

INICIATIVA QUE REFORMA EL ARTÍCULO 16 DE LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS ESTADOS UNIDOS MEXICANOS, A CARGO DEL DIPUTADO JOSÉ HERNÁN CORTÉS BERUMEN, DEL GRUPO PARLAMENTARIO DEL PAN

El suscrito, José Hernán Cortés Berumen, diputado federal del Grupo Parlamentario del Partido Acción Nacional de la LXIII Legislatura del honorable Congreso de la Unión, con fundamento en lo dispuesto en los artículos 71, fracción II, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, y 6, numeral 1, fracción I; 76, numeral 1, fracción II; 77, numeral 1, y 78 del Reglamento de la Cámara de Diputados, presento a consideración de esta soberanía la presente iniciativa con proyecto de decreto por el que se reforma el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de arraigo, conforme a la siguiente

Exposición de Motivos

El arraigo es considerado como una medida precautoria dictada por el juzgador, a petición de parte, cuando hubiere temor de que se ausente u oculte la persona contra quien deba entablarse o se haya entablado una demanda. Tiene por objeto impedir que el arraigado abandone el lugar del juicio sin dejar un apoderado que pueda contestar la demanda, seguir el proceso y responder de la sentencia que se dicte.¹

En nuestro país, la figura del arraigo se estableció en el artículo 16 de la Constitución, mediante reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación del 18 de junio de 2008, como respuesta a una compleja situación en materia de seguridad.

El artículo 16 constitucional señala que “nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. En los juicios y procedimientos seguidos en forma de juicio en los que se establezca como regla la oralidad, bastará con que quede constancia de ellos en cualquier medio que dé certeza de su contenido y del cumplimiento de lo previsto en este párrafo.”

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

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

En la iniciativa del 13 de marzo de 2007, el entonces presidente Felipe Calderón, en la exposición de motivos señaló:

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

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

- a) Solo lo puede dictar el juez, quién determinara? la modalidad de su ejecución, salvo en el caso de delincuencia organizada en que podrá dictarse por el Ministerio Público con posterior revisión de la autoridad judicial.
- b) Se establece con precisión el tiempo máximo de duración.
- c) Por primera vez, se prevén los fines del arraigo, de forma que así se evita la arbitrariedad al permitirse únicamente cuando se compruebe la necesidad de la medida para proteger a las personas o bienes jurídicos, para la continuación de la investigación o si existen datos de riesgo fundado de sustracción del inculcado a la acción de la justicia.
- d) Se limita al caso de delitos graves, con duplicidad para delincuencia organizada.”

Al momento de expedirse la reforma en justicia penal del 2008, fue criticada por diversos académicos, por ejemplo, Louise Arbour, alta comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, señaló que era violatoria de los derechos humanos porque eleva a rango constitucional el arraigo, permite los allanamientos sin orden judicial y crea un subsistema de excepción para las personas acusadas de pertenecer a la delincuencia organizada.

El impacto del arraigo en el ejercicio del derecho de presunción de inocencia fue de primera magnitud, ya que aun cuando no se haya construido una causa para demostrar la culpa de una persona arraigada, se le ha impuesto de antemano una pena prejudicial. Es como si la persona, inocente o no, estuviera condenada desde el momento en que se abre un expediente de investigación penal, es decir, como si nunca hubiera sido inocente.²

Se trató de una figura polémica ante una situación urgente, por lo que si bien tuvo la intención de ser una herramienta eficaz, particularmente contra la delincuencia organizada, ante su propia naturaleza, ha sido necesario revisarla para determinar si debe subsistir en nuestro sistema jurídico.

En la reforma constitucional del 18 de junio de 2008, que instauró el sistema procesal penal acusatorio previsto en los artículos 16, párrafos segundo y decimotercero; 17, párrafos tercero, cuarto y sexto; 19; 20 y 21, párrafo séptimo, de la Constitución, se dispuso en el artículo 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 inculcado se sustraiga a la acción de la justicia.”

La naturaleza del Sistema Penal Acusatorio, permitió cuestionar nuevamente la figura, su compatibilidad con el nuevo Sistema y su posible inconstitucionalidad.

Según Cantú Martínez, el arraigo es por si? mismo violatorio de los derechos a la libertad personal y de tránsito, a la presunción de inocencia, al debido proceso legal, y al honor, por lo que diversos actores se han pronunciado en contra, no solamente desde la comunidad de personas defensoras de derechos humanos o la academia, sino también desde el Poder Judicial, los organismos públicos de protección de los derechos humanos y el Congreso.³

“El 28 de julio de 2011, el Congreso de Chiapas removió la figura de su legislación local e incluyo? en su Constitución la prohibición expresa de su uso. Los estados de Oaxaca y Yucatán también eliminaron el arraigo de su legislación. Por su parte, Guanajuato, al entrar recientemente a la discusión sobre su nuevo Código de Procedimientos Penales omitió de la inclusión de la figura, pese a la recomendación en contrario de la Procuradora General de la República en la vigésima quinta Conferencia Nacional de Procuración de Justicia (10 de junio de 2011).

Es importante señalar también que la Comisión de Derechos Humanos del entonces Distrito Federal emitió una recomendación el 29 de abril de 2011 en la que instó a la Procuraduría local a promover la eliminación del arraigo ante el Congreso local. La Comisión propuso además la expedición de acuerdos internos para eliminar esta práctica.”⁴

Según Bernardino Esparza, “la instrumentación jurídica a favor del arraigo en México dispone de dos fases. Sin embargo, entre ellas se interpone un criterio jurisprudencial, el cual manifiesta que el arraigo es inconstitucional, pues establece que es violatorio de la libertad personal, así como de las garantías de legalidad y de seguridad jurídica. Se ha mencionado, asimismo, que transgrede las garantías del debido proceso, presunción de inocencia, el derecho a la no privación de la libertad mientras se desarrolla el proceso, el derecho a no ser sometido a tortura ni a otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, y el derecho de circulación y residencia, como bien lo señalan los artículos 7.5, 8.2 y 22.1 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En este contexto, los artículos 7, 8 y 22 manifiestan el derecho a la libertad, las garantías judiciales y el derecho a la circulación y de residencia.

Entre otras libertades que establece el artículo 7 se encuentran las siguientes:

- Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal.
- Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones dadas de antemano por la Ley Fundamental y leyes respectivas de cada estado.
- Ninguna persona puede ser sometida a detención o encarcelamiento arbitrarios.
- Toda aquella persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.
- Toda persona detenida o retenida debe ser llevada, sin demora, ante un juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad, sin perjuicio de que continúe el proceso. Su libertad podrá estar condicionada a garantías que aseguren su comparecencia en el juicio.

Por su parte, el artículo 8 de la citada Convención sostiene, como garantías judiciales:

Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez o tribunal competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad por la ley, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella, o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter.

Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad, por tanto, toda persona, en plena igualdad, tiene derecho, durante el proceso, a disponer de las siguientes garantías, mediante los siguientes derechos:

- Del inculpado, de ser asistido gratuitamente por el traductor o intérprete, si no comprende o no habla el idioma del juzgado o tribunal;
- A la comunicación previa y detallada al inculpado de la acusación formulada;
- A la concesión al inculpado del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa;

- Del inculpado, a defenderse personalmente o ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con él;
- A no renunciar a ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no, según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley;
- De la defensa, a interrogar a los testigos presentes en el tribunal y de obtener la comparecencia, como testigos o peritos, de otras personas que puedan arrojar luz sobre los hechos;
- A no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declararse culpable, y
- A recurrir del fallo ante juez o tribunal superior.

Y, por último, el artículo 22 de la misma Convención dispone el derecho a la circulación y residencia:

- Toda persona que se halle legalmente en el territorio de un Estado tiene derecho a circular por el mismo y a residir en él con sujeción a las disposiciones legales.”⁵

Por lo expuesto, Acción Nacional considera que ante la implementación del Sistema Penal Acusatorio, y en aras de proteger los derechos humanos, es imperativo derogar el párrafo octavo del artículo 16 constitucional, a efecto de suprimir la figura del arraigo en nuestro sistema jurídico.

Para mayor claridad, se señala en el cuadro siguiente la propuesta de reforma:

Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos	
Texto Vigente	Propuesta
Artículo 16. Nadie puede ser molestado en su persona, familia, domicilio, papeles o posesiones, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento.	Artículo 16. ...
...	...
...	...
...	...
...	...
...	...
La autoridad judicial, a petición del Ministerio Público y tratándose de delitos de delincuencia organizada, podrá decretar el arraigo de una persona, con las modalidades de lugar y tiempo que la ley señale, sin que pueda exceder de cuarenta días, siempre que sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos, o cuando exista riesgo fundado de que el inculcado se sustraiga a la acción de la justicia. Este plazo podrá prorrogarse, siempre y cuando el Ministerio Público acredite que subsisten las causas que le dieron origen. En todo caso, la duración total del arraigo no podrá exceder los ochenta días.	Se deroga.
...	...
...	...
...	...
...	...
...	...
...	...
...	...
...	...
...	...

Por las consideraciones expuestas, es que se somete a la consideración de esta Asamblea el siguiente proyecto de

Decreto por el que se reforma el artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos

Artículo Único. Se deroga el párrafo octavo del artículo 16 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, para quedar como sigue:

Artículo 16. ...

...

...

...

...

...

...

Se deroga.

...

...

...

...

...

...

...

...

...

Transitorios

Primero. El presente decreto entrara? en vigor al día siguiente de su publicación en el Diario Oficial de la Federación, sin perjuicio de lo dispuesto en los transitorios siguientes.

Segundo. Dentro de los ciento ochenta días naturales siguientes a la entrada en vigor del presente decreto, el Congreso de la Unión realizara? las adecuaciones que resulten necesarias a la legislación, a fin de hacer efectivas las disposiciones del presente decreto.

Notas

1 Arraigo judicial en materia penal, serie “Carpeta de tendencias e indicadores” Centro de Estudios Sociales y de Opinión Pública (CESOP) de la Cámara de Diputados, México 2011.

2 Cantú Martínez Silvano, y otros. *La figura del arraigo penal en México*, Comisión Mexicana de Promoción y Defensa de los Derechos Humanos, México 2012.

3 Ibidem, página 111.

4 Ibidem, página 112.

5 Esparza Martínez Bernardino, El Arraigo, Argumentos para su derogación constitucional, Serie “Temas Selectos”, Inacipe, México 2014.

Palacio Legislativo de San Lázaro.- en la Ciudad de México, a 24 de abril de 2018.

Diputado José Hernán Cortés Berumen (rúbrica)