbitrarios que vulneran derechos fundamentales contenidos tanto en la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos como en Tratados Internacionales.

Al respecto, en 2013 durante el Examen Periódico Universal a México realizado por la Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas, se determinó que el tipo penal de delincuencia organizada no era de conformidad con los estándares internacionales, conforme a la Convención de

las Naciones Unidas contra la Delincuencia Organizada Transnacional y se realizó una recomendación sobre la eliminación del arraigo. Ambas fueron rechazadas en su momento.¹⁰

B. El arraigo resulta inconveniente de conformidad con los estándares desarrollados en materia de derechos humanos.

El arraigo es una medida violatoria del derecho internacional de los derechos humanos puesto que constituye una detención arbitraria que daña la presunción de inocencia, la libertad de las personas y el derecho al debido proceso.¹¹

Así lo ha afirmado la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México desde 1999, fecha en que emitió su primer instrumento recomendatorio en el que documentó tal situación. Posteriormente, al emitir la Recomendación 02/2011, realizó un análisis de **92 expedientes** que tuvieran alguna relación con personas bajo arraigo, principalmente para conocer: los supuestos bajo los cuales se realiza la detención; el tiempo que transcurre entre la detención y la solicitud del arraigo; los delitos por los que se otorga el arraigo; si en la audiencia de arraigo ante el juez se encuentra presente el defensor público o particular del probable responsable; el tiempo por el que se autoriza el arraigo; la eficacia del arraigo; la fundamentación y motivación que se utiliza para solicitar y conceder una orden de arraigo; la manera como se garantizaron los derechos procesales de los inculcados; los recursos o medios de impugnación que, en su caso, proceden contra dicha figura; las condiciones a las que se somete a las personas bajo arraigo y la forma en la que se ejecuta éste. Del análisis se concluye la inconstitucionalidad de la medida.¹²

Aún y cuando la reforma por la que se introdujo la figura del arraigo al artículo 16 constitucional es previa a la reforma paradigmática en materia de derechos humanos dentro de nuestro sistema normativo¹³, la realidad es que esta figura debe ser analizada bajo esta perspectiva, más aún cuando se han desarrollado criterios de análisis que a través de herramientas metodológicas como la interseccionalidad y enfoque diferencial han permitido determinar el uso basado en prejuicios y discriminación que se ha hecho de la figura puesto que la investigación no se lleva a cabo de forma

¹⁰ Informe conjunto presentado por organizaciones de la sociedad civil mexicana para la segunda ronda del Examen Periódico Universal a México. (2013). Recuperado de: <https://cmdpdh.org/2013/07/informe-conjunto-presentado-por-organizaciones-de-la-sociedad-civil-mexicana-para-la-segunda-ronda-del-examen-periodico-universal-a-mexico/>

¹¹ Recomendación 18/2018. Sobre detenciones ilegales y/o arbitrarias cometidas por la SSP y la PGJ, 122 víctimas directas. (2018). Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México. Recuperado de: <https://cdhcm.org.mx/2018/11/recomendacion-18-2018/>

¹² Recomendación 02/2011. *Violaciones a derechos humanos con motivo de la solicitud, expedición y condiciones en las que se aplica el arraigo en el Distrito Federal.* (2011). Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México. Recuperado de: https://cdhcm.org.mx/wp-content/uploads/2014/03/reco_1102.pdf

¹³ Dicho cambio paradigmático en el sistema jurídico mexicano se dio al momento de que la Suprema Corte de Justicia de la Nación resolviera la Contradicción de Tesis 293/2011 con la que se estableció que las normas de derechos humanos establecidas en tratados internacionales tenían la misma jerarquía normativa que la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos con lo que se transformó la perspectiva a un enfoque de derechos humanos y pro persona.



previa a la detención sino que la persona es detenida arbitrariamente para posteriormente ser investigada.

En ese sentido, el arraigo resulta violatorio a la **presunción de inocencia** que es un derecho fundamental para la práctica del Derecho Penal y su ejecución, más aún, cuando el Derecho Penal es considerado de *ultima ratio* en los sistemas jurídicos del mundo. Es así, que en su aplicación la presunción de inocencia configura un doble carácter, por una parte opera en situaciones extraprocesales que constituye el derecho a recibir la consideración y el trato de no participe en los hechos y por otro lado, garantiza la libertad de una persona puesto que le permite y garantiza otros derechos tal como el derecho al libre tránsito en tanto no se le compruebe un delito que lo haga acreedora de una sanción penal que la restrinja, previo cumplimiento de las formalidades procesales.

Con el uso del arraigo, la privación de la libertad supera la culpabilidad de una persona, por lo que no hay equilibrio entre la detención y el supuesto acto ilegal con lo que se genera una afectación de primera magnitud pues aun cuando no se haya construido una causa para demostrar la culpabilidad de una persona, se le impone una pena prejudicial.¹⁴ Con el arraigo, se absuelve al Estado de la obligación de respetar y proteger los derechos de las personas puesto que a quienes se les impone el arraigo no se les permite acceder a garantías y derechos que contempla un sistema penal acusatorio, como el que supuestamente México mantiene.

Asimismo, uno de los aspectos más preocupantes en cuanto a la figura de arraigo refiere a las distintas **violaciones al debido proceso** que hay dentro de la cadena del arraigo. Es evidente que hay una ausencia de reglas procesales claras; primeramente, la falta de certeza jurídica y la opacidad de la conexión entre la persona que es sujeta al arraigo y la delincuencia organizada puesto que no se hace una diferencia entre una persona sospechosa, acusada, víctima o testigo sino que se establece que podrá concederse “siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes, o cuando exista riesgo fundado de que el acusado podría evadir la acción de la justicia” lo que implica que -en conjunto, con la ampliación del catálogo de delitos- se pueda aplicar a cualquiera de los sujetos mencionados anteriormente.

En segundo lugar, hay un bajo nivel probatorio requerido para arraigar a una persona ya que únicamente deben existir “indicios suficientes” por lo que se hace 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.¹⁵

En tercer lugar, las personas que son sujetas a arraigo no son presentadas ante un Juez dentro de una Audiencia, sino que las órdenes de arraigo son presentadas y aprobadas en audiencias privadas

¹⁴ Cantú, S., Guérrez, Juan Carlos, Telepovska, M. La figura del Arraigo penal en México. (2012) CMDPDH. Recuperado de: <https://cmdpdh.org/publicaciones-pdf/cmdpdh-la-figura-del-arraigo-penal-en-mexico.pdf>

¹⁵ *Ibid.*



donde únicamente se encuentra el Ministerio Público, ahora Fiscalías y que, por tanto, no permiten el principio de contradicción ni una adecuada defensa ya que las personas privadas de su libertad, ni sus personas defensoras o familiares tienen acceso a información sobre lo que se les acusa puesto que todavía ni si quiera hay pruebas de lo que se pretende demostrar.

Otro elemento relevante, es la **privación arbitraria e ilegal que el arraigo supone**. Si bien la Convención Americana permite límites a la libertad personal por parte de los Estados y con independencia de su denominación o particularidades (ya sea prisión preventiva, alojamiento, detención en flagrancia, prohibición de salir del país, entre otros) se deben cumplir ciertos estándares protectores de derechos humanos.

En consonancia con lo anterior, la Corte Interamericana ha desarrollado una importante línea jurisprudencial sobre el tema, especialmente ha emitido criterios en relación con la prisión preventiva y a partir de ella ha establecido los estándares mínimos que se deben cumplir para que las distintas formas de limitar la libertad personal establecidas por los Estados sean consideradas convencionales.

De manera general ha establecido que al imponer una medida privativa de la libertad tienen que observarse los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, mismos que como ya se demostró no se cumplen en el arraigo.

Al respecto en 2002, el Grupo de Trabajo sobre Detenciones Arbitrarias concluyó que, después de haber visitado las casas de arraigo, la figura del arraigo representaba una forma de detención arbitraria debido (1) a la insuficiencia de recursos judiciales y (2) a que los lugares donde se llevan a cabo dichas detenciones si bien no son secretos, sí son discretos por lo que señalaron que las ubicaciones exactas fueron complicadas de obtener incluso, por parte de las autoridades.¹⁶

Asimismo, el Subcomité de las Naciones Unidas para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos Crueles, Inhumanos o Degradantes (2009) advirtió que el uso de arraigo dejaba a sus detenidos en situación de mayor vulnerabilidad sin un estatus jurídico definido para el ejercicio de la defensa.¹⁷

En el quinto informe periódico sobre México (2010), el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas expresó su gran preocupación sobre la legalidad de la utilización del arraigo pues se encuentra en peligro de ser sometida a malos tratos y recomendó al Estado Mexicano a tomar las medidas necesarias para eliminar la figura del arraigo en todos los niveles de gobierno. La Relatora Especial de la ONU sobre la independencia de Jueces y Abogados señaló que llevar a cabo una detención para investigar el arraigo es muestra de un mal funcionamiento del sistema de procuración de justicia que constituye una violación de los derechos humanos.¹⁸

¹⁶ Íbid.

¹⁷ Íbid.

¹⁸ Íbid.



COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LA CIUDAD DE MÉXICO
AMICUS CURIAE

Caso Tzompaxtle Tecpile y Otros vs. México

8, Julio, 2022

Por otra parte, se debe destacar que con mucha frecuencia, la autoridad judicial es omisa en dar un correcto seguimiento la cadena de custodia aun cuando está obligada a hacerlo, lo que contribuye a que se confirmen arbitrariedades que, con frecuencia, constituyen graves violaciones a derechos humanos, tal como la tortura o malos tratos en contra de las personas arraigadas. Así lo documentan, al menos, 6 instrumentos recomendatorios emitidos por la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México que reúnen a 105 víctimas directas.¹⁹

Sobre lo anterior, el informe sobre la visita a México del Subcomité de las Naciones Unidas sobre la Prevención de la Tortura señaló que cerca del 50% de los casos analizados de personas bajo arraigo mostraban signos de violencia reciente después de ser practicados exámenes médicos.²⁰

Otra de las evidentes faltas de garantías para las personas a las que se les impone un arraigo es la **falta de recursos que existen para combatirlo**. En este sentido, el artículo 25.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como los artículos 2 y 14 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establecen la obligación de los Estados Partes de garantizar a todas las personas bajo su jurisdicción un recurso judicial efectivo contra actos violatorios de sus derechos humanos.

El derecho a un recurso judicial efectivo debe efectuarse de acuerdo con las normas establecidas del debido proceso y el Estado debe garantizar el libre y pleno ejercicio de estos derechos. Si bien se ha argumentado que el amparo puede ser un recurso efectivo para combatir el arraigo, la realidad es que este resulta ineficaz, primeramente, es importante establecer que de los amparos interpuestos contra las órdenes de arraigo han sido negados, la mayoría de las veces porque se resuelve que es un acto de molestia que no viola la libertad personal ni constituye un acto que priva de la libertad de las personas y en realidad pocas veces el Juzgado de Distrito llega a conocer del fondo del asunto, es decir, no llega a decidir si la detención derivada de la orden de arraigo implica o no violación a derechos humanos contenidos en la Constitución.²¹

Lo anterior, ha sido reconocido por distintos organismos internacionales y de la región en materia de derechos humanos, entre ellos, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de la Organización de las Naciones Unidas tras la visita realizada a México en 2014 emitió un Informe donde estableció que “los regímenes de prisión preventiva, tal como lo es el arraigo y otras formas de detención a efectos de investigar, así como los sistemas de libertad bajo fianza, disminuyen la capacidad de las personas para impugnar su detención, menoscaban la presunción de inocencia y sobrecargan el sistema de justicia.” Asimismo, estableció la necesidad de regular la excepcionalidad de la prisión

¹⁹ Recomendaciones 02/2013; 15/2014; 06/2018; 09/2018; 17/2019; 18/2019.
<https://cdhcm.org.mx/2011/04/recomendacion-022011/>

²⁰ El arraigo hecho en México: violación a los derechos humanos. Informe ante el Comité contra la tortura con motivo de la revisión del 5° y 6° informes periódicos de México. (2012). Comisión Mexicana de Defensa y Procoición de los Derechos Humanos. Recuperado de: https://tbinternet.ohchr.org/Treaties/CAT/Shared%20Documents/MEX/INT_CAT_NGO_MEX_12965_S.pdf (párrafo 225).

²¹ *Ibid.*



COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LA CIUDAD DE MÉXICO
AMICUS CURIAE

Caso Tzompaxtle Tecpile y Otros vs. México

8, Julio, 2022

preventiva, las garantías de prontitud de una revisión judicial y de audiencias judiciales para determinar la responsabilidad penal y ante esto, es preciso decir que pareciera que el estado mexicano ha abandonado el régimen de excepcionalidad a la prisión preventiva sino al revés, pues el aumento del catálogo de los delitos que ameritan arraigo ha aumentado de forma desproporcional.²²

Se ha generado “el abuso por parte de las autoridades en la utilización de este tipo de penas pre condenatorias carentes de controles de legalidad coloca a las personas en un limbo jurídico”²³ lo que afecta el proyecto de vida, de sus familias, violando gravemente los derechos a la libertad e integridad personal, a la presunción de inocencia y al debido proceso, sino que “incluso los coloca como víctimas sistemáticas de tortura y otros tratos crueles, inhumanos y degradantes”.²⁴

Asimismo, esta Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México ha evidenciado lo anterior en las Recomendaciones 2/2011: Violaciones a derechos humanos con motivo de la solicitud, expedición y condiciones en las que se aplica el arraigo en el Distrito Federal (ahora, Ciudad de México) y 8/2011: Detención ilegal y arbitraria y tortura por personal de la Procuraduría General de Justicia del Distrito Federal (ahora, Ciudad de México) donde se ha establecido que el arraigo es el principal riesgo para la libertad de las personas.

La primera de las Recomendaciones citadas en el párrafo anterior, fue iniciada por la CDH CM de oficio toda vez que se publicó una nota periodística que hacía referencia a que la capacidad del Centro de Arraigo de la Procuraduría General de Justicia local se encontraba rebasada al 100% puesto que el Tribunal Superior de Justicia comenzó a recibir una mayor cantidad de solicitudes. En este sentido, la CDH CM recomendó la necesidad de que se elimine el arraigo del ordenamiento jurídico local en tanto es la competencia de esta Comisión. Asimismo, la Recomendación 8/2011 que se inició como consecuencia de la detención arbitraria de tres personas donde la CDH CM recomendó que se diseñaran procedimientos o bien, se modificaran los ya existentes para garantizar efectivamente la prevención, evaluación, identificación y alerta temprana de patrones de conducta indebida o ilegal de la Policía y el Ministerio Público, así como la promoción de la investigación, evaluación y sanción.

Además, la figura resulta contraria al derecho penal acusatorio implementado en México pues no se cumple ni si quiera con los elementos más mínimos de detención; flagrancia en la comisión de un delito o una orden de aprehensión liberada por un juez competente.²⁵

²² Informe del Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria (2015). Asamblea General de las Naciones Unidas. Recuperado de: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2016/10439.pdf>

²³ Recomendación 02/2011. *Violaciones a derechos humanos con motivo de la solicitud, expedición y condiciones en las que se aplica el arraigo en el Distrito Federal.* (2011). Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México. Recuperado de: https://cdhcm.org.mx/wp-content/uploads/2014/03/reco_1102.pdf

²⁴ Íbid.

²⁵ Íbid



Por su parte, Human Rights Watch en su informe “Ni seguridad, ni derechos: ejecuciones, desapariciones y torturas en la ‘guerra contra el narcotráfico ‘de México” estableció que era necesario que el país pusiera fin a la práctica de arraigo por ser equivalente a una detención arbitraria, incompatible con las obligaciones de debido proceso en México conforme al derecho internacional.²⁶

IV. CONCLUSION

El arraigo es una detención pre procesal con el fin de dar oportunidad para que la autoridad pueda investigar un hecho delictivo que bajo la normatividad vigente pueda ser considerado delincuencia organizada. En el marco de esta detención no existe un procedimiento penal abierto, sino que es una antesala al mismo en donde la persona pierde su libertad.

En este sentido, en el caso del arraigo, la efectividad del amparo es por demás cuestionable. Es así, que, según información del Consejo de la Judicatura Federal, no es común que se concedan amparos a personas arraigadas, en buena medida porque no son otorgadas las suspensiones provisionales solicitadas en los amparos y porque el tiempo de resolución de los mismos no coincide con el tiempo de resolución del arraigo, por lo que esa vía judicial resulta inoperante para la defensa de las personas arraigadas.

Otra razón por la cual el amparo no es efectivo es que no es suficientemente rápido en su resolución final, adicionalmente, una suspensión del acto reclamado terminaría por dejar sin materia el propio juicio porque resolvería el fondo, es por esto que difícilmente se llega a conceder el amparo en casos de arraigo.

Siguiendo el análisis de la idoneidad del amparo, dado que el mismo no posee efectos restitutivos en México, el cambio de situación jurídica es que se dicte prisión preventiva o se decrete libertad, ello implica que el amparo se sobresee o se deseche.

Cuando una persona es arraigada, su detención es legal y constitucional; sin embargo, la figura constituye bajo estándares internacionales, una detención arbitraria (el arraigo puede durar máximo 80 días) lo que la hace ser inconvencional.

El procedimiento para obtener una orden de arraigo se substancia ante los juezas y jueces especializados adscritos al Centro Nacional de Justicia Especializado en Control de Técnicas de Investigación (10 personas juzgadoras nacionales). Las resoluciones que han dictado son reservadas, por lo que se desconoce el nivel de pruebas necesarias para dictar una orden de arraigo.

²⁶ Ni seguridad, Ni Derechos. Human Rights Watch. (2011). Recuperado de: <https://www.hrw.org/sites/default/files/reports/mexico1111spwebwcover.pdf>



COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LA CIUDAD DE MÉXICO
AMICUS CURIAE

Caso Tzompaxtle Tecpile y Otros vs. México

8, Julio, 2022

En ese tenor, el estándar probatorio del arraigo resulta ser aún menos claro que el que podría ser al presentarse una prisión preventiva oficiosa pues las autoridades parten de la sospecha fundada de que una persona haya cometido delitos en el marco de la Ley Federal Contra la Delincuencia Organizada.

En la práctica, el arraigo es una medida utilizada para subsanar la deficiencia de la procuración de justicia en las investigaciones que reúnan las pruebas necesarias para inculpar a las personas. Es decir, que siendo el arraigo una detención con el fin de investigar, es también cierto que esto por sí mismo, deja en un limbo procesal a la persona arraigada, ya que no hay un proceso penal en su contra, en donde se le haya hecho una acusación formal, ni tampoco existe la certeza de si eventualmente este proceso penal llegará a sustanciarse o no.

Todo lo anterior contraviene, en los hechos, los principios que rigen el procedimiento penal, los estándares de derechos humanos y, por tanto, la Convención Americana sobre Derechos Humanos

El arraigo forma parte de un subsistema de excepción, con reglas, derechos, controles y principios diferentes a los que rigen el resto del sistema penal mexicano. Es por esto, que el arraigo no es una figura cautelar, porque las figuras cautelares dentro del Código Nacional de Procedimientos Penales y dentro del Procedimiento Acusatorio vigente, se encuentran dentro de un procedimiento penal en curso y el arraigo es algo preprocesal, es decir está fuera de ese proceso. Es una detención previa al proceso penal, e incluso no se sabe si va a suceder.

Finalmente, un aspecto que reduce drásticamente la efectividad del amparo con el fin de limitar el arraigo son las circunstancias en las que se encuentra la persona arraigada, al no encontrarse en un procedimiento penal que le garantice derechos; por lo que el arraigo implica violación a los artículos 7.5 y 25 de la Convención Americana en relación con el artículo 2.

Sumado a lo anterior, en un contexto de presión constante para mantener las estadísticas sobre investigación de delitos de alto impacto al alza, siguen existiendo los incentivos suficientes para hacer uso de la figura del arraigo para compensar las deficiencias de las investigaciones.

Es por todo lo antes expuesto, que esta Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México, considera que la figura de arraigo contemplada en el sistema normativo mexicano y aplicada a Jorge Marcial Tzompaxtle Tecpile, Gerardo Tzompaxtle Tecpile y Gustavo Robles López resulta inconvencional por contravenir los derechos humanos contemplados en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en su lugar, afectar el derecho a la presunción de inocencia, libertad personal, seguridad jurídica y debido proceso, más aún cuando ni si quiera se contempla un recurso efectivo para hacer frente a esta.



COMISIÓN DE DERECHOS HUMANOS DE LA CIUDAD DE MÉXICO
AMICUS CURIAE
Caso Tzompaxtle Tecpile y Otros vs. México
8, Julio, 2022

Nashieli Ramírez Hernández

Presidenta de la Comisión de Derechos Humanos de la Ciudad de México