

OBSERVACIONES DE LA ONU-DH SOBRE LA REGULACIÓN DE LA PRISIÓN PREVENTIVA OFICIOSA

Fecha de elaboración: Agosto de 2024

Sistematización: Oficina en México del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos (ONU-DH México).

Contenido

Introducción.....	2
1. Violación del derecho a la presunción de inocencia y del derecho a la libertad personal	3
2. Vulneración de la independencia judicial	7
3. Vulneración del derecho a la integridad personal	8
4. Violación al principio de igualdad ante la ley	9
5. Desviación de las políticas de seguridad ciudadana	10
6. Afectaciones al funcionamiento del sistema de justicia penal.....	12
7. Falsa imputación de delitos	14
8. Regresión en la protección a los derechos humanos	15
Conclusión.....	15

Introducción

La reforma penal del año 2008, por la cual se modificaron diversas disposiciones de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (en adelante, “la Constitución”) para transformar radicalmente al sistema de justicia penal, ha sido una de las mayores apuestas del Estado mexicano en las últimas décadas para la consolidación de un Estado democrático de derecho.

A más de quince años de haberse publicado la reforma constitucional y a pesar de todos los retos que aún persisten para su implementación, no cabe duda de que su adopción fue una apuesta correcta por parte del Estado mexicano para tener un sistema de justicia eficiente y a la vez respetuoso de los derechos humanos de las partes en el procedimiento penal.

Sin embargo, como también ha sido manifestado por una multiplicidad de actores desde la aprobación de esta reforma constitucional, la misma contiene elementos violatorios de normas internacionales de derechos humanos. Uno de estos elementos es la inclusión de la prisión preventiva oficiosa prevista en la segunda parte del párrafo segundo del artículo 19 constitucional, que actualmente establece lo siguiente:

“El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El juez ordenará la prisión preventiva oficiosamente, en los casos de abuso o violencia sexual contra menores, delincuencia organizada, homicidio doloso, feminicidio, violación, secuestro, trata de personas, robo de casa habitación, uso de programas sociales con fines electorales, corrupción tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones, robo al transporte de carga en cualquiera de sus modalidades, delitos en materia de hidrocarburos, petrolíferos o petroquímicos, delitos en materia de desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, delitos en materia de armas de fuego y explosivos de uso exclusivo del Ejército, la Armada y la Fuerza Aérea, así como los delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad, y de la salud.”

A la luz de lo expresado por los mecanismos internacionales de derechos humanos, la prisión preventiva oficiosa es violatoria del artículo 9.3 del Pacto

Internacional de Derechos Civiles y Políticos (en adelante, “el Pacto Internacional”), el cual establece que la prisión preventiva no debe ser la regla, sino que puede aplicarse en función de asegurar la comparecencia de la persona procesada en el juicio. Los mecanismos de protección a los derechos humanos de Naciones Unidas, en interpretación de la mencionada disposición y de otros estándares internacionales, se han pronunciado sobre la incompatibilidad de la prisión preventiva oficiosa con el derecho internacional de los derechos humanos.

Adicionalmente, diversos organismos internacionales especializados en derechos humanos, tanto del Sistema Interamericano como del Sistema de Naciones Unidas, han determinado que la prisión preventiva oficiosa viola varios derechos humanos. En particular, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, “la Comisión Interamericana” o “CIDH”), en su *Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas*¹, hace un extenso análisis de los problemas en torno al abuso de la prisión preventiva, incluida la prisión preventiva oficiosa, y de las violaciones a derechos humanos que conlleva. La Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, “la Corte Interamericana”), particularmente en la sentencia de fondo dictada en el caso *García Rodríguez y otro vs México*², se pronunció sobre la inconvencionalidad de la prisión preventiva oficiosa, de conformidad con la interpretación de dicho tribunal.

Como lo ha establecido la CIDH, el abuso de la prisión preventiva es contrario a la esencia misma del Estado democrático de derecho, ya que por un lado es violatoria del derecho internacional de los derechos humanos y por otro es un factor determinante de la calidad de la administración de la justicia³. A partir de estas ideas, la ONU-DH ofrece a continuación una serie de argumentos, basados en el derecho internacional de los derechos humanos, en contra de la prisión preventiva oficiosa.

1. Violación del derecho a la presunción de inocencia y del derecho a la libertad personal

El fundamento de la inconvencionalidad de la prisión preventiva oficiosa radica en que la medida es violatoria del derecho a la libertad personal, vinculado al principio

¹ *Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas*, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 46/13, 30 de diciembre de 2013. Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/ppl/informes/pdfs/Informe-PP-2013-es.pdf>

² *García Rodríguez y otro vs. México. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*. Sentencia de 25 de enero de 2023. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_482_esp.pdf Para un resumen de la sentencia ver https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/resumen_482_esp.pdf

³ *Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 46/13, 30 de diciembre de 2013, párr. 6. Disponible en: <https://www.oas.org/es/cidh/ppl/informes/pdfs/informe-pp-2013-es.pdf>

de presunción de inocencia que es la columna vertebral del derecho a un debido proceso.

Es importante señalar que la prisión preventiva *per se* no es violatoria de derechos humanos. Empero, en tanto medida restrictiva del derecho a la libertad personal, la misma debe partir del reconocimiento de su carácter excepcional y debe aplicarse de conformidad con los principios de legalidad, necesidad y proporcionalidad.

La prisión preventiva es una medida cautelar (la más restrictiva de las medidas cautelares a disposición del Estado) que siempre debe atender un fin legítimo de carácter procesal: asegurar la comparecencia de la persona imputada al procedimiento penal y controlar otros riesgos procesales como son la obstaculización de las investigaciones y la puesta en riesgo de la integridad de víctimas y testigos, tal y como lo establece la primera parte del párrafo segundo del artículo 19 constitucional. Sin embargo, su imposición siempre debe partir del principio de presunción de inocencia y estar motivada por las circunstancias del caso concreto, a través de un examen individualizado sobre los riesgos procesales por parte del órgano judicial y con independencia del delito por el cual se procesa a la persona imputada.

Los Principios y Buenas Prácticas para las Personas Privadas de Libertad en las Américas⁴ sintetizan las condiciones para la imposición de la prisión preventiva:

“La privación preventiva de la libertad, como medida cautelar y no punitiva, deberá además obedecer a los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, en la medida estrictamente necesaria en una sociedad democrática, que sólo podrá proceder de acuerdo con los límites estrictamente necesarios para asegurar que no se impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni se eludirá la acción de la justicia, siempre que la autoridad competente fundamente y acredite la existencia, en el caso concreto, de los referidos requisitos” (Principio III.2).

Debido al carácter particularmente restrictivo de la prisión preventiva, la imposición de la medida debe ser la excepción y no la regla, tal y como lo señala el artículo 9.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos. Según el Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas, órgano de supervisión del Pacto Internacional, uno de los supuestos en que la prisión preventiva se convierte en

⁴ Adoptados por la Comisión durante el 131º período ordinario de sesiones, celebrado del 3 al 14 de marzo de 2008. OEA/Ser/L/V/II.131 doc. 26. Disponible en: <https://www.oas.org/es/CIDH/jsForm/?File=/es/cidh/mandato/basicos/principiosppl.asp>.

regla es cuando la medida se vuelve “preceptiva para todas las personas acusadas de un delito concreto, sin tener en cuenta las circunstancias de cada caso”⁵.

Para la Comisión Interamericana, la excepcionalidad de la prisión preventiva es consecuencia del principio de presunción inocencia, reconocido en la Convención Americana sobre Derechos Humanos y en el Pacto Internacional. Este derecho dicta que en principio toda persona sometida a proceso debe ser juzgada en libertad⁶. Para el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de la ONU, “la libertad debe ser reconocida como la regla o principio general y la detención como una excepción en interés de la justicia”⁷.

La prisión preventiva oficiosa, al ser una medida de aplicación automática por el tipo de delito por el que se procesa a la persona y sin atender a las circunstancias concretas, trastoca la naturaleza de la prisión preventiva, transformándola de una medida cautelar de naturaleza procesal a una medida punitiva⁸. La prisión preventiva oficiosa, al anticipar la barrera de punición del derecho penal en función del delito motivo del proceso, de facto convierte a la prisión preventiva en una pena anticipada, tal y como lo ha establecido la Corte Interamericana de Derechos Humanos⁹. Materialmente hablando, no hay una distinción entre la privación de la libertad por motivo de la prisión preventiva y la privación por motivo de una sentencia condenatoria; por lo tanto, la imposición mecánica de la prisión preventiva atendiendo al tipo de delito es violatoria del principio de presunción de inocencia¹⁰ y del derecho a la libertad personal.

En este sentido, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de la ONU ha establecido que “la imposición de la prisión preventiva automática para ciertos delitos constituye una eliminación de la presunción de inocencia, pues aquellos

⁵ Comité de Derechos Humanos. *Observación General No. 35, Artículo 9 (Libertad y seguridad personales)*, ONU doc. CCPR/C/GC/35, 16 de diciembre de 2014, párr. 38. Disponible en https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CCPR%2fC%2fGC%2f35&Lang=en.

⁶ *Supra* nota 1, párr. 132. En este mismo sentido, el Grupo de Trabajo sobre la detención arbitraria en su *Informe anual 2011*, ONU doc. A/HRC/19/57, párr. 54; disponible en https://www.ohchr.org/sites/default/files/Documents/HRBodies/HRCouncil/RegularSession/Session19/A-HRC-19-57_sp.pdf.

⁷ Opinión 1/2018, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria en su 81º periodo de sesiones en abril de 2018, párr. 63. Disponible en https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Detention/Opinions/Session81/A_HRC_WGAD_2018_1.pdf

⁸ Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso *Barreto Leiva vs. Venezuela. Fondo Reparaciones y Costas*. Sentencia del 17 de noviembre de 2009, párr. 121. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_206_esp1.pdf.

⁹ Corte Interamericana de Derechos Humanos, Caso *López Álvarez vs. Honduras. Fondo, reparaciones y costas*. Sentencia del 1 de febrero de 2006, párr. 69. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_141_esp.pdf.

¹⁰ *Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas*, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 46/13, 30 de diciembre de 2013, párr. 137. Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/ppl/informes/pdfs/Informe-PP-2013-es.pdf>

acusados de dichas ofensas son detenidos automáticamente sin una consideración ponderada de las medidas restrictivas alternativas a la detención, distintas a la privación de la libertad”¹¹. Para el Grupo de Trabajo, la violación a la presunción de inocencia lleva a que la privación de la libertad, producto de la prisión preventiva oficiosa, sea consecuencia de la violación a los principios del debido proceso, lo que lleva a calificar a esta medida como una forma de detención arbitraria¹².

Por su parte, la Corte Interamericana estableció en la sentencia del caso García Rodríguez lo siguiente:

*“[...] para que una medida cautelar restrictiva de la libertad no sea arbitraria y no se vea afectado el derecho a la presunción de inocencia, es necesario que: a) se presenten presupuestos materiales relacionados con la existencia de un hecho ilícito y con la vinculación de la persona procesada a ese hecho; b) esas medidas cumplan con los cuatro elementos del “test de proporcionalidad”, es decir con la finalidad de la medida que debe ser legítima (compatible con la Convención Americana), idónea para cumplir con el fin que se persigue, necesaria y estrictamente proporcional, y c) la decisión que las impone contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas”.*¹³

Tras afirmar que “la privación de libertad de un imputado o de una persona procesada por un delito no puede residir en fines preventivo-generales o preventivo-especiales atribuibles a la pena”, la Corte Interamericana analizó la figura regulada en el párrafo segundo del artículo 19 constitucional, para concluir que la medida no cumple con el test de proporcionalidad mencionado, estableciendo que “tal como está concebida, la prisión preventiva no tiene finalidad cautelar alguna y se transforma en una pena anticipada”¹⁴, violando por lo tanto el derecho a la libertad persona y la presunción de inocencia.

¹¹ Opinión 1/2018, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria en su 81º periodo de sesiones en abril de 2018, párr. 64. Disponible en https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Detention/Opinions/Session81/A_HRC_WGAD_2018_1.pdf

¹² *Ibid.*, párr. 67.

¹³ *García Rodríguez y otro vs. México. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas.* Sentencia de 25 de enero de 2023, párr. 156. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_482_esp.pdf

¹⁴ *Ibid.*, párr. 168.

2. Vulneración de la independencia judicial

Como se mencionaba con anterioridad, la imposición de la prisión preventiva debe obedecer a un examen individualizado que lleva a cabo el órgano jurisdiccional en función de la presencia o no de ciertos riesgos procesales.

Ahora bien, la prisión preventiva oficiosa expropia a la prisión preventiva del ámbito judicial. Como bien lo dice la Comisión Interamericana, cuando la aplicación de la prisión preventiva se hace con base en criterios como el tipo de delito por el que se procesa a la persona, y por lo tanto se vuelve obligatoria por imperio de la ley, “la situación es aún más grave, porque se está ‘codificando’ por vía legislativa el debate judicial; y por tanto, limitándose la posibilidad de los jueces de valorar su necesidad y procedencia de acuerdo con las características del caso específico”¹⁵.

En la sentencia del caso *García Rodríguez*, la Corte Interamericana refirió que la prisión preventiva oficiosa “limita el rol del juez afectando su independencia (porque carece de margen de decisión) y supone un acto que deviene exento de todo control real, al tener por motivación la mera aplicación de la norma constitucional, impidiendo al imputado controvertir los hechos o discutir el fundamento”¹⁶.

También el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria de la ONU ha establecido que la prisión preventiva oficiosa priva a la autoridad judicial de una de sus funciones más importantes como órgano de control, que es la de realizar un análisis individualizado sobre la necesidad y proporcionalidad de la detención¹⁷.

Adicionalmente, la imposición de la prisión preventiva oficiosa genera presiones indebidas a los órganos judiciales que redundan en una afectación de facto al principio de presunción de inocencia. Esto es particularmente más evidente cuando se está ante casos de prisión preventiva prolongada¹⁸. Así, tal y como lo ha documentado la Comisión Interamericana, el mantener a una persona en esta situación puede “crear una situación de hecho en la que los jueces sean mucho más

¹⁵ *Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas*, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 46/13, 30 de diciembre de 2013, párr. 137. Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/ppl/informes/pdfs/Informe-PP-2013-es.pdf>

¹⁶ *García Rodríguez y otro vs. México. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*. Sentencia de 25 de enero de 2023, párr. 170. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_482_esp.pdf

¹⁷ Opinión 1/2018, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria en su 81º periodo de sesiones en abril de 2018, párr. 66. Disponible en https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Detention/Opinions/Session81/A_HRC_WGAD_2018_1.pdf

¹⁸ Existen precedentes judiciales que establecen la no aplicación de límites temporales para la prisión preventiva oficiosa. Ver “PRISIÓN PREVENTIVA. TRATÁNDOSE DE LOS DELITOS DE DELINCUENCIA ORGANIZADA Y SECUESTRO, ES IMPROCEDENTE ORDENAR SU CESE Y LA IMPOSICIÓN DE UNA MEDIDA CAUTELAR DISTINTA, AUN CUANDO SU DURACIÓN EXCEDIERA DEL PLAZO DE DOS AÑOS, SIN QUE SE HAYA EMITIDO LA SENTENCIA DEFINITIVA CORRESPONDIENTE. Tesis: I.9o.P.135 P. (10a.)”. Disponible en: https://bj.scjn.gob.mx/doc/tesis/OvI0MHYBN_4klb4H44Fs/%22Libertad%20provisional%22.

propensos a dictar sentencias condenatorias”, para justificar la imposición de la medida cautelar¹⁹. En este sentido, la imposición de la prisión preventiva oficiosa puede derivar fácilmente en una presunción de culpabilidad.

Relacionado con lo anterior, como también lo ha referido la Comisión Interamericana, la independencia judicial también se ve vulnerada debido a que medidas como la prisión preventiva oficiosa “vienen acompañadas de un fuerte mensaje mediático y político-institucional dirigido desde las más altas esferas del gobierno, y que recibe gran respaldo popular”²⁰. Esto genera una gran presión en los operadores del sistema de justicia de condenar a personas a las que ya se les ha dado un trato de culpables a través de medidas privativas de la libertad, particularmente cuando se trata de delitos particularmente agraviantes para la sociedad. Todo esto redunda en una afectación de facto a la independencia judicial.

3. Vulneración del derecho a la integridad personal

De acuerdo con la Comisión Interamericana, el abuso de la prisión preventiva ha sido una de las principales causas de la profunda crisis del sistema penitenciario en los países del continente americano. El abuso de la prisión preventiva es una de las principales razones del hacinamiento de las prisiones en la región, lo cual a su vez constituye una amenaza para la integridad personal de las personas privadas de la libertad²¹. Según lo que ha documentado la Comisión Interamericana,

“el hacinamiento incrementa los niveles de violencia entre internos; impide que éstos dispongan de un mínimo de privacidad; dificulta el acceso a los servicios básicos, algunos tan esenciales como el agua; facilita la propagación de enfermedades; crea un ambiente en el que las condiciones de salubridad e higiene son deplorables; constituye en sí mismo un factor de riesgo de situaciones de emergencia; restringe el acceso de los internos a actividades productivas; propicia la corrupción; afecta el contacto familiar de los reclusos; y en definitiva [sic] genera serios problemas en la gestión misma de los establecimientos penitenciarios”²².

¹⁹ Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 46/13, 30 de diciembre de 2013, párr. 12. Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/ppl/informes/pdfs/Informe-PP-2013-es.pdf>

²⁰ *Ibid.*, párr. 99.

²¹ *Ibid.*, párr. 9.

²² *Ibid.*, párr. 288. En este mismo sentido, el Subcomité para la Prevención de la Tortura, *Octavo informe anual del Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes*, ONU doc. CAT/C/54/2, 26 de marzo de 2015, párr. 77. Disponible en https://tbinternet.ohchr.org/_layouts/treatybodyexternal/Download.aspx?symbolno=CAT%2FC%2F54%2F2&Lang=en.

De acuerdo con lo que han documentado mecanismos como el Relator Especial de Naciones Unidas sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, el hacinamiento puede traducirse al menos en la responsabilidad del Estado por la comisión de tratos crueles, inhumanos o degradantes²³. Adicionalmente, el hacinamiento suele ser origen de otras violaciones a derechos humanos.

El caso de México no es la excepción. De acuerdo con cifras oficiales, alrededor del 39% de las personas que están privadas de la libertad en prisiones mexicanas están aún bajo proceso²⁴. Después de la reforma constitucional de 2019 que amplió los supuestos de aplicación de la prisión preventiva oficiosa, la población penitenciaria a nivel nacional tuvo un incremento significativo, por lo que es de esperarse que, de ser aprobada una nueva ampliación de supuestos, se presente un nuevo repunte en la cantidad de personas privadas de la libertad, con los problemas que esto conlleva en cuanto a hacinamiento y autogobierno. E incluso, como lo ha establecido la Comisión Interamericana, aun y cuando no estemos ante problemas de hacinamiento, el abuso de la prisión preventiva lleva a poner una sobrecarga a los ya de por sí mermados recursos de los que disponen los sistemas penitenciarios²⁵.

4. Violación al principio de igualdad ante la ley

La adopción del sistema acusatorio en México incluyó la creación de un andamiaje regulatorio sobre medidas cautelares, que incluye la prisión preventiva, pero también otras medidas alternativas menos lesivas que no afectan la libertad personal o que la afectan de menor manera que la prisión preventiva.

Sin embargo, como ya ha sido mencionado, la parte final del párrafo segundo del artículo 19 de la Constitución contempla un régimen especial de aplicación automática de la prisión preventiva oficiosa en caso de imputación sobre ciertos tipos de delitos. En estos casos, las personas procesadas por estos tipos de delitos no tienen derecho a otras medidas cautelares previstas en la legislación procesal penal.

²³ Ver el *Informe de misión a México*. ONU doc. A/HRC/28/68/Add.3, 29 de diciembre de 2014, paras. 61-69. Disponible en http://www.hchr.org.mx/index.php?option=com_k2&view=item&id=696:informe-del-relator-especial-sobre-la-tortura-y-otros-tratos-o-penas-crueles-inhumanos-o-degradantes-juan-e-mendez&Itemid=281.

²⁴ Instituto Nacional de Estadística y Geografía, Censo Nacional de Sistema Penitenciario Federal y Estatales 2023. Disponible en https://www.inegi.org.mx/contenidos/programas/cnspef/2023/doc/cnsipef_2023_resultados.pdf.

²⁵ *Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas*, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 46/13, 30 de diciembre de 2013, párr. 11. Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/ppl/informes/pdfs/Informe-PP-2013-es.pdf>

Esta situación fue presentada al Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, el cual, tras un análisis de la legislación aplicable en México, determinó que con la prisión preventiva oficiosa se daba un trato diferenciado que en un sentido amplio tenía como consecuencia ignorar el principio de igualdad entre los seres humanos, esto basado en la discriminación por “otra condición social” de acuerdo con lo establecido en los artículos 2.1 y 26 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos²⁶.

En este sentido, el régimen especial establecido en el párrafo segundo del artículo 19 constitucional establece un trato diferenciado para ciertas personas, trato que redundaría en el menoscabo del ejercicio de derechos en el marco del procedimiento penal. Esto lleva a constituir una categoría sospechosa en el análisis de prácticas discriminatorias. Y aunque la categoría sospechosa es avalada por un régimen establecido en la Constitución, la distinción que la genera no encuentra fundamento en el derecho internacional de los derechos humanos, por lo que puede considerarse que, desde un criterio estricto de convencionalidad, la prisión preventiva oficiosa constituye una práctica discriminatoria.

Lo anterior fue ratificado por la Corte Interamericana, que en la sentencia emitida en el caso *García Rodríguez*, señalando que en la prisión preventiva oficiosa “el trato diferenciado puede verificarse en el hecho de que quienes están imputados de cometer ciertos delitos no tendrán posibilidad de controlar ni de defenderse adecuadamente de la medida toda vez que hay un mandato constitucional que impone preceptivamente la medida cautelar privativa de la libertad”; trato diferenciado que, al ser carente de toda proporcionalidad, “supone necesariamente una lesión al derecho a la igualdad ante la ley vulnerando el artículo 24 de la Convención Americana, y a gozar, en plena igualdad, ciertas garantías del debido proceso vulnerando el artículo 8.2 de dicho instrumento”²⁷.

5. Desviación de las políticas de seguridad ciudadana

Sobre el aparente dilema que hay entre hacer valer la seguridad pública y el respeto a los derechos humanos, la Corte Interamericana ha dicho lo siguiente:

²⁶ Opinión 1/2018, aprobada por el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria en su 81º periodo de sesiones en abril de 2018, párr. 69. Disponible en

https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Detention/Opinions/Session81/A_HRC_WGAD_2018_1.pdf

²⁷ *García Rodríguez y otro vs. México. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*. Sentencia de 25 de enero de 2023, párr. 173. Disponible en:

https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_482_esp.pdf

“[...] corresponde recordar que los Estados tienen la obligación de garantizar la seguridad y mantener el orden público dentro de su territorio, y que, por consiguiente, deben emplear los medios necesarios para luchar contra los fenómenos de delincuencia y criminalidad organizada incluyendo medidas que impliquen restricciones o incluso privaciones a la libertad personal. Sin perjuicio de lo anterior, el poder del Estado no es ilimitado para alcanzar sus fines, independientemente de la gravedad de ciertas acciones y de la culpabilidad de sus presuntos autores. En particular, las autoridades no pueden vulnerar los derechos reconocidos en la Convención Americana tales como los derechos a la presunción de inocencia, a la libertad personal, al debido proceso y no pueden llevar a cabo detenciones ilegales o arbitrarias, entre otros. [...]”²⁸

En contraste con los modelos y posturas antiderechos, desde el ámbito de la protección a los derechos humanos se ha propuesto el modelo de seguridad ciudadana. La seguridad ciudadana es un paradigma sobre políticas de seguridad basadas en los derechos humanos y que busca superar los paradigmas de corte punitivista en esta materia. A decir de la Comisión Interamericana,

La seguridad ciudadana es una de las dimensiones de la seguridad humana y por lo tanto del desarrollo humano e involucra la interrelación de múltiples actores, condiciones y factores entre los cuales se cuentan la historia y la estructura del Estado y la sociedad; las políticas y programas de los gobiernos; la vigencia de los derechos económicos, sociales, culturales; y el escenario regional e internacional. La seguridad ciudadana se ve amenazada cuando el Estado no cumple con su función de brindar protección ante el crimen y la violencia social, lo cual interrumpe la relación básica entre gobernantes y gobernados²⁹.

En contraste con las políticas de seguridad ciudadana, la Comisión Interamericana ha documentado cómo en los países del continente americano se ha respondido frecuentemente a los desafíos de violencia e inseguridad con medidas de seguridad con enfoque punitivista, entre las cuales las medidas privativas de la libertad son muy recurrentes. La Comisión Interamericana ha podido constatar lo siguiente:

Por lo general, este tipo de reformas no se han venido dando como resultado de una reflexión científica y un debate serio e inclusivo acerca de su pertinencia, viabilidad y consecuencias, sino que en muchos casos se han

²⁸ *Ibid.*, párr. 154.

²⁹ *Informe sobre seguridad ciudadana y derechos humanos*, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II, 31 de diciembre de 2009, párr. 2. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2010/7768.pdf?view=1>.

dado como reacción inmediata a situaciones coyunturales en las que se dio una presión social y mediática frente a la inseguridad en general o en atención a determinados hechos concretos; como parte de un discurso populista dirigido a sacar réditos políticos de la percepción subjetiva de la criminalidad; y en algunos casos como respuesta a intereses concretos de algunos sectores económicos. Estas iniciativas muchas veces revierten los avances logrados en procesos de adecuación de la normativa en los que, entre otros avances, se fortaleció el sistema de garantías procesales y se procuró racionalizar el uso de la prisión preventiva³⁰.

En el sustrato de la exigencia social de este tipo de medidas está la profunda desconfianza en el sistema de justicia. Desde esta perspectiva, la inaplicación de la prisión preventiva en procedimientos penales lleva a crear una supuesta “puerta giratoria” en la que los “delincuentes” que son arrestados quedan en libertad, con lo que se estarían generando condiciones de inseguridad e impunidad. Sin embargo, la evidencia empírica indicaría que en México la supuesta “puerta giratoria” y los motores de la impunidad se encontrarían en el actuar deficiente de las fiscalías, especialmente en las primeras etapas de la investigación criminal³¹.

Después de analizar el uso de la prisión preventiva en la región, la Comisión Interamericana pudo afirmar que no hay evidencia empírica alguna que demuestre que el aumento en el uso de la prisión preventiva lleva a reducir la violencia y la inseguridad. En este sentido, las políticas de seguridad ancladas en el empleo de la prisión preventiva, como lo es el uso de la prisión preventiva oficiosa para combatir ciertos delitos, no sólo afectan la esfera de derechos de las personas a las que se impone la medida, sino que también se traducen en distractores y salidas falsas en la labor de diseño de políticas públicas que efectivamente puedan prevenir el delito.

6. Afectaciones al funcionamiento del sistema de justicia penal

La prisión preventiva oficiosa no sólo produce afectaciones a la parte acusada en el proceso penal, violando normas internacionales sobre derechos humanos. Hay varios argumentos por los que puede concluirse que la existencia de la prisión

³⁰ Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas, Comisión Interamericana de Derechos Humanos, OEA/Ser.L/V/II. Doc. 46/13, 30 de diciembre de 2013, párr. 80. Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/ppl/informes/pdfs/Informe-PP-2013-es.pdf>

³¹ De acuerdo con datos de la Encuesta Nacional de Victimización y Percepción sobre Seguridad Pública (ENVIPE) 2023, más de tres cuartas partes de las carpetas de investigación que han sido abiertas por denuncias continúan en trámite ante el Ministerio Público o éste ha cesado la investigación. Sólo en el 4.6% de las carpetas se habría procesado a una persona derivado de la denuncia. Disponible en https://www.inegi.org.mx/contenidos/programas/envipe/2023/doc/envipe2023_4_denuncia_delito.pdf.

preventiva oficiosa está afectando la implementación del sistema acusatorio y por lo tanto el funcionamiento del sistema de justicia.

En primer lugar, al ser de facto la prisión preventiva oficiosa una forma de pena anticipada, las fiscalías del país tienen un incentivo fácil para hacer descansar en esta anticipación de la pena la aparente eficacia del sistema de justicia, en lugar de invertir recursos en investigaciones criminales profesionales y eficientes con miras a acreditar la responsabilidad penal en juicio.

En segundo lugar, la prisión preventiva oficiosa también libera a las fiscalías de la obligación de tener que fundar y motivar la imposición de medidas cautelares, lo que comprende una investigación seria sobre los riesgos procesales que conlleva dejar a la persona imputada en libertad. Por esta razón, la aplicación automática de la prisión preventiva va en detrimento de la capacidad de las fiscalías de llevar a cabo una investigación profesional y eficiente.

En tercer lugar, la prisión preventiva oficiosa ha trastocado el que debería ser el normal flujo del procedimiento penal, esto con el sobredimensionamiento de la etapa de vinculación a proceso de la audiencia inicial. Al ser una medida privativa de la libertad de gran afectación para los derechos de la persona imputada, el asunto de la imposición de la prisión preventiva oficiosa ha ocasionado que en esta fase procesal se anticipen cuestiones que tendrían que ser materia del juicio oral, como el desahogo de pruebas. La prisión preventiva oficiosa ha motivado que esta etapa ante el juez de control se convierta en un juicio antes del juicio, con lo que se regresa a la lógica del litigio en etapas previas al juicio oral. La misma existencia de la vinculación a proceso se explica en buena parte debido a la posibilidad de la prisión preventiva oficiosa.

La prisión preventiva oficiosa genera un desequilibrio insalvable entre la persecución penal eficaz y los derechos de la persona imputada. El desequilibrio comienza porque un sistema de investigación en el modelo procesal acusatorio supone que para realizar la cautela del proceso no se requiera un estándar tan alto para imponer una medida, como lo es el estándar necesario para condenar a una persona. La salvaguarda de que el estándar no sea tan alto se relaciona con la posibilidad de permitir un debate sobre el riesgo procesal. Si se impide ese debate y la consecuencia de iniciar formalmente el proceso es la prisión preventiva oficiosa, se genera dicho desequilibrio.

Por lo anterior, la prisión preventiva oficiosa trastoca la lógica del funcionamiento del sistema de justicia penal acusatorio. Por dicha razón, esta tendría que ser una

medida que tienda a desaparecer del sistema de justicia y no a tener una mayor presencia.

7. Falsa imputación de delitos

La prisión preventiva oficiosa podría ser una medida a la que algunas autoridades podrían recurrir a fin de anticipar la imposición de penas y emplear las herramientas del derecho penal para fines ilegítimos, como puede ser la represión de movimientos sociales; la represión de manifestaciones públicas; el ataque a activistas, personas defensoras de derechos humanos o disidentes políticos; la apariencia de funcionamiento de las instituciones ante la opinión pública y medios de comunicación; y la obtención de beneficios privados, entre otros posibles fines.

En este sentido, las y los servidores públicos podrían verse tentados a presentar a personas ante los jueces de control por la supuesta comisión de delitos que ameritan la prisión preventiva oficiosa, se hayan o no cometido los mismos.

En el caso de algunos delitos es más complicado alcanzar el estándar requerido sobre la existencia de “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”, establecido en la Constitución para la vinculación a proceso y la consiguiente imposición de la prisión preventiva oficiosa. Sin embargo, se ha documentado que hay ciertos delitos a los que las autoridades recurren para procesar a personas, algunos de ellos ya incluidos en el catálogo previsto en el párrafo segundo del artículo 19 constitucional, y otros que podrían llegar a estar contemplados ahí en caso de decidirse la ampliación de supuestos de procedencia de esta medida.

Así, por ejemplo, tras su visita a México, el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria manifestó su preocupación sobre los casos que le fueron comunicados, en los que las fuerzas de seguridad fabricaron cargos contra personas colocando drogas en sus hogares, vehículos, bolsos o ropa³². Estos casos, que derivan en detenciones arbitrarias, son más susceptibles de presentarse cuando se extienden los supuestos de aplicación de la prisión preventiva oficiosa para delitos relacionados con posesión y portación de drogas.

En este sentido, la ampliación de los tipos de delitos que ameritarían prisión preventiva oficiosa, a delitos como el señalado en el párrafo anterior, podría ser un

³² Grupo de Trabajo sobre Detención Arbitraria: *Observaciones Preliminares de su visita a México (18 al 29 de septiembre de 2023)*, p. 5. Disponible en <https://hchr.org.mx/wp/wp-content/uploads/2023/09/Preliminary-Findings-29-september-FINAL-Spanish.pdf>.

incentivo para servidores públicos para que actúen de manera ilegal y cometan detenciones arbitrarias.

8. Regresión en la protección a los derechos humanos

La posibilidad de ampliar los tipos de delitos que ameritan la imposición de la prisión preventiva oficiosa plantea un problema adicional, relacionado con los principios constitucionales de protección a los derechos humanos.

En este sentido, el artículo 1 constitucional establece el principio de progresividad en las obligaciones del Estado de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos. Sobre este particular la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido, en jurisprudencia, lo siguiente:

[...] En sentido positivo, del principio de progresividad derivan para el legislador (sea formal o material) la obligación de ampliar el alcance y la tutela de los derechos humanos; y para el aplicador, el deber de interpretar las normas de manera que se amplíen, en lo posible jurídicamente, esos aspectos de los derechos. En sentido negativo, impone una prohibición de regresividad: el legislador tiene prohibido, en principio, emitir actos legislativos que limiten, restrinjan, eliminen o desconozcan el alcance y la tutela que en determinado momento ya se reconocía a los derechos humanos, y el aplicador tiene prohibido interpretar las normas sobre derechos humanos de manera regresiva, esto es, atribuyéndoles un sentido que implique desconocer la extensión de los derechos humanos y su nivel de tutela admitido previamente³³. [...]

De lo anterior, y vistas las violaciones a derechos humanos que podría conllevar la prisión preventiva oficiosa, se puede concluir que la ampliación de los supuestos para la imposición de la medida sería una regresión en la obligación de garantizar los derechos humanos de la población.

Conclusión

A la luz de lo expresado por los mecanismos internacionales de los derechos humanos mencionados en el presente documento, la prisión preventiva oficiosa sería una figura incompatible e irreconciliable con las normas internacionales de

³³ PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU CONCEPTO Y EXIGENCIAS POSITIVAS Y NEGATIVAS. Tesis 1ª/J.85/2017 (10ª). Disponible en: https://www.supremacorte.gob.mx/sites/default/files/comunicacion_digital/2017-11/TesisPrimeraSaladel20deoctal17denovde2017.pdf.

derechos humanos. Su vigencia es contraria al carácter excepcional de la prisión preventiva, trastoca la naturaleza procesal de la medida cautelar y lesiona los derechos a la libertad personal y el debido proceso, al tiempo que compromete otros derechos básicos como el relativo a la integridad personal.

La prisión preventiva oficiosa trastoca los fundamentos del sistema de justicia penal acusatorio, vulnera la independencia judicial y atenta contra los principios del paradigma de seguridad ciudadana.

Por lo anterior, organismos y mecanismos internacionales del Sistema de Naciones Unidas han recomendado de manera enfática al Estado mexicano la eliminación de la prisión preventiva oficiosa³⁴. En consonancia con lo anterior, la Corte Interamericana ordenó al Estado mexicano, en la sentencia emitida en el caso *García Rodríguez*, “adecuar su ordenamiento jurídico, incluyendo sus disposiciones constitucionales, para que sea compatible con la Convención Americana”³⁵, de acuerdo con lo establecido en el cuerpo de la sentencia.

³⁴ Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, *Observaciones Preliminares de su visita a México (18 al 29 de septiembre de 2023)*, pp. 3-4. Disponible en: <https://hchr.org.mx/wp/wp-content/uploads/2023/09/Preliminary-Findings-29-september-FINAL-Spanish.pdf>; Comité de Derechos Humanos, *Observaciones finales sobre el sexto informe periódico de México*, 4 de diciembre de 2019, párr. 35. Disponible en: https://hchr.org.mx/wp/wp-content/themes/hchr/images/doc_pub/ObservacionesFinales_ComiteDHONU_MX_2019.pdf. Comité contra la Tortura, *Observaciones finales sobre el séptimo informe periódico de México*, párr. 33. Disponible en: https://hchr.org.mx/wp/wp-content/themes/hchr/images/doc_pub/G1922501.pdf. Relator de Naciones Unidas sobre la tortura y otros tratos o penas crueles, inhumanos o degradantes, *Informe de misión a México*, 29 de diciembre de 2014, párr. 81. Disponible en: <https://www.acnur.org/fileadmin/Documentos/BDL/2015/9930.pdf>.

³⁵ *García Rodríguez y otro vs. México. Excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas*. Sentencia de 25 de enero de 2023, párr. 301. Disponible en: https://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_482_esp.pdf