



UNIVERSIDAD  
DON VASCO, A. C.



UNIVERSIDAD DON VASCO, A.C.



URUAPAN  
MICHOACAN

INCORPORACIÓN No. 8727-09 A LA UNIVERSIDAD NACIONAL  
AUTÓNOMA DE MÉXICO.

ESCUELA DE DERECHO

“LA INCONVENCIONALIDAD DE LA PRISIÓN PREVENTIVA  
OFICIOSA PREVISTA EN LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE LOS  
ESTADOS UNIDOS MEXICANOS”.

TESIS

QUE PARA OBTENER EL TÍTULO DE:  
LICENCIADO EN DERECHO

PRESENTA:

KEVIN VALENCIA LICEA.

ASESOR:

LICENCIADA LIVIA EUGENIA MORENO TEYTUD.

URUAPAN, MICHOACÁN JUNIO 2021



Universidad Nacional  
Autónoma de México



**UNAM – Dirección General de Bibliotecas**  
**Tesis Digitales**  
**Restricciones de uso**

**DERECHOS RESERVADOS ©**  
**PROHIBIDA SU REPRODUCCIÓN TOTAL O PARCIAL**

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

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



## AUTORIZACIÓN PARA IMPRESIÓN DE TRABAJO ESCRITO.

CIUDADANA  
LIC. MANOLA GIRAL DE LOZANO,  
DIRECTORA GENERAL DE INCORPORACIÓN Y  
REVALIDACIÓN DE ESTUDIOS,  
UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO,  
PRESENTE:

Me permito informar a usted que el trabajo escrito:

“la inconveccionalidad de la prisión preventiva oficiosa prevista en la constitución política de los estados unidos mexicanos”.

Elaborado por:

**KEVIN**  
NOMBRE(s)

**VALENCIA**  
APELLIDO PATERNO

**LICEA**  
APELLIDO MATERNO

NUMERO DE EXPEDIENTE: 313519082

ALUMNO(A) DE LA CARRERA DE: LICENCIADO(A) EN DERECHO.

Reúne los requisitos académicos para su impresión.

“INTEGRACIÓN Y SUPERACIÓN”  
URUAPAN, MICHOACÁN, JUNIO 9 DE 2021

LIC. LIVIA EUGENIA MORENO TEYTUD  
Asesor(a)

LIC. LIVIA EUGENIA MORENO TEYTUD  
DIRECTORA TÉCNICA



## **AGRADECIMIENTOS:**

- 1. Me gustaría expresar mi más sincero agradecimiento a mis padres, por todo el apoyo que me brindaron durante mi formación profesional y que gracias a ustedes el día de hoy estoy donde estoy, gracias a todo el amor incondicional que me han brindado.**
- 2. Me gustaría ofrecer mi agradecimiento a mi esposa e hijo, que gracias a ellos por siempre estar a mi lado demostrándome su amor incondicional al igual que su apoyo.**
- 3. Me gustaría ofrecer mi agradecimiento especial a mi abuela paterna, que, aunque ya no está entre nosotros, fue uno de los más grandes pilares que tuve en la vida, y que, gracias a todo su amor incondicional y sus consejos, el día de hoy soy una persona de bien, y hasta el cielo puedo decirle que logramos esta meta.**
- 4. Estoy particularmente agradecido por la ayuda brindada por el Maestro en derecho Héctor Eric German Equihua, por todo el apoyo brindado durante mi formación profesional y su apoyo en la elaboración de la presente tesis.**

## INDICE

INTRODUCCIÓN: .....	1
CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN MÉXICO.....	2
1. ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN EL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL EN MÉXICO.....	2
1.1 Concepto de Prisión.....	2
1.1.1 La prisión en el Derecho Romano. ....	3
1.1.2 La prisión en la época colonial. ....	4
1.2 Antecedentes Constitucionales. ....	5
1.2.1 Constitución de Cádiz.....	5
1.2.2 Constitución de Apatzingán.....	7
1.2.3 Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano del 2 de noviembre de 1822.....	9
1.2.4 Constitución de 1824.....	9
1.2.5 Las Siete Leyes. ....	10
1.2.6 El Estatuto Orgánico.....	12
1.2.7 La Constitución de 1857.....	13
1.2.8 La Constitución de 1917.....	14
1.2.9 Reforma de 1948.....	16
1.2.10 Reforma de 1985.....	18
1.2.11 Reforma Constitucional de 1993.....	19
1.2.12 Modificaciones de 1996.....	19
1.2.13 La Reforma Constitucional de junio de 2008.....	21
CAPITULO II. LA PRISIÓN PREVENTIVA A PARTIR DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 2008. ....	25
2. La Configuración del Sistema Penal.....	25
2.1 Antecedentes de la Reforma. ....	27
2.2 Artículos reformados en materia de procuración e impartición de justicia. ....	28
2.2.1 Artículo 20. ....	29

2.2.2 Artículo 18. ....	30
2.2.3 Artículo 19. ....	31
CAPITULO III. DERECHOS HUMANOS DEL IMPUTADO.....	34
3. DERECHOS HUMANOS DEL IMPUTADO EN EL PROCESO PENAL ACUSATORIO.....	34
3.1 Derechos del Imputado.....	34
3.1.1 Libertad Personal .....	37
3.1.2 La Libertad Personal en la Doctrina .....	38
3.1.3 La Libertad Personal en la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación. ....	40
3.1.4 Libertad Personal en el Derecho Interno. ....	42
3.1.5 Libertad Personal en los Tratados Internacionales. ....	44
3.2 Derecho a la presunción de inocencia:.....	49
3.2.1 La presunción de Inocencia en los tratados Internacionales.....	50
3.2.2 Presunción de Inocencia como regla de trato .....	51
3.2.3 Presunción de Inocencia como Regla Probatoria.....	52
3.2.4 La presunción de inocencia entendida como estándar probatorio o regla de juicio. ....	54
3.3 Derecho a no ser sometido a detenciones arbitrarias.....	57
3.4 Derecho a conocer las razones de la detención y a ser informado de sus derechos.....	59
3.5 Derecho a una Defensa Adecuada.....	61
CAPITULO IV. LA INCONVENCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 19 CONSTITUCIONAL, RESPECTO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA OFICIOSA . .....	65
4. Análisis de la inconventionalidad del artículo 19 constitucional .....	65
4.1 México y su obligación en el ámbito internacional.....	68
4.2 La prisión Preventiva Oficiosa y la Presunción de Inocencia.....	73
4.3 Prisión Preventiva Oficiosa y Adecuada Defensa.....	80
4.4 Prisión preventiva oficiosa y no autoincriminación.....	84
4.4.1 Falsa Imputación de delitos y Perseguidos Políticos.....	87
4.5 Reforma al Artículo 19 constitucional. ....	91

CONCLUSIONES: ..... 95  
BIBLIOGRAFÍA: ..... 97

## **INTRODUCCIÓN:**

**La siguiente tesis se elaboró con la finalidad de poder obtener el título de licenciado en derecho. Es un estudio en el cual se trata de obtener mayor conocimiento acerca la prisión preventiva oficiosa en México, para así podernos dar una idea del porque esta figura es inconvencional dentro de nuestro marco jurídico.**

**En la actualidad podemos observar que el catálogo de delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa fue ampliado, lo cual mediante la presente tesis podemos observar que este es un medio fallido, por todas las violaciones a los derechos humanos del investigado que conlleva ser puesto bajo prisión preventiva oficiosa.**

**Los investigados necesitan ser tratados como inocentes en todas las etapas del proceso hasta que se les demuestre lo contrario y al ser puesto bajo prisión preventiva oficiosa, donde queda esa presunción de inocencia.**

# **CAPITULO I. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN MÉXICO.**

## **1. ANTECEDENTES CONSTITUCIONALES DE LA PRISIÓN PREVENTIVA EN EL SISTEMA DE JUSTICIA PENAL EN MÉXICO.**

### **1.1 Concepto de Prisión.**

Para introducirnos al tema de la prisión, es necesario, determinar el contenido conceptual de ésta, por lo cual, iniciaremos con la definición.

La prisión preventiva es la medida cautelar de sujeción al proceso, antes llamada mandato de detención, que consiste en la privación temporal de la libertad ambulatoria de quien es imputado en un delito, para que la misma sea razonable deben concurrir en su existencia tres elementos: el *fumus comissi delicti* (graves y fundados elementos de convicción de la comisión del delito); la prognosis *poenae* (pena probable mayor); y, el *periculum in libertatem* (peligro en libertad) que se refiere al peligro de fuga: la duda probable que el imputado no asista a la investigación o al proceso por cuanto no pueda ser ubicado por carecer de arraigo (domiciliario, laboral o familiar) o por su conducta renuente al proceso, o por tener medios suficientes para ocultarse; o bien en el peligro de obstaculización: cuando el procesado tiene posibilidad de ocultar pruebas o influir en la voluntad de los testigos.<sup>1</sup>

---

<sup>1</sup> LUJAN Tupez, Manuel, Diccionario Penal y Procesal Penal, Editorial Gaceta Jurídica S.A., Primera Edición, Febrero 2013, pp. 472 y 473.

### **1.1.1 La prisión en el Derecho Romano.**

En virtud de que nuestro derecho deriva del sistema Romano-Germánico, considero necesario, explicar el uso de la prisión en Roma, así, en el derecho Romano, la prisión preventiva se utilizó como medio disciplinario excepcional, era una forma de coerción como complemento del derecho penal, que servía para la realización del poder supremo discrecional, del imperio. En Roma la prisión no era aplicada como pena, si no como una medida cautelar, que servía para poder continuar el proceso y para ejecutar las sentencias, en ese sentido, si al inculpado se le citaba y no comparecía o se le forzaba a ello, el magistrado podía ordenar el arresto o prisión provisional. En los juicios privados por causa de delito, incluso el actor podía tener arrestado en su casa al inculpado<sup>2</sup>.

La prisión como pena, solo era utilizada para los esclavos, De manera que, el derecho romano de las épocas republicana e imperial, no conocieron la pena de cárcel pública; inclusive en el derecho justiniano se consideró inadmisibles e ilegítimas, una condena judicial a cárcel temporal o perpetua.

El derecho Romano, como podemos observar, es un derecho que poco recurre a la prisión preventiva, aunque antiguo, era un sistema garantista que limitaba el uso de la prisión preventiva a cuestiones excepcionales.

Aunque en la época del imperio Romano fue muy poco utilizada la prisión, podemos mencionar que la prisión ha convivido con el hombre asociado con otros hombres, desde las primeras etapas de la sociedad organizada y se manifestó por mucho tiempo como una instancia de retención en tanto que el grupo al que pertenecía el detenido, decidida de qué forma

---

<sup>2</sup> URIBE Benítez, Oscar, La Prisión Preventiva en el Proceso Penal Acusatorio y Oral de México, Editorial Cedip, Julio 2009. Pp 12, 13 y 14.

ejecutarlo, por considerar que había dañado de forma grave a su comunidad y a sus manes y dioses protectores<sup>3</sup>.

### **1.1.2 La prisión en la época colonial.**

En México, la tradición del derecho Romano, tiene gran influencia a partir de la época colonial, debido a lo que implicó el fenómeno socio-cultural de la época. En estas tierras se aplicaron, en un principio, los ordenamientos legales castellanos, influidos, a su vez, por el Derecho romano y canónico, tales cuerpos legales fueron:

- a) Las Partidas:
- b) Los Ordenamientos de Cortes:
- c) El Fuero Real,
- d) El Liber Judiciorum y
- e) La novísima recopilación

También se aplicaban las Leyes de Toro y el Ordenamiento de Toledo. Posteriormente, ante una necesidad de adaptación a los usos y costumbres de la tierra conquistada, hasta que finalmente se expidieron las Leyes de Indias<sup>4</sup>. Todas estas normas establecían la cárcel como modo preventivo o bien como medida cautelar y de forma excepcional, sin que fuera la regla hacer uso de dicha medida.

En 1810, termina el periodo colonial, debido a la guerra de independencia que da inicio con el icónico grito de dolores, y a partir de entonces,

---

<sup>3</sup> MENDOZA Bremauntz, Emma, Ensayo sobre la Revolución y las cárceles en México. Las cárceles, las dictaduras, el impacto del movimiento armado y las leyes, para abrir paso a un nuevo país

<sup>4</sup> CAMARO, Bolio, María, Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Editorial Ministerio de Justicia y Boletín Oficial del Estado BOE, España 1979, pp. 143 y 144.

comienza no solamente un fenómeno en la reestructuración política del país, sino, además, un fenómeno jurídico que va a implicar la instauración de varias constituciones políticas.

## **1.2 Antecedentes Constitucionales.**

Para ubicar el contexto del tema y entender cabalmente la forma en que ha discurrido la prisión como medida cautelar, hasta llegar a nuestros días, haciendo una obligada escala en 1940 para recordar dicha forma que en esa fecha adoptaba en México, nos asomaremos de manera compendiada a los antecedentes que presenta la prisión provisional, como medida cautelar, en el país, pasando revista a los más importantes cuerpos de leyes vigentes en las diversas épocas por las que hemos transitado a partir de nuestra independencia de 1810.

Los primeros antecedentes de la prisión preventiva en México, los encontramos en la evolución del proceso legislativo en México, no es posible que se interprete como un acontecimiento aislado, independiente y desvinculado de las tendencias de la cultura occidental, que necesariamente ejercieron su influencia de una u otra forma en el perfeccionamiento o deterioro de las instituciones del país.

### **1.2.1 Constitución de Cádiz**

Continuando en nuestra historia, en el intento de instaurar el orden del país, se instauró la Constitución Política de la Monarquía Española de 19 de marzo de 1812, también conocida como Constitución de Cádiz, de efímera vigencia en México, la Constitución de Cádiz, célebre ejemplo de texto liberal en España, contenía sabias disposiciones que importan un antecedente de la prisión preventiva, puesto que en el contexto de su articulado preveía cuestiones tales como:

a) La garantía de legalidad, prevista en el artículo 287, el cual dispuso textualmente que:

*“Ningún español podrá ser preso sin que preceda información sumaria del hecho, por el que merezca según la ley ser castigado con pena corporal, y asimismo un mandamiento del juez por escrito, que se le notificará en el acto mismo de la prisión”.*

b) La tramitación rápida de los procesos, estableciendo las exigencias de previo mandamiento, escrito y notificado en el acto mismo de la prisión, información sumaria del hecho y la condición de que la pena del delito fuera corporal, para poner en prisión a cualquier español.

c) Ante el peligro de fuga se autorizó el uso de la fuerza para asegurar a la persona, imponiendo al juez la obligación de tomarle declaración en libertad o en prisión, dentro de las veinticuatro horas, pero si se resolvía que el detenido era puesto “en la cárcel, o que permaneciera en ella en calidad de detenido;

d) Se estableció el proveído de un auto motivado y la obligación de hacer entrega de copia de él al alcaide para inscribirlo en el libro de presos, sin cuyo requisito no admitirá el alcaide a ningún preso en calidad de tal, bajo su más estrecha responsabilidad”.

e) Los artículos 295 y 296 del ordenamiento disponían que “No sería llevado a la cárcel el que diera fiador en los casos en que la ley no prohibiera expresamente la admisión de la fianza”, y “En cualquier estado de la causa que aparezca que no podía

imponerse al preso pena corporal, se le pondrá en libertad, dando fianza”.

- f) Se protegió la dignidad de las personas, por lo cual, el uso de las cárceles era solo para asegurar y no para molestar a los presos: prohibiéndose el uso de calabozos subterráneos o malsanos”.<sup>5</sup>

### **1.2.2 Constitución de Apatzingán**

*Constitución de Apatzingán.* Debido a los combates entre realistas e independentistas, éstos acaudillados por José María Morelos y Pavón, el Congreso Constituyente al que convocó para tener lugar en Chilpancingo logró reunirse en Apatzingán, Michoacán, después de su andar itinerante por varias ciudades, para expedir el 22 de octubre de 1814, la Constitución de Apatzingán.

Este instrumento sobresaliente había sido precedido por uno de los documentos capitales para comprender la historia constitucional de México, *Los Sentimientos de la Nación*,<sup>6</sup> que a su vez fue resultado del Congreso convocado por Morelos en Chilpancingo el 13 de septiembre de 1813, ante cuyo cuerpo legislativo lo presenta, corroborando en él la independencia de México, respecto de España y con la adopción de la religión católica rechaza cualquier otra, acogiendo de igual manera la división de los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, propios de la ideología liberal.

La Constitución de Apatzingán fue realmente la primera Constitución escrita en nuestro territorio; cimentó los principios políticos que dieron perfil

---

<sup>5</sup> En Nueva España, la Constitución española de 1812.

<sup>6</sup> CRUZ Barney, Oscar, Historia del derecho en México, 2a. edición, 6a. reimpresión, México, Oxford University Press, 2008, p. 616.

al actual Estado mexicano, e influyó por su forma republicana y popular en las futuras Constituciones, como la de 1824.

Denominado formalmente “Decreto para la Libertad de la América Mexicana”,<sup>7</sup> en cuanto a lo que interesa en este trabajo, en su artículo 21, estableció que solamente las leyes determinarían los casos en que algún ciudadano debía ser acusado, preso o detenido; por tanto, el artículo 22 ordenó que la ley reprimiera todo exceso que no se contrajera a asegurar las personas de los acusados.

De estos preceptos, se puede deducir, que la prisión solamente se justificaba para garantizar la seguridad de las víctimas y testigos, y no como una forma de castigo anticipado.

De igual forma, su artículo 30 consagra la presunción de inocencia al indicar que “todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado”, y en el artículo 21 establece que sólo las leyes pueden determinar los casos en que algún ciudadano puede ser preso o detenido.

Toribio Esquivel Obregón se refiere a las variadas coincidencias entre las Constituciones de Cádiz y la de Apatzingán, cuando acerca de esta última escribe: “Muchos puntos semejantes tiene esa Constitución con la que a miles de leguas de distancia y sin fácil comunicación con los pueblos de la sierra de Michoacán y Guerrero, por donde vagaban los diputados al Congreso y los jefes de la revolución, se formaba en Cádiz, indicándose con ello la idea de un centro inspirador de uno y otro documento”.<sup>8</sup>

---

<sup>7</sup> El Decreto en cuestión surge instalado en el congreso de Chilpancingo, capital del actual estado de Guerrero, participando los diputados: Cornelio Ortiz de Zarate por Tlaxcala; Manuel de Aldrete y Soria por Querétaro; Antonio Moctezuma por Coahuila; José María Ponce de León por Sonora, firmado, el 22 de octubre de 1814.

<sup>8</sup> ESQUIVEL Obregón, Toribio, Apuntes para la historia del derecho en México, 3a. edición, México, Porrúa, 2004, t. 11, p. 72.

### **1.2.3 Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano del 2 de noviembre de 1822.**

Históricamente, en el periodo que corrió de 1821 a 1823, después de haberse firmado los Tratados de Córdoba, el Estado gobernado por Agustín de Iturbide se denominó Primer Imperio Mexicano, a la cabeza del cual quedó el emperador Agustín I de México.

Aun y cuando este documento no se reconoce como una constitución, sin embargo, consignamos que en el Reglamento Provisional Político del Imperio Mexicano del 2 de noviembre de 1822 se disponía que “Ningún mexicano podía ser preso por queja de otro, sino cuando el delito merezca pena corporal y conste en el mismo acto, o el quejoso se obligue a probarlo dentro de seis días, y en su defecto a satisfacer al arrestado los atrasos y perjuicios que se le sigan de aquella providencia”.

En otra parte del mismo ordenamiento se estableció que....

...en caso de denuncia, que el que la diere no se ofrezca a probar, el juez pesando atentamente las circunstancias de aquél y del denunciado, la gravedad y trascendencia del delito y el fundamento de la denuncia, formará proceso instructivo. Si de éste resulta semiprueba plena o vehemente sospecha, procederá al arresto; así como si obrando de oficio teme fundada-mente que se fugue el presunto reo antes de averiguar el hecho.

### **1.2.4 Constitución de 1824**

La Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos de 1824, promulgada después del derrocamiento del Primer Imperio tuvo vigencia hasta 1835, fecha en que se promulgan las *Bases Constitucionales* a las que sucedieron las Siete Leyes Constitucionales de 1836, fue la primera Constitución federal que adoptó en su gobierno la forma representativa

popular federal, como respuesta al centralismo que imperó en el país desde antes de la llegada de los españoles.

Integrada por siete títulos y 171 artículos recibe inspiración tanto de las Constituciones de Cádiz y la de Estados Unidos, como del Decreto para la Libertad de la América Mexicana, no obstante, a semejanza de la original concepción de la carta norteamericana no contempló expresamente los derechos de los ciudadanos.

Si bien para lo que nos interesa concretamente, Esta Constitución facultó en su artículo 112, fracción II, al Poder Ejecutivo para decretar el arresto, cuando lo exigiera el bien y la seguridad de la federación, debiendo en cuarenta y ocho horas poner a disposición del tribunal o juez competente, al que privó de su libertad; asimismo, con respecto a las reglas generales para todos los Estados y territorios de la federación, en lo que se refiere a la administración de justicia en los artículos 150 y 151 mostró claramente su respeto por la libertad como derecho humano, al prohibir cualquier detención que no reconociera como sostén al menos prueba semiplena o indicios de estar ante un delincuente, y limitó de igual modo una detención más allá de las sesenta horas, que reconociera indicios solamente como apoyo.<sup>9</sup>

### **1.2.5 Las Siete Leyes.**

La Constitución de las 7 leyes es probablemente el documento constitucional con más peculiaridades de nuestra historia nacional, una de ellas es precisamente la técnica legislativa utilizada para su elaboración, lo cual dio lugar a que su promulgación no se diera en una sola fecha como habitualmente sucede, sino que fue elaborada a través de leyes

---

<sup>9</sup> GARCÍA Ramírez, Sergio, Islas de González Mariscal, Olga, Evolución del Sistema Penal en México, tres cuartos de siglo, Colección Nuevo Sistema, p. 451 y 452.

constitucionales promulgadas entre 1835 y 1836, así lo expresan Soberanes (2009), Margadant (2010) y Barney (2009).<sup>10</sup>

Las Siete Leyes dejaron en suspenso la Constitución de 1824, pues el Congreso se asumió como Poder Constituyente y aprobó las *Bases para la nueva Constitución*, creando el Supremo Poder Conservador con facultades revisoras de la actuación de los tres poderes, con la potestad de anular los actos que estimara contrarios a la Constitución.

A diferencia de la Constitución de 1824, Las Siete Leyes contemplaron derechos públicos subjetivos, como la prohibición de privar de la libertad sin previo mandamiento escrito y firmado por un juez competente, restringiendo las aprehensiones sólo a aquellas que fueran ordenadas por las autoridades a quienes correspondiera, según la ley, exceptuando de forma expresa los casos de flagrancia.

Dichas leyes condenaron además la detención por más de tres días: “Por autoridad ninguna política, sin ser entregados al fin de ellos, con los datos de su detención, a la autoridad judicial, ni por ésta más de diez días, sin proveer el auto motivado de prisión. Ambas autoridades serán responsables del abuso que hagan de los referidos términos”.

Autorizó para usar la fuerza “en caso de resistencia o de temor fundado de fuga”, y en la Quinta Ley, el artículo 43 dispuso: “Para proceder a la prisión se requiere:

1. <sup>a</sup> Que preceda información sumaria, de que resulte haber sucedido un hecho que merezca, según las leyes, ser castigado con pena corporal.

---

<sup>10</sup> BÁEZ corona, José Francisco, México a través de sus Constituciones 1812-1917, Editorial Universidad de Xalapa, Segunda Edición, México, 2012, p. 52.

2. <sup>a</sup> Que resulte también algún motivo o indicio suficiente para creer que tal persona ha cometido el hecho criminal”.

Éstas son las referencias que pudimos encontrar en este documento, con respecto a la privación de la libertad, previamente al dictado de una sentencia condenatoria.<sup>11</sup>

### **1.2.6 El Estatuto Orgánico.**

El 20 de octubre de 1852 sería la última ocasión en que Santa Anna iba a asumir la Presidencia del país, de manos del general Manuel María Lombardini, apoyado en el Plan del Hospicio. El estado de cosas permitió que poco a poco entronizara la dictadura y antes de convocar a un nuevo Congreso Constituyente, quiso obtener una extensión indefinida a su mandato.

Recogiendo la inconformidad popular, en 1854 el Plan de Ayutla pronunciado, entre otros, por Ignacio Comonfort, Florencio Villarreal y el general Juan Álvarez, logra derrocar al dictador que abandona el poder el 9 de agosto de 1855.

De conformidad con lo dispuesto en el mismo Plan de Ayutla, luego modificado por el Plan de Acapulco, ocupó la Presidencia interinamente Juan Álvarez, residiendo el gobierno en la Ciudad de Cuernavaca, y a la renuncia del presidente por motivos de salud, fue nombrado presidente sustituto Comonfort, quien emite su Estatuto Orgánico Provisional de la República Mexicana, con vigencia teóricamente hasta la promulgación de la Constitución del 5 de febrero de 1857.

---

<sup>11</sup> GARCÍA Ramírez, Sergio, Islas de González Mariscal, Olga, Evolución del Sistema Penal en México, tres cuartos de siglo, Colección Nuevo Sistema, p. 452

Para lo que ahora interesa, el Estatuto Orgánico en su artículo 50 dispuso que “en los delitos que las leyes no castiguen con pena corporal, se pondrá al reo en libertad bajo fianza”.<sup>12</sup>

### **1.2.7 La Constitución de 1857.**

Integrada por ocho títulos, 128 artículos y un transitorio, la Constitución Política de la República Mexicana fue jurada el 5 de febrero de 1857, por el presidente sustituto de la Nación, Ignacio Comonfort.

El título I, compuesto por 29 artículos, está dedicado a los derechos del hombre como base y objeto de las instituciones sociales; a los mexicanos; los extranjeros y a los ciudadanos mexicanos, declarando que en la república todos nacen libres y que los esclavos por el solo hecho de pisar territorio nacional recobrarán su libertad y tendrán derecho a la protección de las leyes.

Siguiendo las enseñanzas del Estatuto expedido el año anterior, estableció, en su artículo 18, la prisión sólo para los delitos que merecieran pena corporal. De este modo: “En cualquier estado del proceso en que aparezca que al acusado no se le puede imponer tal pena, se pondrá en libertad bajo de fianza”; y en el artículo 19 ordenó que ninguna detención debía exceder de tres días: “...sin que se justifique con un auto motivado de prisión y los demás requisitos que establezca la ley. El solo lapso de este término, constituye responsables a la autoridad que la ordena o consiente, y a los agentes, ministros, alcaides o carceleros que la ejecuten”.

Nótese que el plazo máximo de sesenta horas que fijó la Constitución de 1824 para justificar una detención efectuada al amparo de indicios solamente, ahora se amplió a tres días su respeto por la libertad como

---

<sup>12</sup> GARCÍA Ramírez, Sergio, Islas de González Mariscal, Olga, Evolución del Sistema Penal en México, tres cuartos de siglo, Colección Nuevo Sistema, p. 453.

derecho humano, al prohibir cualquier detención que no reconociera como sostén al menos prueba semiplena o indicios de estar ante un delincuente, y limitó, de igual modo, una detención más allá de las sesenta horas, que reconociera indicios sólo como apoyo.<sup>13</sup>

### **1.2.8 La Constitución de 1917.**

Roto el orden constitucional por Victoriano Huerta, quien para hacerse del poder ordenó asesinar arteramente al presidente de la República, Francisco I. Madero y al vicepresidente José María Pino Suárez, finalmente, como producto del triunfo de la Revolución mexicana iniciada en 1910, surge la Constitución que rige al país en la actualidad, concebida en sus inicios como una Constitución política, pero que realmente constituyó también la más avanzada Constitución social en su época y tuvo, igualmente, carácter de una verdadera Constitución económica.<sup>14</sup>

La Constitución promulgada el 5 de febrero de 1917 estableció desde los llamados “derechos humanos de primera generación”, la libertad entre ellos; consolidó una serie de conquistas de carácter social, consagrando el sistema federal, el principio de la división de poderes y evidenció notables adelantos en la materia laboral y agraria.

El texto constitucional, está compuesto por 136 artículos más 16 transitorios distribuidos en nueve títulos, y éstos en capítulos y secciones, a casi cien años de vigencia, ha sufrido más de setecientas reformas, para ajustarla a los constantes cambios que experimenta la sociedad, trascendentales unas, otras no tanto, más que en su conjunto integran nuestro proyecto de vida como Nación y forman la base estructural del Estado social

---

<sup>13</sup> GARCÍA Ramírez, Sergio, Islas de González Mariscal, Olga, Evolución del Sistema Penal en México, tres cuartos de siglo, Colección Nuevo Sistema, p. 453, 454.

<sup>14</sup> TENA Ramírez, Felipe, Leyes fundamentales de México 1808-1992, 17a. edición, México, Porrúa, 1992, p. XXIV.

democrático de derecho que deseamos y que el Constituyente de Querétaro palpó en la realidad y avistó en el horizonte.

El mensaje y proyecto de Constitución de Venustiano Carranza, del 1o. de diciembre de 1916, en la primera parte del artículo 18 dice: “Sólo habrá lugar a prisión por delito que merezca pena corporal o alternativa de pecuniaria y corporal. El lugar de prevención o prisión preventiva será distinto y estará completamente separado del que se destinare para la extinción de las penas”.

Asimismo, en su texto original en su artículo 19, se estableció que ninguna detención podía exceder del término de tres días, sin que se justificase con un auto de formal prisión, en el que se expresarán: el delito que se le impute al acusado; los elementos que constituyan aquél; lugar, tiempo y circunstancias de ejecución y los datos que arroje la averiguación previa, los que deben ser bastantes para comprobar el cuerpo del delito y hacer probable la responsabilidad del acusado.<sup>15</sup>

El texto original de la fracción I, del artículo 20, en la Constitución general del país planteaba como derecho para el imputado, lo siguiente:

Inmediatamente que lo solicite, será puesto en libertad, bajo fianza hasta de diez mil pesos, según sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito no merezca ser castigado con una pena mayor de cinco años de prisión y sin más requisitos que poner la suma de dinero respectiva a disposición de la autoridad u otorgue caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla.

Como se puede observar con anterioridad es que la prisión preventiva ha existido desde hace varios años, nos muestra cómo es que era utilizada

---

<sup>15</sup> URIBE Benítez, Oscar, La Prisión Preventiva en el Proceso Penal Acusatorio y Oral de México, Editorial Cedip, Julio 2009. Pp. 16, 17, 18, 19 y 20.

para los esclavos que iban a sacrificar, también para aquellas personas que eran sentenciadas a muerte y para las penas que no eran graves, solo duraba el tiempo en que se sentenciaba o cumplía con la pena corporal. Asimismo, era utilizada en la antigüedad para castigar a aquellas personas que cometían delitos graves y/o esclavos, con el tiempo esto fue cambiando para solo llevar a cabo la prisión preventiva en los casos que marcara la ley, tal como lo marca en la constitución de 1814, en su artículo 21, en este mismo hace alusión a la utilización de dicha medida solamente cuando hubiese peligro de fuga antes de que se terminara con la investigación, y de esta manera podemos observar que en tantos años no se ha modificado la prisión preventiva ni las medidas que debe llevar, solo se han ido agregando poco a poco medidas que se supone respetan los derechos humanos del investigado, como es poder salir bajo una fianza, etc.

De lo anterior, en virtud de que desde 1917, se instauró un orden constitucional, y a la actualidad nos seguimos organizando jurídica y políticamente bajo la misma constitución, es que surgen las siguientes interrogantes:

1. ¿Qué ha sucedido después con la medida cautelar de prisión preventiva?, ¿qué avances y retrocesos ha presentado?
2. ¿qué respuesta tiene para las exigencias y reclamos de un Estado democrático de derecho como el nuestro?

Es lo que estudiaremos en los siguientes apartados.

### **1.2.9 Reforma de 1948.**

La primera reforma a la disposición constitucional transcrita ocurrió en 1948, y consintió la medida cautelar de prisión preventiva sólo para delitos cuya pena de prisión, en su término medio aritmético, fuera superior a cinco

años, pues para los de penalidad inferior sustituyó la prisión por otra medida cautelar menos gravosa, consistente en una garantía de tipo económico, cuyo límite máximo fijó en \$250,000.00, salvo los casos de delitos de contenido patrimonial, en los que podría aumentarse cuando menos tres veces el importe de la caución.

Según se veía, la norma reformada aumentó el máximo de la caución de diez mil, ahora a \$250,000.00, o bien tratándose de delitos patrimoniales, cuando menos tres veces el tanto del beneficio obtenido o el daño ocasionado, dejándole al juez, además, la responsabilidad en la aceptación de la garantía, estas disposiciones, se contenían en el artículo 20 constitucional.

El texto original de dicho artículo quedó concebido de esta manera:

*Artículo 20.- en todo juicio del orden criminal tendrá el acusado las siguientes garantías:*

*“I. Inmediatamente que lo solicite será puesto en libertad bajo fianza que fijará el juez tomando en cuenta sus circunstancias personales y la gravedad del delito que se le impute, siempre que dicho delito merezca ser castigado con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión, y sin más requisito que poner la suma de dinero respectiva, a disposición de la autoridad u otorgar caución hipotecaria o personal bastante para asegurarla, bajo la responsabilidad del juez en su aceptación.*

*En ningún caso la fianza o caución será mayor de \$250,000.00, a no ser que se trate de un delito que represente para su autor un beneficio económico o cause a la víctima un daño patrimonial, pues en estos*

*casos la garantía será, cuando menos tres veces mayor al beneficio obtenido o al daño ocasionado”.*<sup>16</sup>

Pero lo más importante es que, como consecuencia de la jurisprudencia que formó la Suprema Corte de Justicia de la Nación sobre el particular, se redujeron sensiblemente los casos de prisión preventiva, interpretándose que los cinco años a los que aludía el texto de la Constitución deberían computarse tomando en cuenta que eran resultado de la obtención de la media aritmética de la sanción, es decir, de la semi-suma del mínimo y el máximo de la pena de prisión, introduciéndose así la fórmula del término medio aritmético de la sanción privativa de libertad correspondiente al delito imputado.

#### **1.2.10 Reforma de 1985.**

Por decreto publicado en el *Diario Oficial de la Federación* del 14 de enero de 1985, fue transformada la disposición para ampliar la prisión cautelar a las hipótesis de delitos que, incluyendo sus modalidades, merecieran ser sancionados con pena cuyo término medio aritmético no sea mayor de cinco años de prisión.

Este cambio significó una regresión a la apertura que había mostrado la anterior modificación de 1948, porque se apartó de las concepciones legislativas más modernas acerca de la prisión cautelar, acrecentando los casos de procedencia de la medida.

Efectivamente, habrá prisión preventiva no sólo cuando la pena correspondiente al delito imputado fuera superior en su media aritmética a cinco años de prisión, sino que tendría que computarse también dentro de ese término la pena correspondiente a las modalidades del delito, fórmula

---

<sup>16</sup> [http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM\\_ref\\_046\\_02dic48\\_ima.pdf](http://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/ref/dof/CPEUM_ref_046_02dic48_ima.pdf)

con la cual se favoreció inquisitivamente el aumento de casos en que debía aplicarse la privación de la libertad en el procesamiento.<sup>17</sup>

### **1.2.11 Reforma Constitucional de 1993**

El 3 de septiembre de 1993 volvió a reformarse la disposición constitucional que se analiza para determinar la procedencia de la prisión cautelar en el nuevo texto en los delitos calificados como graves por la ley.

La trascendencia de esta modificación consistió en que fue variado el criterio cuantitativo que se había seguido desde la promulgación de la Constitución, abandonándose la fórmula de la media aritmética de la pena correspondiente al delito atribuido al inculcado, para adoptar ahora otra diferente que distinguió los delitos en graves y no graves, posibilitando la medida cautelar distinta a la prisión preventiva, sólo para casos en que se tratara de delitos no graves.

Por un momento llegó a pensarse que el Constituyente Permanente se decidía a cumplir los compromisos que en el plano internacional ha adquirido nuestro país, al suscribir distintos tratados a los que más adelante haremos referencia por medio de los cuales se compromete a establecer la prisión preventiva sólo como una medida cautelar de excepción y no como regla general.

La sorpresa vino después, al calificarse como graves en la ley secundaria y una multiplicidad de delitos que ensancharon más la aplicación de la privación de la libertad anticipadamente a la sentencia.<sup>18</sup>

### **1.2.12 Modificaciones de 1996**

De la norma en consulta, el artículo 20 constitucional, que por cierto ha sido el que más número de modificaciones ha tenido, se publicó otra nueva

---

<sup>17</sup> GARCÍA Ramírez, Sergio, Islas de González Mariscal, Olga, Evolución del Sistema Penal en México, tres cuartos de siglo, Colección Nuevo Sistema, Pp. 457.

<sup>18</sup> Ibidem. Pp. 458.

enmienda en el *Diario Oficial de la Federación* del 3 de julio de 1996. En ella se observaron cambios esenciales en cuanto a la prisión preventiva, puesto que se amplió su procedencia además de los casos que ya estaban determinados, o sea, de los casos de delitos graves así calificados por la ley, ahora a los delitos calificados como no graves, si bien en ciertas circunstancias.

La disposición anterior, como se ha visto, haciendo la comparación con la reformada sólo ordenaba la prisión preventiva obligatoriamente como medida cautelar para los casos de delitos calificados como graves por la ley.

A partir de la reforma de 1996 también en caso de delitos no graves, a solicitud del Ministerio Público, el juez podría negar la libertad provisional debiendo, por ello quedar en prisión preventiva el inculpado, en cualquiera de estos dos casos:

- a) cuando hubiera sido condenado con anterioridad, por algún delito calificado como grave por la ley, y
- b) cuando el Ministerio Público aportara elementos al juez para establecer que la libertad del inculpado podría representar, por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad.

Es decir, se empleó la medida cautelar de mayor entidad en el derecho procesal penal, como es la privación de la libertad del inculpado, no sólo para los casos en que la doctrina uniforme ha informado: *cuando hubiera riesgo de que burlara la acción de la justicia o para aquellos otros en que pudiera obstaculizar la marcha del proceso*, sino en una doble criminalización; primero se justificó su aplicación cuando el imputado hubiera sido condenado por delito grave con anterioridad, lo cual muestra

que se abandonó el criterio de acto conforme al cual sólo debe punirse con base en la culpabilidad del autor del delito cometido, y acogiendo el derecho penal de autor se adoptó la medida, además, para aquellas hipótesis en que el inculcado pudiera representar por su conducta precedente o por las circunstancias y características del delito cometido, un riesgo para el ofendido o para la sociedad, con lo cual se dio paso al capricho y a la arbitrariedad, por tratarse de conceptos como “el riesgo para el ofendido o para la sociedad”, de una tan amplia como subjetiva aplicabilidad en cualquier caso.<sup>19</sup>

### **1.2.13 La Reforma Constitucional de junio de 2008**

Esta es una de las reformas más trascendentales que ha sufrido nuestra constitución, debido a que abordó diversas materias, las cuales fueron, seguridad pública, la transición hacia un nuevo sistema de justicia penal, de corte acusatorio y adversarial, así como la ejecución de las sentencias penales.

Por lo que ve al nuevo sistema de justicia penal, se establece en el artículo 16, párrafo décimo cuarto, lo siguiente:

*“Los Poderes Judiciales contarán con jueces de control que resolverán, en forma inmediata, y por cualquier medio, las solicitudes de medidas cautelares, providencias precautorias y técnicas de investigación de la autoridad, que requieran control judicial, garantizando los derechos de los indiciados y de las víctimas u ofendidos”.*

Por su lado, el párrafo primero del artículo 18 constitucional señala:

---

<sup>19</sup> Ibidem, Pp. 458, 459 y 460.

*“Solo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva. El sitio de esta será distinto del que se destinare para la extinción de las penas y estarán completamente separados”.*

Por consiguiente, el párrafo segundo del artículo segundo del artículo 19 constitucional dice textualmente:

*“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.<sup>20</sup> El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud”.*

Podríamos entonces sintetizar que procede la prisión preventiva a petición del Ministerio Público, en los siguientes supuestos:

1. Cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio;
2. Cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar el desarrollo de la investigación;
3. Cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la protección de la víctima;

---

<sup>20</sup> Es importante hacer hincapié en que, no importa que no sea un delito considerado grave por ley.

4. Cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la protección de los testigos;
5. Cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la protección de la comunidad;
6. Cuando el imputado esté siendo procesado previamente por la comisión de un delito doloso;
7. Cuando el imputado haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso.

De igual forma, dicha medida cautelar, es aplicable sin solicitud previa del Ministerio Público, de manera oficiosa por el juez tomando como parámetro la gravedad del delito, siendo estas concretas hipótesis:

1. En los casos de delincuencia organizada;
2. En los casos de homicidio doloso (en riña y eutanasia) (contra-ría la parte en que se decretará a petición del MP);
3. En los casos de violación;
4. En los casos de secuestro;
5. En los casos de trata de personas;
6. En los casos de delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos;
7. En los casos de delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la Nación;
8. En los casos de delitos graves que determine la ley en contra el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.<sup>21</sup>

Como podemos observar, la prisión preventiva a lo largo de los años ha sido utilizada en México como una medida cautelar para evitar la sustracción

---

<sup>21</sup> GARCÍA Ramírez, Sergio, ISLAS DE GONZÁLEZ Mariscal, Olga, Evolución del Sistema Penal en México, tres cuartos de siglo, Colección Nuevo Sistema, p. 460 y 461. Evolución del Sistema Penal en México. Tres cuartos de siglo (unam.mx)

del investigado de la justicia, y de esta misma manera se puede ver que no ha cambiado mucho desde 1810 hasta la fecha, de esta manera podemos hablar de que es una medida cautelar un poco arcaica y que después de tantos años y de tanta evolución constante que hay en nuestra sociedad, puedo decir que esta queda obsoleta y que en el siglo en que vivimos esta figura es totalmente violatoria de derechos, ya que no podemos seguir utilizando las mismas medidas cautelares que se han venido utilizando desde hace siglos, ya que como lo comento, la sociedad ha evolucionado y con ella la tecnología y por lo tanto hay nuevas maneras de asegurarse de que un investigado no se sustraiga de la acción de la justicia, sin que este sea puesto en prisión sin antes tener una sentencia que así lo declare.

Se ha intentado, como se deduce de las reformas estudiadas, el uso de la prisión preventiva de manera excepcional, y solo cuando otras medidas no sean suficientes para garantizar los fines establecidos en el artículo 20 constitucional, sin embargo, en el intento de lograr consolidar el sistema de justicia penal, hoy acusatorio y adversarial, y mixto, anterior a la reforma de 2008, se incurre en el uso excesivo de la prisión preventiva, olvidándonos de los objetivos constitucionales en cuanto su uso;

Cabe mencionar, que en ocasiones ha sido la regla general el uso de la prisión preventiva oficiosa, y en ocasiones se ha casi logrado subsumirla de nuestro ordenamiento jurídico.

## **CAPITULO II. LA PRISIÓN PREVENTIVA A PARTIR DE LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE 2008.**

### **2. La Configuración del Sistema Penal.**

El término *sistema penal*, según Moisés Moreno, hace referencia al “conjunto de medidas de control social de carácter penal. Estas a su vez, son parte del conjunto de medidas de carácter político-criminal que el Estado adopta para lograr sus objetivos en materia criminal”. En ese entendido, entre los objetivos del Estado se encuentra el combatir los delitos que alteran el orden social, y lo cumple por medio del derecho penal y de sus instituciones.<sup>22</sup>

Desde su concepción más clásica, el derecho penal se caracteriza por ser un mecanismo de control social formal y legitimado para hacer uso de sanciones que afectan bienes jurídicos fundamentales de la persona, como la libertad, la propiedad, entre otros.

El sistema penal, además de crear leyes penales, debe prever cómo se aplican esas normas sustantivas a través de procedimientos en los cuales se cumplan las garantías que rigen el proceso justo.

Al sistema penal le compete la creación de órganos específicos que cumplan con la función formal de preservar el orden social en el marco del respeto y la garantía de los derechos fundamentales de la persona.

Así, el sistema penal cuenta con instancias encargadas de *la procuración y la administración de justicia*, cuyas funciones están constitucionalmente

---

<sup>22</sup> MENDOZA Bautista, Katherine. Aspectos básicos para comprender la reforma constitucional en materia de justicia penal, Editorial Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, Primera Edición, México, 2011.

reguladas y se orientan a otorgar seguridad jurídica a las personas con la finalidad de garantizar la libertad, la dignidad humana y, en general, los derechos fundamentales de las personas.

En este orden de ideas, se puede comprender que sólo la actuación eficaz de esas instancias estatales permitirá a la ciudadanía el ejercicio de derechos fundamentales como el acceso a la justicia, el derecho al debido proceso, el derecho a la tutela judicial efectiva, el derecho a la reparación del daño y el derecho a conocer la verdad, entre otros.

En México la procuración de justicia corresponde al Ministerio Público, el cual tiene como función principal la persecución de delitos. En este empeño, el Ministerio Público corresponde:

la persecución, ante los tribunales, de todos los delitos del orden federal; y, por lo mismo, solicitará las medidas cautelares contra los imputados; buscará y presentará las pruebas que acrediten la participación de estos en hechos que las leyes señalen como delito; procurará que los juicios federales en materia penal se sigan con toda regularidad para que la impartición de justicia sea pronta y expedita; pedirá la aplicación de las penas, e intervendrá en todos los asuntos que la ley determine.

*Por otra parte, la administración de justicia se encuentra a cargo del Poder Judicial, compuesto por jueces(as) y magistrados(as) que integran los tribunales y conocen de los procesos judiciales una vez que el Ministerio Público les consigna una investigación. El derecho de las personas a la administración de la justicia por tribunales que deberán actuar de manera expedita, pronta, completa e imparcial*

*encuentra fundamento en el artículo 17 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.*<sup>23</sup>

En un Estado democrático de derecho, los encargados de procurar justicia y los que la administran deben cumplir con los principios y las reglas previstos en normas nacionales e internacionales de derechos humanos con el fin de garantizar eficazmente los derechos de la persona, de manera que sólo se pueden afectar o restringir tales derechos en los casos expresamente señalados en la ley y con un debido sustento fáctico y jurídico.<sup>24</sup>

En suma, el Estado de derecho exige el cumplimiento de ciertos principios, reglas y procedimientos establecidos por la ley para la aplicación de la justicia, los cuales respaldan la legitimidad y certeza del derecho.

## **2.1 Antecedentes de la Reforma.**

Para efectos de abordar la reforma constitución de junio de 2008, la cual dio origen al sistema de justicia penal acusatorio, debemos decir que previo a dicha reforma, México ya contaba con grandes esfuerzos en algunas entidades de la República mexicana en el proceso de implementación de un sistema acusatorio. Nuevo León, como una entidad pionera, a partir del empuje en gran parte de la sociedad civil, logra aplicar juicios orales para determinados delitos, buscando mayor transparencia, rapidez y efectividad en la procuración e impartición de justicia. En el Estado de México, siguiendo un ejemplo positivo, se comienza también con la aplicación de

---

<sup>23</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Cpeum), última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de marzo de 2021, artículo 102, apartado A, párrafo cuarto.

<sup>24</sup> MENDOZA Bautista, Katherine. Aspectos básicos para comprender la reforma constitucional en materia de justicia penal, Editorial Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, Primera Edición, México, 2011.

un sistema acusatorio. Oaxaca se incorpora en un gran esfuerzo como la primera entidad en abrigar y crear un nuevo código procesal penal con disposiciones que le permitirían aplicar un sistema acusatorio integral, es decir, para todo el catálogo de delitos permitiendo la incursión tanto de salidas alternas como el juicio oral, para que las partes puedan poner efectivamente fin al conflicto penal. Chihuahua sigue el ejemplo principalmente de Oaxaca, al implementar un sistema acusatorio integral por regiones y no por delitos, comenzando su aplicación en 2007, convirtiéndose históricamente en la primera entidad en aplicar el nuevo esquema de justicia penal integral y gradualmente en sus diferentes distritos. Morelos y Zacatecas continúan con el positivo ejemplo y aplican un sistema acusatorio integral. Hoy, Nuevo León y el Estado de México han avanzado extraordinariamente en la aplicación más amplia de un sistema acusatorio, con el objetivo de mejorar la forma de procuración e impartición de justicia.<sup>25</sup>

## **2.2 Artículos reformados en materia de procuración e impartición de justicia.**

El 18 de junio de 2008 se publicó en el Diario Oficial de la Federación el decreto por medio del cual se reformaron y adicionaron diversas disposiciones específicas en la Constitución política de los Estados Unidos Mexicanos, en materia de seguridad y justicia en 10 artículos, siete de los cuales son en materia penal uno sobre facultades del congreso de La Unión, uno sobre desarrollo municipal, y el último en materia laboral,

---

<sup>25</sup> GONZÁLEZ Obregón, Diana Cristal, Una Nueva Cara de la Justicia En México: Aplicación Del Código Nacional de Procedimientos Penales Bajo un Sistema Acusatorio Adversarial, Serie: Juicios Orales, Núm. 21, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Primera Edición, México 2015, pp. 2 y 3.

reconociendo su importancia en un cambio sustancial dentro del sistema penal que actualmente opera en México.<sup>26</sup>

En el *Diario Oficial de la Federación* del 18 de junio de 2008 se publicó el decreto mediante el cual se reformaron y adicionaron los artículos 16, 17, 18, 19, 20, 21 y 22; las fracciones XXI y XXIII del artículo 73; la fracción VII del artículo 115 y la fracción XIII del apartado B del artículo 123, todos de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos.<sup>27</sup>

Los principales cambios que se dieron con dicha reforma, fueron en materia de seguridad pública, sistema de justicia penal, ejecución de sanciones penales y mecanismos alternativos de solución de controversias.

### **2.2.1 Artículo 20.**

En el artículo 20 constitucional se establecieron los objetivos del sistema de justicia penal acusatorio, quedando de la siguiente forma:

#### *A. De los principios generales:*

*I. El proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen;*<sup>28</sup>

---

<sup>26</sup> VILLANUEVA Castilleja, Ruth. Los menores de edad que infringen la ley penal ante el nuevo sistema de justicia penal acusatorio. Serie Juicios Orales, núm. 18, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Primera Edición, México, 2013, p. 29.

<sup>27</sup> [http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008).

<sup>28</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Cpeum), última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de marzo de 2021, artículo 102, apartado A, párrafo cuarto.

De igual forma, entre varios derechos del imputado, se estableció la presunción de inocencia, misma que fue explicada en la exposición de motivos que precede a la reforma en trato, explicándose de la siguiente forma:

...dicha presunción debe valer a lo largo de todo el proceso penal. El legislador estará habilitado, en caso de que se apruebe la reforma que se está proponiendo, para determinar la manera concreta en que tal principio se plasmará en cada etapa procesal. La presunción de inocencia está prevista en distintos textos internacionales, entre los que se pueden citar la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948, cuyo artículo 11 dispone en su párrafo primero que "Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa". En el mismo sentido, el artículo 14.2 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que "Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley".<sup>29</sup>

### **2.2.2 Artículo 18.**

Por lo que interesa a la presente investigación, en el artículo 18 constitucional se estableció:

---

<sup>29</sup> CAMACHO, César, BORREGO Estrada, Felipe, CÁRDENAS Hernández Raymundo y ESTRADA González Faustino Javier, diputados; Reforma Constitucional en Materia de Justicia Penal y Seguridad Publica (Proceso Legislativo). Editorial, Subdirección de Archivo y Documentación, México, 2008. p. 12

**Artículo 18.** *Sólo por delito que merezca pena privativa de libertad habrá lugar a prisión preventiva.*<sup>30</sup>

Dentro de los trabajos legislativos que precedieron a la reforma de este artículo, se justificó en la exposición de motivos con el siguiente razonamiento:

...El objetivo visionario de quienes introdujeron las penas sustitutivas a la prisión en México solo se cumple cuando se evitan los efectos nocivos de los encarcelamientos por periodos breves, sea una vez impuesta la pena o -con mayor razón- antes de ello.<sup>31</sup>

Desde mi punto de vista, la idea era limitar el uso excesivo de la prisión preventiva, que privilegiaba en el sistema de justicia penal mixto o tradicional.

### **2.2.3 Artículo 19.**

Asimismo, se reformó el artículo 19 constitucional, el cual, con el paso del tiempo ha sufrido otras reformas adicionales a la de 18 de junio de 2008, lo cual ha tenido como consecuencia que el catálogo de delitos de prisión preventiva oficiosa haya aumentado, lo que para mí, ha llegado hasta el punto de convertirse la prisión preventiva oficiosa, casi en una regla general, contraviniendo con ello el objeto y fin de la reforma de 2008, en la cual, se expusieron los siguientes motivos para justificar tal reforma:

---

<sup>30</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Cpeum), última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de marzo de 2021, artículo 102, apartado A, párrafo cuarto.

<sup>31</sup> CAMACHO, César, BORREGO Estrada, Felipe, CÁRDENAS Hernández Raymundo y ESTRADA González Faustino Javier, diputados; Reforma Constitucional en Materia de Justicia Penal y Seguridad Pública (Proceso Legislativo). Editorial, Subdirección de Archivo y Documentación, México, 2008. p. 13 y 14.

*Se propone modificar este artículo para distinguir los supuestos y consecuencias que del auto de formal prisión respecto del diverso auto actualmente denominado "de sujeción a proceso y al que esta propuesta llama "auto de vinculación a proceso". Este cambio obedece a la necesidad de abandonar el concepto de "sujeción", de cuño inquisitorio.*

*A diferencia del auto de formal prisión, que amerita la demostración del cuerpo del delito y la probable responsabilidad del indiciado, el auto de vinculación a proceso se sustenta únicamente en la existencia de un hecho punible, sin implicar la imposición de la prisión preventiva, aunque sí otras medidas cautelares menos lesivas, como la prohibición de abandonar una determinada circunscripción territorial.*

Cabe agregar que, originalmente, la Constitución no preveía la necesidad de acreditar cuerpo y responsabilidad del inculcado para sujeción a proceso. La asimilación del auto de sujeción a proceso al auto de formal prisión se introdujo como resultado de una interpretación jurisdiccional.

De acuerdo con la propuesta aquí formulada, la persona que es vinculada a un proceso puede conocer los medios probatorios que el Ministerio Público considera que le incriminan para preparar adecuadamente su defensa ante un juez y, al mismo tiempo, tiene la garantía que toda medida cautelar será decretada y controlada también por un juez.

De esta forma, la vinculación a proceso permite que el costo del acceso a la jurisdicción no sea la prisión preventiva: al disminuirse

las exigencias probatorias para dar intervención al juez, se facilita la investigación y se permite que el imputado haga valer sus derechos ya no ante su acusador, sino en la sede adecuada, con la imparcialidad necesaria que solo puede garantizarse por un juez ajeno a los intereses procesales de la acusación.<sup>32</sup>

Esta reforma, aunado a la reforma constitucional en materia de derechos humanos, juntas garantizan la protección a los derechos humanos tanto de la víctima como del ofendido, y traen consigo muchas ventajas en la procuración e impartición de justicia, sin duda, México tiene mucho camino que recorrer en la búsqueda de la consolidación del Sistema de Justicia Penal Acusatorio y Adversarial, y en la medida que vayamos avanzando, este sistema se tendrá que ir perfeccionando; aún quedan bastantes retos legislativos que deben de realizarse para cumplir con estándares internacionales en la protección de Derechos Humanos, que implican reformas a nuestra constitución y en específico al artículo 19 constitucional para efectos de hacerlo acorde con los derechos del imputado; en el siguiente capítulo, abordamos cuales son esos derechos y en qué consisten cada uno de ellos.

---

<sup>32</sup> CAMACHO, César, BORREGO Estrada, Felipe, CÁRDENAS Hernández Raymundo y ESTRADA González Faustino Javier, diputados; Reforma Constitucional en Materia de Justicia Penal y Seguridad Publica (Proceso Legislativo). Editorial, Subdirección de Archivo y Documentación, México, 2008. p. 12.

## **CAPITULO III. DERECHOS HUMANOS DEL IMPUTADO.**

### **3. DERECHOS HUMANOS DEL IMPUTADO EN EL PROCESO PENAL ACUSATORIO.**

El presente capitulo, tiene por objeto desentrañar los derechos de las personas que son sujetas a un proceso por imputársele la comisión de un hecho que la ley señala como delito. Por principio de cuentas, debemos de definir el concepto de imputado, y para poder entenderlo podemos acudir al Código Nacional de Procedimientos Penales que señala:

#### **CAPÍTULO III IMPUTADO**

##### **Artículo 112. Denominación**

Se denominará genéricamente imputado a quien sea señalado por el Ministerio Público como posible autor o participe de un hecho que la ley señale como delito.<sup>33</sup>

Existe un catálogo amplio de derechos para las personas imputadas por la autoría o participación de un hecho que la ley señala como delito, el cual, encontramos en diversos ordenamientos jurídicos, tanto de orden interno como de derecho internacional, que sirven de apoyo para la presente investigación.

#### **3.1 Derechos del Imputado.**

De acuerdo con la Constitución, Tratados Internacionales, y leyes secundarias de nuestro sistema jurídico, todo presunto responsable de la comisión de un hecho que la ley señala como delito, cuenta con una serie de derechos mínimos dentro del procedimiento penal acusatorio, los cuales deben ser protegidos, respetados y garantizados por las autoridades, en el

---

<sup>33</sup> Código Nacional de Procedimientos Penales, Última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 19 de febrero de 2021. Artículo 112, párrafo primero.

ámbito de sus respectivas competencias, en nuestra constitución tales derechos se enmarcan dentro del artículo 20 constitucional, sin embargo, a partir de la reforma constitucional de 10 de junio de 2011, hubo una recepción de los tratados internacionales en nuestra constitución, conformándose así el llamado bloque de constitucionalidad, lo cual, implica, que los derechos humanos de los cuales gozamos las personas, son aquellos que se encuentran reconocidos tanto en nuestra constitución, como en los tratados internacionales en materia de Derechos Humanos, tales como el Pacto Internacional de Derecho Económicos, Sociales y Culturales, Convención Americana de Derechos Humanos, Convención contra la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes, de los que el estado Mexicano es parte, así mismo, dentro de nuestros ordenamientos jurídicos, los encontramos también en el Código Nacional de Procedimientos Penales, esos derechos podemos resumirlos en los siguientes:

- Derecho a la presunción de inocencia;
- Derecho a no ser sometido a detenciones arbitrarias;
- Derecho a conocer las razones de la detención;
- Derecho a ser informado de sus derechos;
- Derecho a comunicarse con alguien (no ser incomunicado);
- Derecho a ser mantenido en un lugar de detención reconocido;
- Derecho a condiciones dignas de detención;
- Derecho a tener acceso a asistencia letrada desde el arresto;
- Derecho a la integridad personal (a no ser sometido a tortura o malos tratos, inhumanos o degradantes);
- Derecho a la igualdad ante la ley y ante los tribunales;
- Derecho a un fiscal imparcial y objetivo;
- Derecho a tener acceso a un doctor;

- Derecho a no declarar (a guardar silencio);
- Derecho a que no se prolongue la prisión por falta de pago a defensor;
- Derecho a un defensor de su elección;
- Derecho a un defensor de oficio;
- Derecho a defenderse personalmente;
- Derecho a comunicarse con su defensor en confidencialidad;
- Derecho a ser presentado a un tribunal o a un juez sin demora;
- Derecho a impugnar la legalidad de la privación de la libertad;
- Derecho a la reparación por detención ilegal;
- Derecho a la privacidad y a la intimidad;
- Derecho a la defensa adecuada;
- Derecho a conocer los cargos que se le imputan a la persona;
- Derecho a ser juzgado sin dilaciones, o ser puesto en libertad;
- Derecho a enfrentar el juicio en libertad;
- Derecho a que no se admitan pruebas ilícitas en el juicio;
- Derecho a contar con tiempo y medios necesarios para la defensa;
- Derecho a la irretroactividad de la ley;
- Derecho a la única persecución;
- Derecho de apelación;
- Derecho de indemnización por error judicial;
- Derecho a un intérprete;
- Derecho a ser oído por un tribunal competente, independiente e imparcial;
- Derecho a un juicio público;
- Derecho de hallarse presente en el proceso;
- Derecho a un juicio justo;
- Derecho a presentar pruebas y examinar testigos;

- Derecho a que un juez explique la sentencia en audiencia pública;
- Derecho a un recurso efectivo;
- Derecho a que se le proporcione asistencia migratoria cuando sea de otra nacionalidad.<sup>34</sup>

Como puede observarse, los derechos reconocidos para los imputados, son extensos, sin embargo, para el desarrollo de la presente investigación, nos centraremos en aquellos que servirán para la finalidad que se busca.

### **3.1.1 Libertad Personal**

Para la presente investigación, es necesario partir de uno de los derechos que se consideran más valiosos para las personas humanas, siendo este el derecho a la libertad personal, el cual, es determinante para poder garantizar otros derechos, así, toda persona a quien le es seguida un procedimiento del orden penal, debe poder gozar de la libertad personal, hasta en tanto no sea dictada una sentencia condenatoria que determine su privación de esa libertad personal.

Este derecho ha sido definido dentro de nuestra lengua, por la real academia española, desarrollando el término como a continuación se detalla.

Desde el punto de vista gramatical, la voz *libertad* tiene distintas acepciones, entre las cuales pueden destacarse las de “facultad natural que tiene el hombre de obrar de una manera y de otra, y de no obrar por lo que es responsable de sus actos”; “estado de quien no está preso”; y, “facultad que se disfruten las naciones bien gobernadas de hacer y decir cuanto no se oponga a las leyes ni a las buenas costumbres”.<sup>35</sup>

---

<sup>34</sup>RUIZ Cruz, Martha Guadalupe, “Conoce tus Derechos Humanos en el Nuevo Sistema Penal Acusatorio”, editorial CNDH, Primera Edición, Julio 2016. Página 38 a la 41.

<sup>35</sup> REAL ACADEMIA ESPAÑOLA: *Diccionario de la lengua española*, 23.ª ed., [versión 23.4 en línea]. <<https://dle.rae.es>>.

Asimismo, podemos definir el término “personal” como aquello “perteneiente o relativo a una persona” o “propio o particular de ella”.<sup>36</sup>

De este modo podemos definir a la libertad personal como una facultad natural perteneciente a la persona, que le permite obrar de una manera y de otra siempre y cuando no se oponga a las leyes ni a las buenas costumbres.

### **3.1.2 La Libertad Personal en la Doctrina**

Por su parte, algunos doctrinarios también han definido a la libertad personal, lo cual han hecho de la siguiente forma:

Medina Quiroga, nos dice que “la libertad, de manera amplia, se asocia con la posibilidad de auto determinarse, es decir, de conducirse en la vida como a la persona le parezca, obviamente siempre que sus actos no afecten los derechos de terceros”.<sup>37</sup>

De igual forma, García morillo define la integridad personal como “derecho constitucionalmente consagrado, de disponer de la propia persona y determinar la propia voluntad y actuar de acuerdo con ella, sin que nadie puede impedirlo, siempre que no exista prohibición constitucionalmente legítima”.<sup>38</sup>

Por su parte, Banacloche Palao señala que el derecho a la libertad personal es "el derecho que tiene un individuo a impedir toda injerencia no deseada en el devenir físico de su existencia", y agrega que puede verse como el derecho a la seguridad personal:

---

<sup>36</sup> *Ídem.*

<sup>37</sup> MEDINA Quiroga, Cecilia, La Convención Americana: Teoría y jurisprudencia. Vida, Integridad Personal, Libertad Personal, Debido Proceso y Recurso Judicial. Editorial Universidad de Chile/Facultad de Derecho/Centro de Derechos Humanos. San José de Costa Rica, Chile, 2005, p 212.

<sup>38</sup> SILVA Meza, Juan N. Derecho a la Libertad Personal. Editorial Suprema Corte de Justicia de la Nación, Primera Edición, México, 2013, p. 2.

*... entendido como el derecho a la ausencia de perturbaciones procedentes de medidas tales como la detención u otras similares que, adoptadas arbitraria o ilegalmente, restringen o amenazan la libertad de toda persona de organizar en cualquier momento y lugar, dentro del territorio nacional, su vida individual y social con arreglo a sus propias opciones y convicciones.*<sup>39</sup>

A juicio de Pérez Serrano, es aquel derecho que consiste en "no ser detenido ni preso sino con arreglo a la ley, es decir, en la garantía contra las privaciones arbitrarias de libertad por obra del poder público".<sup>40</sup>

En el mismo sentido, Fernández González establece que se trata del "derecho fundamental que tiene todo individuo para actuar, dentro de un repertorio de posibilidades, sin intervención ajena alguna", así como que, conforme a el "nadie puede ser detenido si no se cumplen a cabalidad los requisitos estipulados en las propias leyes".<sup>41</sup>

Freixes y Remotti señalan que:

... la libertad personal se refiere a la libertad o autonomía física, no a la libertad de autodeterminación individual, y protege frente a detenciones, condenas o internamientos arbitrarios, [de modo que] el derecho a la libertad personal es, básicamente, un derecho autonomía que, en principio, postula la no injerencia de los poderes públicos en la esfera de autonomía personal.<sup>42</sup>

---

<sup>39</sup> *Idem.*

<sup>40</sup> *Idem.*

<sup>41</sup> *Ibid. P. 3*

<sup>42</sup> *Idem.*

### **3.1.3 La Libertad Personal en la Jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación.**

La suprema corte de justicia de la Nación a través de sus diversos órganos facultados para emitir tesis jurisprudenciales o bien asiladas, ha desarrollado también el derecho humano a la libertad personal; Así, el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito ha precisado que:

“... la libertad personal en sentido amplio es la capacidad de hacer y no hacer todo lo que está lícitamente permitido...”<sup>43</sup>

Por su parte, el Tercer Tribunal Colegiado en Materia Administrativa del Segundo Circuito al hacer una interpretación sistemática de los artículos 7, puntos 2, 3, 4, 5 y 6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos; y 9, puntos 1 y 4 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, concluyo en que la libertad personal consiste en que:

“...nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones estipuladas por las Constituciones Políticas o por las leyes dictadas conforme a ellas; por tanto, nadie puede ser sometido a una detención arbitraria y toda persona privada de su libertad tiene derecho a recurrir ante un Juez o tribunal competente, a fin de que éste decida, sin demora, sobre la legalidad de su detención y, en su caso, ordene la libertad si ésta fue ilegal...”<sup>44</sup>

De igual forma, el Quinto Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, al realizar una interpretación sistemática de los artículos 20, apartado A, fracción X, tercer párrafo, de la Constitución Política de los

---

<sup>43</sup> Tesis II.3o.P.4 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Decima Época, Libro XV, diciembre de 2012, t. 2, p. 1435. Reg. IUS. 2002334.

<sup>44</sup> Tesis I.9o.P. J/4 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Decima Época, Libro XVI, enero de 2013, t. 3, p. 1755. Reg. IUS. 2002449.

Estados Unidos Mexicanos y 33, párrafo segundo, del Código Penal para el Distrito Federal, definió tal derecho en la siguiente forma:

“...un derecho fundamental del ser humano que le permite desplazarse de un lugar a otro y que se ve afectado con su detención”.

En el derecho comparado, dentro del ámbito jurisprudencial, el Tribunal Constitucional Español la concibe a la libertad personal como aquella que:

... comporta o implica la ausencia de perturbación procedente de medidas como la detención u otras similares que, adoptadas arbitraria o ilegalmente, restrinjan o amenacen la libertad de toda persona de organizar en cualquier momento y lugar, dentro del territorio nacional, su vida individual y social con arreglo a sus propias opciones y convicciones”.<sup>45</sup>.

Además, La corte Interamericana, en sus sentencias, las cuales constituyen jurisprudencia, ha interpretado el artículo 7 de la Convención Americana de Derechos Humanos este precepto, de la siguiente manera:

*90. En cuanto a la libertad personal, el artículo 7 de la Convención protege exclusivamente el derecho a la libertad física y cubre los comportamientos corporales que presuponen la presencia física del titular del derecho y que se expresan normalmente en el movimiento físico. Ahora bien, pretender regular el ejercicio de este derecho sería una tarea inacabable, por las múltiples formas en las que la libertad física puede expresarse. Lo que se regula, por ende, son los límites o restricciones que el Estado puede legítimamente imponer. Es así como se explica que el artículo 7.1 consagra en términos generales el derecho a la libertad y seguridad y los demás numerales*

---

<sup>45</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, Derecho a la Libertad Personal. Editorial Suprema Corte de Justicia de la Nación, Primera Edición, México, 2013, p. 4

*regulan las diversas garantías que deben darse a la hora de privar a alguien de su libertad. Por ende, la forma en que la legislación interna afecta al derecho a la libertad es característicamente negativa, cuando permite que se prive o restrinja la libertad. Es así, por ello, que la libertad es siempre la regla y su limitación o restricción, la excepción.*<sup>46</sup>

De lo anterior, podemos concluir que el derecho humano a la libertad consagra diversos elementos tales como:

- a. Derecho inherente al ser humano.
- b. Permite a su titular moverse y actuar de acuerdo a su voluntad.
- c. Protege a la persona contra actos de autoridad arbitrarios que restrinjan su autonomía física.

### **3.1.4 Libertad Personal en el Derecho Interno.**

Este derecho se encuentra consagrado en diversos ordenamientos jurídicos, tanto de orden interno como de derecho internacional, de manera explícita e implícita. Así lo encontramos principalmente en los siguientes Artículos de la Constitución:<sup>47</sup>

1. El Artículo 16, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos establece diversos derechos y garantías, mediante los cuales se protege el derecho a la libertad personal, dentro de ese artículo podemos destacar los siguientes derechos, que, a su vez, dotan de contenido el derecho a la libertad personal:

---

<sup>46</sup> Corte IDH. Caso Yvon Neptune vs. Haití. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180.

<sup>47</sup> Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos (Cpeum), última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de marzo de 2021.

- a. Derecho a no ser molestado en la persona, sino medio mandato de una autoridad competente, conforme al establecido por la ley.
  - b. Derecho a no ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.
  - c. Derecho a que cuando se ejecute una orden de aprehensión, la persona sea llevada sin dilación ante el Juez.
  - d. Derecho a que los arraigos sean controlados por un juez, y estos a su vez se otorguen de manera excepcional y siempre y cuando sea necesario para el éxito de la investigación, la protección de personas o bienes jurídicos o cuando exista riesgo fundado de que el investigado se sustraiga a la acción de la justicia.
  - e. Derecho a no ser retenido, más allá del plazo constitucionalmente concedido al Ministerio Público.
2. En el mismo sentido, el artículo 17 constitucional de manera implícita protege la libertad personal, al establecer la prohibición de ser apisionado por deudas de carácter puramente civil.
  3. Del mismo modo, el artículo 18, establece la prisión preventiva solo para aquellos casos, en que el delito amerita como pena la privación de la libertad.
  4. El artículo 19, reconoce el derecho de las personas imputadas por un hecho que la ley señala como delito, a llevar su proceso en libertad.
  5. El artículo 20, fracción IX, establece el Derecho a que no se prolongue la detención del imputado, salvo que el imputado lo solicite para el ejercicio de la adecuada defensa.
  6. Además, el artículo 22, protege a las personas privadas de su libertad de cualquier trato cruel, inhumano o degradante.

De lo anterior, no se observa una definición del derecho a la libertad, sin embargo, este derecho está reconocido en nuestra constitución de forma explícita al imponer restricciones a los poderes públicos, en el ejercicio de sus funciones, a fin de que no se afecte tal derecho, si la restricción no se encuentra debidamente fundada y motivada por la norma constitucional y las leyes secundarias que reglamentan el ejercicio del poder público respecto de este derecho; es importante mencionar, que constitucionalmente la restricción a la libertad personal puede llevarse a cabo, pero siempre en un sentido estricto, lo cual conlleva la mínima intervención por parte de la autoridad.

### **3.1.5 Libertad Personal en los Tratados Internacionales.**

A finales del siglo XIX y principios del siglo XX comienza hablarse de los derechos de la persona en el ámbito internacional, esa partir de 1945, con la carta de las Naciones Unidas, y con las posteriores declaración americana de derechos y deberes del hombre y declaración universal de los derechos humanos, adoptadas, respectivamente en mayo y diciembre de 1948, que comienza la llamada internacionalización de los derechos humanos, la cual, en opinión de Caballero Ochoa, contribuye fundamentalmente a:

- Complementar el catálogo de los derechos humanos establecidos en la propia constitución, a partir de los instrumentos internacionales suscritos en la materia.
- Qué los estados dejen de considerar a los derechos como un conjunto de limitaciones al poder soberano, si no, por el contrario, como facultades atribuidas al género humano en conjunto, y a cada persona en lo individual, que el mismo Estado reconoce, tutela

introducirlos en la ley fundamental, y garantiza a través de los instrumentos procesales idóneos.<sup>48</sup>

De este modo, el derecho a la libertad personal se reconoce en los instrumentos y artículos que se refieren a continuación:<sup>49</sup>

Instrumento	Artículo(s)
Declaración Universal de Derechos Humanos	<p>Artículo 1</p> <p>Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros.</p> <p>Artículo 3</p> <p>Todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.</p> <p>Artículo 9</p> <p>Nadie podrá ser arbitrariamente detenido, preso ni desterrado.</p> <p>Artículo 11</p> <p>1. Toda persona acusada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa.</p> <p>2. Nadie será condenado por actos u omisiones que en el momento de cometerse no fueron delictivos según el Derecho nacional o internacional. Tampoco se impondrá pena más grave que la aplicable en el momento de la comisión del delito.</p>
Declaración Americana de los	Artículo I. Todo ser humano tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona.

<sup>48</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, Derechos Humanos, Parte General, Editorial SCJN, Serie Derechos Humanos, Primera Edición, México, 2013, pp. 109 y 110.

<sup>49</sup> Suprema Corte de Justicia de la Nación, Derecho a la Libertad Personal. Editorial SCJN, Serie Derechos Humanos, Primera Edición, México, 2013, pp. 14-18.

Derechos y Deberes del Hombre	<p>Artículo XXV. Nadie puede ser privado de su libertad sino en los casos y según las formas establecidas por leyes preexistentes.</p> <p>Nadie puede ser detenido por incumplimiento de obligaciones de carácter netamente civil.</p> <p>Todo individuo que haya sido privado de su libertad tiene derecho a que el Juez verifique sin demora la legalidad de la medida y a ser juzgado sin dilación injustificada, o, de lo contrario, a ser puesto en libertad. Tiene derecho también a un tratamiento humano durante la privación de su libertad.</p>
-------------------------------	---

Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos	<p>Artículo 9</p> <p>1. Todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personal. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en esta.</p> <p>2. Toda persona detenida será informada, en el momento de su detención, de las razones de la misma, y notificada, sin demora, de la acusación formulada contra ella.</p> <p>3. Toda persona detenida o presa a causa de una infracción penal será llevada sin demora ante un Juez u otro funcionario autorizado por la ley para ejercer funciones judiciales, y tendrá derecho a ser juzgada dentro de un plazo razonable o a ser puesta en libertad. La prisión preventiva de las personas que hayan de ser juzgadas no debe ser la regla general, pero su libertad podrá estar subordinada a garantías que aseguren la comparecencia del acusado en el acto del juicio, o en cualquier momento de las diligencias procesales y, en su caso, para la ejecución del fallo.</p> <p>4. Toda persona que sea privada de libertad en virtud de detención o prisión tendrá derecho a recurrir ante un tribunal, a fin de que este decida a la brevedad posible sobre la legalidad de su prisión y ordene su libertad si la prisión fuera ilegal.</p>
---	---

	<p>5. Toda persona que haya sido ilegalmente detenida o presa, tendrá el derecho efectivo a obtener reparación.</p> <p>Artículo 11</p> <p>Nadie será encarcelado por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual.</p>
--	--

<p>Convención Americana sobre Derechos Humanos</p>	<p>Artículo 5. Derecho a la Integridad Personal</p> <p>2. Nadie debe ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles, inhumanos o degradantes. Toda persona privada de libertad será tratada con el respeto debido a la dignidad inherente al ser humano.</p> <p>3. La pena no puede trascender de la persona del delincuente.</p> <p>4. Los procesados deben estar separados de los condenados, salvo en circunstancias excepcionales, y serán sometidos a un tratamiento adecuado a su condición de personas no condenadas.</p> <p>5. Cuando los menores puedan ser procesados, deben ser separados de los adultos y llevados ante tribunales especializados, con la mayor celeridad posible, para su tratamiento.</p> <p>6. Las penas privativas de la libertad tendrán como finalidad esencial la reforma y la readaptación social de los condenados.</p> <p>Artículo 7. Derecho a la Libertad Personal</p> <p>1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a las seguridades personales.</p> <p>2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano- no por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas.</p> <p>3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios.</p> <p>4. Toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella.</p>
--	---

<p>5. 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.</p> <p>6. Toda persona privada de libertad tiene derecho a recurrir ante un Juez o tribunal competente, a fin de que este decida, sin demora, sobre la legalidad de su arresto o detención y ordene su libertad si el arresto o la detención fueran ilegales. En los Estados Partes cuyas leyes prevén que toda persona que se viera amenazada de ser privada de su libertad tiene derecho a recurrir a un Juez o tribunal competente a fin de que este decida sobre la legalidad de tal amenaza, dicho recurso no puede ser restringido ni abolido. Los recursos podrán interponerse por sí o por otra persona.</p> <p>7. Nadie será detenido por deudas. Este principio no limita los mandatos de autoridad judicial competente dictados por incumplimientos de deberes alimentarios.</p>
---

De lo anterior, y desde mi perspectiva, considero que el derecho humano a la libertad personal, es uno de los derechos más valiosos, en el cual encuentran fundamento otra serie de derechos tales como la dignidad humana, la integridad personal, el libre desarrollo de la personalidad, además de derechos políticos, sociales y económicos.

De este modo, cuando la libertad personal se ve afectada por un acto de autoridad, como consecuencia de la interdependencia de los Derechos Humanos, otros derechos más se verán afectados, de ahí que las autoridades, principalmente los juzgadores, deberán de garantizar todos aquellos derechos que cobraran vigencia como consecuencia de actos privativos de la libertad, y que juegan un papel esencial dentro de un procedimiento, pues de estos derechos, puede depender la restitución de la libertad personal; en ese sentido, los derechos a proteger para las

personas privadas de la libertad se desarrollan en el presente capítulo, sin que su orden implique mayor o menor importancia respecto unos de los otros.

### **3.2 Derecho a la presunción de inocencia:**

Como se sabe, uno de los principios básicos del derecho penal moderno y del derecho constitucional, en la medida en que tiene por objetivo preservar la libertad, es la presunción de inocencia. Se trata de una cuestión central para cualquier análisis que se quiera hacer del sistema de derechos fundamentales que, en materia penal, rige en México.

La fracción I del apartado B del artículo 20 constitucional señala que toda persona imputada tiene derecho “a que se presuma su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa”.

La presunción de inocencia significa, para decirlo de forma sintética y en un sentido amplio, que toda persona debe tenerse por inocente hasta que exista una sentencia firme de autoridad competente en la que se le considere responsable de la comisión de un delito.

Luigi Ferrajoli, al respecto, apunta que “si la jurisdicción es la actividad necesaria para obtener la prueba de que un sujeto ha cometido un delito, hasta que esa prueba no se produzca mediante un juicio regular, ningún delito puede considerarse cometido y ningún sujeto puede ser considerado culpable ni ser sometido a pena”.

A partir de esa presunción se debe desarrollar una serie de previsiones legislativas para asegurar que mientras la sentencia condenatoria no exista, se le causen las menores molestias posibles al inculcado, sobre todo mientras dura el juicio en su contra. Por ejemplo, la presunción de inocencia obliga al legislador a limitar la posibilidad de la prisión preventiva

a aquellos casos verdaderamente graves, en los que la persona que ha sido detenida supone un riesgo cierto y objetivo para los fines que deben alcanzarse mediante el proceso judicial.

Sobre la presunción de inocencia, el propio Luigi Ferrajoli apunta que

—si es verdad que los derechos de los ciudadanos están amenazados no sólo por los delitos sino también por las penas arbitrarias— la presunción de inocencia no sólo es una garantía de *libertad y de verdad*, sino también una garantía de *seguridad* o, si se quiere, de *defensa social*: de esa “seguridad” específica ofrecida por el Estado de derecho y que se expresa en la confianza de los ciudadanos en la justicia; y de esa específica “defensa” que se ofrece a éstos frente al arbitrio punitivo.

En concreto, la restricción del uso de la prisión preventiva deriva del principio de presunción de inocencia, pero también de la idea iluminista de acuerdo con la cual solamente se puede privar de la libertad a una persona por orden judicial, luego de seguido un juicio en el que se haya demostrado su culpabilidad: en eso consiste el principio de jurisdiccionalidad, que es esencial para cualquier modelo de juicio que se quiera mínimamente garantista.

### **3.2.1 La presunción de Inocencia en los tratados Internacionales.**

La presunción de inocencia está también reconocida por los tratados internacionales en materia de derechos humanos. El artículo 11 de la Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948 dispone en su párrafo primero que “toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad, conforme a la ley y en juicio público en el que se le hayan asegurado todas las garantías necesarias para su defensa”. En el mismo sentido, el artículo 14.2. Del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos establece que

“toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley”.

En México, la Suprema Corte ha venido construyendo una línea jurisprudencial que identifica tres vertientes de la presunción de inocencia, cuando se trata de temas penales. Dicha presunción es:

a) una regla de trato procesal;

b) una regla probatoria, y

c) un estándar probatorio o regla de juicio (hay varios precedentes en los que se aborda el tema, como el amparo en revisión 349/2012, el amparo directo 4380/2013 o el amparo directo en revisión 3623/2014, todos de la Primera Sala de la Corte).

### **3.2.2 Presunción de Inocencia como regla de trato**

La presunción de inocencia entendida como regla de trato procesal es muy sencilla de explicar: hay que hacer todo lo posible para evitar una equiparación de facto entre imputado y culpable. Eso implica considerar en todo momento al imputado como una persona inocente hasta que la hipótesis de inocencia sea destruida como resultado de lo actuado en juicio y de lo que decida un juzgador a través de una sentencia. Así lo expresa la siguiente tesis:

#### ***Presunción de Inocencia como Regla de Trato Procesal.***

*La presunción de inocencia es un derecho que puede calificarse de “poliédrico”, en el sentido de que tiene múltiples manifestaciones o vertientes relacionadas con garantías encaminadas a regular distintos aspectos del proceso penal. Una de sus vertientes se manifiesta como “regla de trato procesal” o “regla de tratamiento” del imputado, en la medida en que este derecho establece la forma en*

*la que debe tratarse a una persona que está sometida a proceso penal. En este sentido, la presunción de inocencia comporta el derecho de toda persona a ser tratado como inocente en tanto no se declare su culpabilidad por virtud de una sentencia condenatoria. Dicha manifestación de la presunción de inocencia ordena a los jueces impedir en la mayor medida posible la aplicación de medidas que impliquen una equiparación de hecho entre imputado y culpable, es decir, conlleva la prohibición de cualquier tipo de resolución judicial que suponga la anticipación de la pena.<sup>50</sup>*

### **3.2.3 Presunción de Inocencia como Regla Probatoria.**

La presunción de inocencia como regla probatoria se traduce en los requisitos que debe cumplir la actividad probatoria y las características que debe reunir cada uno de los medios de prueba aportados por el Ministerio Público para poder considerar que existe prueba de cargo válida. La prueba de cargo es aquella encaminada a acreditar directa o indirectamente los hechos relevantes en un proceso penal, ya sea respecto a la existencia del delito y/o a la responsabilidad penal del procesado. Así lo plasma la siguiente tesis:

#### ***Presunción de Inocencia como Regla Probatoria.***

*La presunción de inocencia es un derecho que puede calificarse de “poliédrico”, en el sentido de que tiene múltiples manifestaciones o vertientes relacionadas con garantías encaminadas a regular distintos aspectos del proceso penal. Una de esas vertientes se manifiesta como “regla probatoria”, en la medida en que este derecho establece las características que deben reunir los medios*

---

<sup>50</sup> Tesis: 1a. /J. 24/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Decima Época, Libro 5, Abril de 2014, Tomo 3, página 1755. Reg. IUS. 2006092.

*de prueba y quién debe aportarlos para poder considerar que existe prueba de cargo válida y destruir así el estatus de inocente que tiene todo procesado.*<sup>51</sup>

En ese sentido, para entender las características de la prueba, podemos decir que esta será directa si versa sobre algún aspecto del hecho delictivo que sea susceptible de ser observado o sobre la forma en la que una persona haya intervenido en ese hecho. La prueba será indirecta si se refiere a un hecho secundario a partir del cual pueda inferirse la existencia del delito o la participación de alguna persona en su realización. Así lo entiende la siguiente tesis:

***Prueba de cargo. Puede ser directa o indirecta.***

*La prueba de cargo es aquella encaminada a acreditar directa o indirectamente la existencia del delito y/o la responsabilidad penal del procesado. Para determinar si una prueba de cargo es directa o indirecta se debe atender a la relación entre el objeto del medio probatorio y los hechos a probar en el proceso penal. La prueba de cargo será directa si el medio de prueba versa sobre el hecho delictivo en su conjunto o algún aspecto de éste susceptible de ser observado (elementos del delito) y/o sobre la forma en la que una persona ha intervenido en esos hechos (responsabilidad penal). En cambio, la prueba de cargo será indirecta si el medio probatorio se refiere a un hecho secundario a partir del cual pueda inferirse la*

---

<sup>51</sup> 1a./J. 25/2014 (10a.), Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 5, Abril de 2014, t. I, p. 478. Reg. IUS. 2006093,

*existencia del delito, de alguno de sus elementos y/o la responsabilidad del procesado.*<sup>52</sup>

Esta segunda vertiente de la presunción de inocencia que estamos comentando abarca también la carga de la prueba y tiene como presupuesto que se hayan obtenido sin violación de derechos fundamentales (ver la sentencia del amparo directo 14/2011 de la Primera Sala de la Suprema Corte sobre estos aspectos).

### **3.2.4 La presunción de inocencia entendida como estándar probatorio o regla de juicio.**

La presunción de inocencia entendida como estándar probatorio o regla de juicio supone que las pruebas de cargo deben ser suficientes para acreditar la responsabilidad del imputado más allá de toda duda razonable. En caso de que no se alcance ese estándar, la autoridad judicial está obligada a absolver al imputado, dado que prevalece la presunción de inocencia. Así lo señala la siguiente tesis:

#### ***Presunción de Inocencia como Estándar de Prueba.***

*La presunción de inocencia es un derecho que puede calificarse de “poliédrico”, en el sentido de que tiene múltiples manifestaciones o vertientes relacionadas con garantías encaminadas a regular distintos aspectos del proceso penal. Una de esas vertientes se manifiesta como “estándar de prueba” o “regla de juicio”, en la medida en que este derecho establece una norma que ordena a los jueces la absolución de los inculcados cuando durante el proceso no se hayan aportado pruebas de cargo suficientes para acreditar la existencia del delito y la responsabilidad de la persona; mandato que*

---

<sup>52</sup> Tesis: 1a. CCCXLVI/2014. (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Décima época, Libro 11, octubre de 2014, t. I, p. 616. Reg. IUS. 2007736.

*es aplicable al momento de la valoración de la prueba. Dicho de forma más precisa, la presunción de inocencia como estándar de prueba o regla de juicio comporta dos normas: la que establece las condiciones que tiene que satisfacer la prueba de cargo para considerar que es suficiente para condenar; y una regla de carga de la prueba, entendida como la norma que establece a cuál de las partes perjudica el hecho de que no se satisfaga el estándar de prueba, conforme a la cual se ordena absolver al imputado cuando no se satisfaga dicho estándar para condenar.<sup>53</sup>*

Esta tercera vertiente de la presunción de inocencia de alguna forma constituye un reflejo práctico del principio general *in dubio pro reo* que se aplica a la materia penal. Para su adecuada aplicación es muy relevante tener claro el concepto de la “duda razonable”, que es una fórmula que con frecuencia se suele utilizar de forma equivocada, sobre todo cuando se le quiere hacer equivalente a “cualquier duda”. Pero no. La duda razonable no equivale ni puede equivaler a cualquier duda, sino a una duda basada en la razón, es decir, una duda que no es producto de una intuición o de una incertidumbre psicológica interna del juzgador, sino de un conjunto de razonamientos que pueden ser expuestos, probados y explicados de forma racional y objetiva. Así parece entenderlo la Suprema Corte en este criterio jurisprudencial:

*In Dubio Pro Reo. Interpretación del Concepto de “DUDA” Asociado a dicho principio.*

---

<sup>53</sup> Tesis: 1a./J. 26/2014 (10a.). Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Décima Época. Libro 5, Abril de 2014, t. I, p. 476. Reg. IUS. 2006091.

*Esta Suprema Corte de Justicia de la Nación ha establecido que el citado principio forma parte del derecho fundamental a la presunción de inocencia en su vertiente de estándar de prueba. Ahora bien, el concepto de “duda” implícito en el principio in dubio pro reo debe entenderse como la existencia de incertidumbre racional sobre la verdad de la hipótesis de la acusación, incertidumbre que no sólo está determinada por el grado de confirmación de esa hipótesis, sino también eventualmente por el grado de confirmación de la hipótesis de la defensa, en el supuesto de que existan pruebas de descargo que la apoyen. De esta forma, cuando la hipótesis de la defensa es total o tendencialmente incompatible con la hipótesis de la acusación, el hecho de que aquélla se encuentre confirmada por las pruebas disponibles genera una incertidumbre racional sobre la verdad de la hipótesis que sustenta el Ministerio Público, lo que se traduce en la existencia de una duda razonable sobre la culpabilidad del imputado. En este orden de ideas, entender la “duda” a la que alude el principio in dubio pro reo como incertidumbre racional sobre la verdad de la hipótesis de la acusación, no sólo exige abandonar la idea de que para determinar si se actualiza una duda absolutoria el juez requiere hacer una introspección para sondar la intensidad de su convicción, sino también asumir que la duda sólo puede surgir del análisis de las pruebas disponibles. En consecuencia, la satisfacción del estándar de prueba no depende de la existencia de una creencia subjetiva del juez que esté libre de dudas, sino de la ausencia dentro del conjunto del material probatorio de elementos que justifiquen la existencia de una duda.<sup>54</sup>*

---

<sup>54</sup> 1a./J. 26/2014 (10a.). Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Décima Época. Libro 5, Abril de 2014, Tomo I, página 476. Reg. IUS. 2006091

La presunción de inocencia, es un principio que, en sus diversas vertientes, protegen la libertad de las personas sujetas a un procedimiento, evitando que se cometa una arbitrariedad por parte de los operadores jurídicos, principalmente por el Ministerio Público y por los Juzgadores.

### **3.3 Derecho a no ser sometido a detenciones arbitrarias.**

La detención arbitraria se presenta cuando una autoridad pública priva de la libertad a una persona, sin que la actuación de la autoridad se encuentre contemplada en una norma jurídica o sin cumplir con el debido proceso y las garantías judiciales de la persona que es detenida, como ya se dijo, debido a la interdependencia de los Derechos Humanos, las detenciones arbitrarias, además de vulnerar la libertad, vulnera sub-derechos derivados de esta, tales como:<sup>55</sup>

- Derecho a la vida.
- Derecho a la integridad personal en sus tres vertientes, de acuerdo con el artículo 5 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos:<sup>56</sup>
  - Física, psicológica y moral.
- Derecho a la presunción de inocencia.
- Debido Proceso.
- Derecho a la adecuada defensa.

El grupo de trabajo sobre detenciones arbitrarias de la ONU considera que existe arbitrariedad en la detención cuando esta se produce bajo los siguientes supuestos:

- No hay normas, reglamentos o leyes que indiquen la existencia de un delito.

---

<sup>55</sup> <https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/documentos/2019-11/Pub-infografias.pdf>.

<sup>56</sup> Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH), publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981, artículo 5.1.

- Se produce una detención por ejercer derechos y libertades.
- No se sigue el proceso de detención establecido en las leyes o no se tienen pruebas o evidencias de la comisión de un delito.
- Se genera un juicio que no cumple con el debido proceso establecido en las normas del marco jurídico mexicano e internacional para su realización.

A su vez, el Noveno Tribunal Colegiado en Materia Penal del Primer Circuito, ha determinado los principios que deben observarse en toda detención, para efectos de no incurrir en detenciones arbitrarias, para mayor, esto lo desarrolla en la siguiente tesis:

***PRISIÓN PREVENTIVA JUSTIFICADA. SUPUESTOS EN LOS QUE SU IMPOSICIÓN SE CONSIDERA ARBITRARIA.*** Los artículos 18, primer párrafo y 19, segundo párrafo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos son el fundamento primigenio de la prisión preventiva en el orden jurídico nacional, que se concretiza en la legislación secundaria en los artículos 154, 155, 156, 157, 161, 165 y 167 del Código Nacional de Procedimientos Penales. Al respecto, el numeral 7.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos proscribe la detención o encarcelamiento arbitrario, cuya interpretación por parte de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en los Casos *Gangaram Panday Vs. Surinam, J. Vs. Perú* y *Pollo Rivera Vs. Perú*, permite afirmar que la prisión preventiva es de aplicación excepcional y se rige por los principios de legalidad, previsibilidad, idoneidad, necesidad y proporcionalidad, aunado a que debe ser susceptible de revisión periódica sobre la base de que no debe prolongarse cuando no subsistan las razones que motivaron su imposición. En consecuencia, la imposición de la prisión preventiva justificada

*será arbitraria y, por ende, incompatible con el respeto a derechos fundamentales cuando se actualice alguno de los supuestos siguientes: 1) no sea necesaria para el fin pretendido, 2) exista insuficiente o nula motivación sobre la necesidad y proporcionalidad de su imposición y, 3) el riesgo pueda cautelarse por medio de medidas menos lesivas.<sup>57</sup>*

De lo anterior, considero que la prisión debe de ser solamente en casos de extrema necesidad, por lo cual, en todo momento se debe de privilegiar la libertad de las personas, y hacer uso de otros medios menos lesivos para lograr los objetivos que en algún momento persiguiera la prisión preventiva.

### **3.4 Derecho a conocer las razones de la detención y a ser informado de sus derechos.**

De acuerdo con la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, al interpretar el artículo 7.4 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, determinó que toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados contra ella, esto se desprende de la siguiente tesis:

**DERECHO FUNDAMENTAL A LA ASISTENCIA CONSULAR. LOS AGENTES DEL ESTADO DEBEN INFORMAR A LA PERSONA EXTRANJERA DETENIDA SOBRE AQUÉL, AL MISMO TIEMPO DE HACERLE SABER LOS MOTIVOS DE SU DETENCIÓN.** ... en términos del artículo 7, numeral 4, de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, el cual prevé que toda persona detenida o retenida debe ser informada de las razones de su detención y

---

<sup>57</sup> I.9o.P.273 P (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Décima Época. Libro 78, septiembre de 2020, t. II, p. 968. Reg. IUS. 2022128.

notificada, sin demora, del cargo o cargos formulados en su contra. Por ello, los agentes del Estado deben informar a la persona bajo su custodia de los motivos y las razones de su detención desde el momento en que ésta se produjo, pues así se impiden las detenciones ilegales y arbitrarias, y se protege el derecho de defensa de la persona detenida. Asimismo, el agente que realice la detención debe informar a la persona privada de la libertad y bajo su custodia, en un lenguaje simple y libre de tecnicismos, tanto los hechos como las bases jurídicas en los que se sustenta la detención, y no sólo mencionar la base legal. ... En conclusión, corresponde a la policía o a la autoridad que realice la detención, informar a la persona, por lo menos verbalmente, de forma sencilla y libre de tecnicismos, los motivos y los fundamentos de la detención, al momento en que ésta se llevó a cabo. El cumplimiento de esta obligación, cuando la detención la realice alguna autoridad, debe verificarse con el parte informativo u oficio de puesta a disposición y acepta prueba en contrario. Sin embargo, si la detención la lleva a cabo un particular (lo cual sólo podrá ocurrir con motivo de sorprender en flagrancia al probable responsable), y la autoridad policiaca o alguna otra recibe en custodia a la persona extranjera detenida, las autoridades deberán informarle, en los términos referidos anteriormente, sobre los motivos y fundamentos de la detención. ...; en cambio, la obligación de notificar por escrito sobre los motivos de la detención a la persona privada de la libertad está a cargo del Ministerio Público, una vez que es detenida y puesta a su disposición. Asimismo, los jueces también deben cumplir con esta obligación una vez que la persona extranjera detenida se

encuentra presencialmente sometida a su jurisdicción, antes de que rinda su primera declaración.<sup>58</sup>

Este criterio se refuerza con el principio 10 para la Protección de todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión, el cual establece que toda persona arrestada será informada en el momento de su arresto de la razón por la que se procede a él y notificada sin demora de la acusación formulada contra ella.<sup>59</sup>

Asimismo, el principio 13 establece que “Las autoridades responsables del arresto, detención o prisión de una persona deberán suministrarle, en el momento del arresto y al comienzo del periodo de detención o de prisión o poco después, información y una explicación sobre sus derechos, así como sobre la manera de ejercerlos”.<sup>60</sup>

De esta tesis podemos concluir, que todas las autoridades están obligadas a salvaguardar y procurar que las personas detenidas conozcan los motivos por los cuales se les detuvo y en consecuencia los derechos que le asisten, ya que de ello depende que puedan ejercer una adecuada defensa, así como garantizar otros derechos, que por falta de conocimiento pudieran colocar al detenido en un estado de desventaja frente al orden jurídico y social, tales como auto incriminarse.

### **3.5 Derecho a una Defensa Adecuada**

La corte interamericana ha interpretado este derecho previsto en el Artículo 8 de la convención americana sobre Derechos Humanos, así, la corte ha señalado en el caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador que:

---

<sup>58</sup>1a. CLXXXII/2016 (10a.). Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Décima Época. Libro 31, junio de 2016, t. I, p. 690. Reg. IUS. 2011944.

<sup>59</sup> Asamblea General de la Organización de las Naciones Unidas. Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión. Editorial CNDH, México, 2018. Principio 10.

<sup>60</sup> Ídem. Principio 13.

189. "[e]l derecho a la defensa es un componente central del debido proceso", y que "debe necesariamente poder ejercerse desde que se señala a una persona como posible autor o partícipe de un hecho punible y sólo culmina cuando finaliza el proceso, incluyendo, en su caso, la etapa de ejecución de la pena"<sup>61</sup>

Asimismo, en el Caso Valenzuela Ávila Vs. Guatemala, la Corte Interamericana, destaca las facetas del derecho de defensa en la siguiente forma:

*111. El derecho a la defensa se proyecta en dos facetas dentro del proceso penal: por un lado, a través de los propios actos del inculpado, siendo su exponente central la posibilidad de rendir una declaración libre sobre los hechos que se le atribuyen y, por el otro, por medio de la defensa técnica, ejercida por un profesional del Derecho, quien cumple la función de asesorar al investigado sobre sus deberes y derechos y ejecuta, inter alia, un control crítico y de legalidad en la producción de pruebas<sup>62</sup>*

Por lo que ve a nuestro derecho interno, la adecuada defensa se encuentra contenida en el artículo 20, apartado B), fracciones VI y VIII, de nuestra Constitución Política, y es desarrollado principalmente en el Código Nacional de Procedimientos Penales el cual establece:

***Artículo 17. Derecho a una defensa y asesoría jurídica adecuada e inmediata.***

*La defensa es un derecho fundamental e irrenunciable que asiste a todo imputado, no obstante, deberá ejercerlo siempre con la*

---

<sup>61</sup> Corte IDH. Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2020. Serie C No. 398, Párrafo 189

<sup>62</sup> Corte IDH. Caso Valenzuela Ávila Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de octubre de 2019. Serie C No. 386, Párrafo 111.

*asistencia de su Defensor o a través de este. El Defensor deberá ser licenciado en derecho o abogado titulado, con cédula profesional.*

*Se entenderá por una defensa técnica, la que debe realizar el Defensor particular que el imputado elija libremente o el Defensor público que le corresponda, para que le asista desde su detención y a lo largo de todo el procedimiento, sin perjuicio de los actos de defensa material que el propio imputado pueda llevar a cabo.<sup>63</sup>*

Como podemos observar, la adecuada defensa no solo consiste en que se cuente con un licenciado en derecho que cuente con título y cédula, además ese abogado debe de contar con los conocimientos técnicos necesarios para la defensa; de igual forma, la adecuada defensa también permite que el imputado pueda realizar actos materiales tendentes a su defensa, por lo cual, resulta de suma importancia que su proceso lo pueda llevar en libertad.

Así, este derecho de adecuada defensa implica otros derechos que a su vez lo dotan de contenido tales como:

- Derecho a un defensor de su elección.
- Derecho a un defensor de público, cuando el imputado no cuenta con uno.
- Derecho a comunicarse con su defensor en confidencialidad, para efectos de preparar la defensa;
- Derecho a impugnar la legalidad de la privación de la libertad;
- Derecho a conocer los cargos que se le imputan a la persona; el imputado debe de estar en condiciones de poder defenderse, por lo cual es necesario saber de qué se va a defender.

---

<sup>63</sup> Código Nacional de Procedimientos Penales (CNPP), última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 19 de febrero de 2021.

- Derecho a ser oído por un tribunal competente, independiente e imparcial; se le debe dar la oportunidad al imputado de ser escuchado por el juez, sobre los motivos y fundamentos sobre los cuales ejerce su derecho de defensa, para que a su vez el juez pueda juzgarlo de manera objetiva, imparcial y en igualdad de condiciones de quien lo acusa.

De todo lo anterior, concluyo que estos derechos y subderechos que se han desarrollado a lo largo de este capítulo, son esenciales para lograr sentencias justas dentro de un proceso penal, así como para garantizar el abuso de las autoridades y la lesión a la libertad de las personas imputadas o acusadas de haber cometido un hecho que la ley señala como delito; en toda sociedad democrática y garante de derechos humanos, se debe de privilegiar siempre el derecho a la libertad, y cuando legalmente exista una invasión a ese derecho, en ese supuesto de deben de observar los derechos que a futuro son esenciales para restituir el derecho de libertad.

## **CAPITULO IV. LA INCONVENCIONALIDAD DEL ARTÍCULO 19 CONSTITUCIONAL, RESPECTO DE LA PRISIÓN PREVENTIVA OFICIOSA.**

### **4. Análisis de la inconventionalidad del artículo 19 constitucional**

En este capítulo comenzaré por realizar un análisis, del sistema de justicia penal y su transición. Como ya se ha dicho en capítulos anteriores, en 2008 se llevó a cabo una reforma que daría pie a un nuevo sistema de justicia penal, el cual, se pretendía que fuera un sistema garante de los derechos humanos tanto de las víctimas como de los imputados, esto debido a que en México el sistema de Justicia Penal que hasta ese entonces imperaba, conocido como Mixto, era un sistema que no se adaptaba a los estándares internacionales, un sistema en el cual poca o nula era la intervención que se le daba a las víctimas en sus procedimientos, para ejercer sus derechos, asimismo, los indiciados (así llamados en ese sistema) difícilmente podían ejercer una adecuada defensa, debido las practicas del ministerio público que se fortalecían con la fe pública de la cual gozaban, el estándar probatorio que para un auto de formal prisión se requería y la prisión preventiva que era la regla general, salvo que se pagara una fianza en los pocos delitos que así lo permitían.

Con la reforma constitucional de 18 de junio de 2018, se pretendió establecer un Sistema Penal Acusatorio, que sustancialmente implicaba toda una transformación, tanto en el propio sistema, como en los operadores jurídicos. Por lo que ve al sistema de justicia penal acusatorio, se intentó implementar un sistema más garantista, en el cual, por principio de cuentas se establecieron derechos de la víctima, en el apartado C, del artículo 20 constitucional, dándole una participación proactiva durante los procedimientos penales, asimismo, se establecieron derechos para el

acusado, tales como, el derecho a presumirse inocente, a una adecuada defensa, a la no autoincriminación, entre otros.

Por lo que ve al artículo 19 constitucional y por lo que interesa para esta investigación, se estableció la prisión preventiva y la prisión preventiva de corte oficioso solo en casos excepcionales y en delitos considerados graves, esto debido a todos los efectos nocivos que conlleva la prisión preventiva, como así se desprende de la exposición de motivos de tal reforma, en la cual se expuso lo siguiente:

*Si el delito es legislativamente catalogado como "grave", la persona habrá de permanecer en prisión preventiva. En términos prácticos, este sistema se ha traducido en que los legisladores locales han incrementado la cantidad de delitos definidos como "graves". La consecuencia es que la población penitenciaria se ha multiplicado en todo el país, sin que la mayoría de los internos sean el tipo de delincuentes que son relevantes para la seguridad pública, y además, incrementando los costos sociales de la prisión, pues la cárcel es la alternativa económicamente más costosa que podría ponerse en práctica.*

*...uno de los efectos más perversos del abuso generalizado de la prisión preventiva, que se ha demostrado estadísticamente y que conviene aquí exponer, es que destruye los incentivos naturales que tendrían los participantes en el proceso penal. La prisión preventiva se traduce en que el órgano acusador obtiene el encarcelamiento de la persona acusada, desde los primeros minutos del proceso, sin que haya sentencia ni pronunciamiento judicial sobre su culpabilidad. Esto confunde a la opinión pública, y dificulta la tarea de los jueces, produciendo una distorsión en los incentivos deseables. La*

*imparcialidad de los jueces se ve afectada porque quien juzga no quisiera posteriormente tener que reconocer que tuvo preso a un inocente: preferirá condenarlo. En cambio, la parte acusadora, que normalmente tendría que investigar exhaustivamente un delito para obtener una respuesta punitiva, tiene menos razones para profundizar en su investigación, pues el resultado máximo que podría obtener para el imputado—la cárcel—ya ha sido obtenido. Así, quien debe juzgar imparcialmente es menos imparcial, y quien debe investigar exhaustivamente, hará menos investigación. En consecuencia, el efecto neto de la prisión preventiva es incrementar los riesgos de error judicial ya que, como hubo menos investigación y menos imparcialidad, aún si la persona es condenada, hay menos certeza de que esta es quien efectivamente cometió el delito.* <sup>64</sup>

De esta exposición de motivos, podemos concluir que con la reforma se trató de proteger diversos derechos del imputado o acusado, tales como la libertad ambulatoria, la presunción de inocencia, la no autoincriminación, y la adecuada defensa, en sus dimensiones técnica y material.

El 10 de junio del año de 2011, México llevó a cabo la reforma constitucional en materia de Derechos Humanos, más importante en su historia, la cual, fortaleció junto a la de reforma de 18 de junio de 2008, los derechos de las personas procesadas. En esta reforma, en su artículo 1 constitucional, se estableció la obligación de todas las autoridades jurisdiccionales y administrativas, de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos, asimismo, dentro del artículo citado, se

---

<sup>64</sup> Secretaría de Servicios Parlamentarios Centro de Documentación, Información y Análisis. Reforma Constitucional En Materia De Justicia Penal Y Seguridad Publica (Proceso Legislativo), Editorial, Subdirección de Archivo y Documentación, México, D.F. 2013, p. 47.

incorporaron los tratados internacionales como fuente de los derechos humanos, estableciéndose la obligación para las autoridades de interpretar los derechos humanos de conformidad con la constitución y con los tratados internacionales en materia de derechos humanos, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

A partir de la reforma de 2011, los tratados internacionales forman parte de nuestra constitución constituyendo junto a la constitución el bloque de constitucionalidad y la ley suprema.

Sin embargo, existen figuras jurídicas dentro de nuestra constitución que contravienen lo previsto en los tratados internacionales, como lo es la prisión preventiva oficiosa, prevista en el artículo 19 constitucional, el cual a través de diversas reformas, ha ido ampliando el catálogo de delitos en los cuales se aplica la prisión preventiva de manera oficiosa, aun y cuando no exista causa justificada, mediante la cual se impida cumplir con los objetivos del procedimiento penal.

#### **4.1 México y su obligación en el ámbito internacional.**

En el ámbito internacional, los tratados firmados por un estado, se rigen principalmente por la Convención de Viena, sobre el Derecho de los Tratados, hecha en Viena el 23 de mayo de 1969, misma que fue ratificada por nuestro país, el día 5 del mes de julio de 1974 y publicada en el Diario Oficial de la Federación el 14 de febrero de 1975; en esta convención se establecen normas de derecho internacional, las cuales deben de ser observadas por los estados que firman un tratado internacional. Dentro de las disposiciones que destacan para el cumplimiento de un tratado, la convención de Viena, establece en su artículo 26, la cláusula ***pacta sunt servanda***, la cual establece que:

*“Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido por ellas de buena fe”.<sup>65</sup>*

Asimismo, se dispone en su artículo 27, que:

***El derecho interno y la observancia de los tratados***

*Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado.<sup>66</sup>*

De estos artículos, concluyó que debido a que México forma parte de esta convención, es entonces una obligación para el estado mexicano cumplir con los tratados de los cuales forma parte, independientemente de las disposiciones que se encuentren en nuestro derecho interno y aun y cuando se contrapongan a los tratados internacionales, estos últimos deberían de ser cumplidos.

Por su parte la Convención Americana de Derechos Humanos, dispone en. Su artículo 1.1.:

***Artículo 1. Obligación de Respetar los Derechos***

*1. Los Estados Partes en esta Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción.<sup>67</sup>*

A su vez, el artículo 2, dispone:

***Artículo 2. Deber de Adoptar Disposiciones de Derecho Interno***

---

<sup>65</sup> Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, hecha en Viena el 23 de mayo de 1969, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 14 de febrero de 1975, artículo 26.

<sup>66</sup> Ídem. Artículo 27.

<sup>67</sup> Convención Americana de Derechos Humanos adoptada en la ciudad de San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981, artículo 1.

*Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el Artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.*<sup>68</sup>

De estos artículo, deduzco que cuando las normas de derecho interno no son compatibles con la Convención Americana, los estados parte, están obligados a realizar las acciones legislativas necesarias para que nuestros ordenamientos internos se ajusten a los parámetros de protección de los derechos humanos previstos en la Convención Americana, esas acciones legislativas incluyen a la propia Constitución Política en el caso del estado Mexicano, de lo contrario, México estaría incumpliendo con los tratados internacionales respecto de los cuales adquirió obligaciones. En ese sentido, y haciendo una conjunción de ambas convenciones, no es una opción para los estados el cumplimiento de los tratados internacionales, sino que resulta una obligación el cumplimiento de los tratados internacionales en aras de proteger los derechos y libertades para todas las personas.

Sin embargo, con frecuencia vemos que los estados incumplen con sus obligaciones, en el caso de México, existen diversas figuras jurídicas que limitan y restringen de manera injustificada los derechos humanos reconocidos en tratados internaciones de los cuales el estado Mexicano es parte, y vemos que lejos de realizar medidas legislativas mediante las cuales se adapte el derecho interno a los estándares internacionales, por el contrario cada vez son más las limitaciones y restricciones dentro de

---

<sup>68</sup> Ídem. Artículo 2.

nuestra constitución, tal es el caso de la prisión preventiva oficiosa, la cual, como ya se dijo, con la reforma de 18 de junio de 2008, se trató de excepcionar tal medida, pero con el paso de los años, se ha convertido casi en la regla general para cualquier delito.

El texto del artículo 19 constitucional, con la reforma constitucional de 18 de junio de 2008 que como sigue:

Artículo 19.

...

*...El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como 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 su vez el 14 de julio, de 2011 nuevamente se reformó el citado artículo, ampliándose el catálogo de delitos de prisión preventiva oficiosa, para quedar como sigue.

*Artículo 19*

...

*...El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de delincuencia organizada, homicidio doloso, violación, secuestro, trata de personas, delitos cometidos con medios violentos como armas y explosivos, así como delitos graves que determine la ley en contra de la seguridad de la nación, el libre desarrollo de la personalidad y de la salud.*

De igual forma, el 12 de abril de 2019, nuevamente fue publicada en el diario oficial de la federación la reforma constitucional al mismo artículo en

el cual se siguieron aumentando los delitos de prisión preventiva oficiosa, el citado artículo quedo redactado de la siguiente forma:

*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.*

De lo que concluyo que la tendencia en nuestro país, ha sido la generalización en el uso de la prisión preventiva oficiosa, lo que claramente representa una regresión en el sistema de justicia penal acusatorio, pues, estamos volviendo al sistema tradicional o mixto, en el cual, la regla era que las personas sujetas a un proceso penal, tuvieran que llevarlo recluidos hasta que se dictara una sentencia en la cual, se les condenara o se les absolviera. Por lo cual, La prisión preventiva oficiosa es violatoria del artículo 9.3 del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, el cual establece que la prisión preventiva no debe ser la regla y en nuestro país, se ha convertido en la regla.

## **4.2 La prisión Preventiva Oficiosa y la Presunción de Inocencia.**

“La presunción de inocencia significa, para decirlo de forma sintética, que toda persona debe tenerse por inocente hasta que exista una sentencia firme de autoridad competente en la que se le considere responsable de la comisión de un delito”.<sup>69</sup>

El fundamento de la inconventionalidad de la prisión preventiva oficiosa radica en que la medida es violatoria del derecho a la libertad personal, vinculado al principio de presunción de inocencia que es la columna vertebral del derecho a un debido proceso.

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 abiertamente violatoria del derecho internacional de los derechos humanos y por otro es un factor determinante de la calidad de la administración de la justicia.<sup>70</sup>

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

---

<sup>69</sup> CARBONELL Sánchez, Miguel, ¿Qué es la presunción de inocencia?, Revistas del IJ, Hechos y Derechos, Número 56, México, 2020.

<sup>70</sup> OEA/Ser.L/V/II. Doc. 46/13, 30 de diciembre de 2013. Disponible en <http://www.oas.org/es/cidh/ppi/informes/pdfs/Informe-PP-2013-es.pdf>.

persona imputada al procedimiento penal y controlar otros riesgos procesales como los 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.

Así, el artículo 8.2 de la convención de la Convención Americana de Derechos Humanos.

Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad...<sup>71</sup>

En el mismo sentido, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre establece.

Artículo XXVI.

Derecho a proceso regular.

Se presume que todo acusado es inocente, hasta que se pruebe que es culpable.<sup>72</sup>

De igual forma el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, señala:

---

<sup>71</sup> Convención Americana de Derechos Humanos adoptada en la ciudad de San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de mayo de 1981, artículo 8.2.

<sup>72</sup> Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre, adoptada por México, en la IX conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia 02 de mayo de 1948

Artículo 14. ...

2. Toda persona acusada de un delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad conforme a la ley.<sup>73</sup>

Por su parte el Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, dispone:

Artículo 66. Presunción de inocencia.<sup>74</sup>

1. Se presumirá que toda persona es inocente mientras no se pruebe su culpabilidad ante la Corte de conformidad con el derecho aplicable.
2. Incumbirá al fiscal probar la culpabilidad del acusado.
3. Para dictar sentencia condenatoria, la Corte deberá estar convencida de la culpabilidad del acusado más allá de toda duda razonable.

Como ya se abordó en capítulos anteriores, la presunción de inocencia constituye una regla de trato, lo que implica que la persona sujeta a un proceso penal, independientemente del tipo de delito del cual se atribuya su probable responsabilidad, esa persona debe de ser tratada como inocente hasta en tanto no se dicte una sentencia condenatoria

---

<sup>73</sup> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, abierto a firma en la ciudad de Nueva York, EE.UU. el 19 de diciembre de 1966, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo de 1981.

<sup>74</sup> Estatuto de Roma de la Corte Penal Internacional, adoptado en la ciudad de Roma, el 17 de julio de 1998, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 2005.

ejecutoriada, en la que se establezca la responsabilidad del procesado; sin embargo, en nuestro sistema de justicia penal, acontece lo contrario, pues debido a la inconventionalidad de del artículo 19, la prisión preventiva se aplica de oficio a aquellas personas que incurren en un delito previsto en el citado artículo, sin que sea necesario que el ministerio público ni el juzgador, acrediten la necesidad de la imposición de tal medida, siendo una imposición arbitraria e irracional, carente de motivaciones, lo que implica una restricción al derecho a la libertad que conforme al artículo 1 constitucional, las autoridades están obligadas a proteger bajo la interdependencia de la presunción de inocencia. Mi argumento se fortalece con el criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, quien ya ha determinado que:

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 punitiva.<sup>75</sup>

En tal sentido, al ampliar el catálogo de delitos de prisión preventiva oficiosa, y no hacer acorde el texto constitucional, a los tratados internacionales, se violenta la presunción de inocencia, tanto por la omisión de legislar para erradicar la prisión preventiva oficiosa, como por los actos que imponen tal medida basados en su constitucionalidad, pues ello da pie a que se imponga una pena anticipándose al resultado de la sentencia.

---

<sup>75</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos, caso Barreto Leiva vs. Venezuela. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia del 17 de noviembre de 2009, párr. 121.

Así, Aguilar López, en su libro Presunción de inocencia, establece

La presunción de inocencia implica que el acusado no debe demostrar que no ha cometido el delito atribuido, ya que el *onus probandi* corresponde a quien acusa. La demostración fehaciente de la culpabilidad constituye un requisito indispensable para la sanción penal, de modo que la carga de la prueba recae en la parte acusadora y no en el acusado. Además, la falta de prueba plena de la responsabilidad en una sentencia condenatoria constituye una violación al principio de referencia, por ser un elemento esencial para la realización efectiva del derecho a la defensa y acompaña al acusado durante toda la tramitación del proceso hasta que una sentencia condenatoria que determine su culpabilidad quede firme. Por otro lado, el principio de presunción de inocencia implica que los juzgadores no inicien el proceso con una idea preconcebida de que el acusado ha cometido el delito que se le imputa, por lo que la carga de la prueba está a cargo de quien acusa y cualquier duda debe ser usada en beneficio del acusado. El principio se vulnera si antes de que el imputado sea encontrado culpable una decisión judicial o incluso, extrajudicial, relacionada con él, refleja la opinión de que es culpable.<sup>76</sup>

En cuanto regla de trato, considero que ninguna persona debería de ser sometida a la prisión preventiva si no existe justificación, pues al presumirse una persona inocente resulta absurdo llevarla a prisión preventiva sin que exista justificación para hacerlo, por el contrario, al presumirse inocente, tendría que tener el derecho a llevar su procedimiento

---

<sup>76</sup> AGUILAR López, Miguel Ángel, Presunción de Inocencia Derecho Humano en el Sistema Penal Acusatorio, Editorial, Instituto de la Judicatura Federal, Primera Edición, México 2015.

en libertad y una vez que se determine su responsabilidad, atendiendo a la pena, es hasta entonces que debería de imponerse la pena de prisión, contrario a ello, en los delitos de prisión preventiva oficiosa, la persona tiene que esperar a que se determine que no es responsable de la comisión de un hecho que la ley señala como delito para poder gozar de su libertad.

Esto lo afirma 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”<sup>77</sup>

Considero entonces, que siendo la libertad uno de los derechos más valiosos, es que el legislador debe hacer acorde el artículo 19 constitucional, a los diversos tratados internacionales de los cuales el estado Mexicano es parte, pues permitir que se imponga una medida tan restrictiva de la libertad, de ser absolutoria la sentencia que en su momento se dicte por la autoridad competente, se causaría una afectación de imposible reparación, pues el tiempo privado de la libertad, da pie a que se desencadene una serie de violaciones a derechos humanos tales como el derecho al trabajo, la familia, la salud, la imagen, el honor y sobre todo el tiempo que jamás se habrá de recuperar.

En ese sentido las autoridades están obligadas a obedecer los estándares internacionales y a aplicar el criterio de mínima intervención cuando se trata de restringir derechos humanos tales como la libertad, es así, que al

---

<sup>77</sup> Opinión 1/2018, adoptada 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](https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Detention/Opinions/Session81/A_HRC_WGAD_2018_1.pdf).

desentrañar el objeto y fin del artículo 155 del Código Nacional de Procedimientos Penales, tanto el ministerio público como el juzgador, deben de realizar una interpretación sistemática de todas las medidas, que se encuentran consagradas en ese artículo, el cual, establece como última medida la prisión preventiva, y determinar que el objeto y fin de haberla puesto al final es debido a que es la más lesiva para el imputado, además el haberla colocado así, indica que se deben de agotar todas y cada una de las anteriores a fin de garantizar que el imputado no se sustraiga del ejercicio de la acción penal, que no se obstaculice el procedimiento, y que no se ponga en peligro la integridad de la víctima y de los testigos, y solamente cuando ninguna de las anteriores garantice estos fines, es entonces que se debe de recurrir a la prisión preventiva, pero no de corte oficioso, pues para ello se debe de analizar el caso concreto y solamente aplicarse en casos estrictamente necesarios y como última razón.

La presunción de inocencia en un país respetuoso de derechos humanos debe ser respetada y no puede ser restringida por prejuicios o arbitrariedades ni puede ser vulnerada para efectos de obtener una pena anticipada de un hecho señalado como delito del cual aún no existe certeza de que la persona imputada o acusada lo cometió, por lo cual, en todo momento se debe de privilegiar este derecho, como puente protector de la libertad, sin que pueda la gravedad del delito se pueda tomar como parámetro para su aplicación, mi argumento se refuerza con lo establecido en el siguiente criterio de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

*65. En relación con lo anterior, debe destacarse que la prisión preventiva constituye la medida más severa que se puede imponer a una persona imputada, y por ello debe aplicarse excepcionalmente: la regla debe ser la libertad de la persona procesada mientras se*

*resuelve acerca de su responsabilidad penal. Uno de los principios que limitan la prisión preventiva es el de presunción de inocencia, contenido en el artículo 8.2, según el cual una persona es considerada inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada. De esta garantía se desprende que los elementos que acreditan la existencia de los fines legítimos de la privación preventiva de la libertad tampoco se presumen, sino que el juez debe fundar su decisión en circunstancias objetivas y ciertas del caso concreto, que corresponde acreditar al titular de la persecución penal y no al acusado, quien además debe tener la posibilidad de ejercer el derecho de contradicción y estar debidamente asistido por un abogado<sup>36</sup>. Así, la Corte ha sostenido que las características personales del supuesto autor y la gravedad del delito que se le imputa no son, por sí mismos, justificación suficiente de la prisión preventiva.<sup>78</sup>*

#### **4.3 Prisión Preventiva Oficiosa y Adecuada Defensa.**

La adecuada defensa es un derecho humano de las personas a quienes se les imputa o acusa de su probable responsabilidad en un hecho que la ley señala como delito, reconocido en el artículo 20 de la constitución, fracción VIII, así, este derecho consiste, según el código Nacional de Procedimientos Penales, en lo siguiente:

Artículo 17. Derecho a una defensa y asesoría jurídica adecuada e inmediata

---

<sup>78</sup> Corte IDH. Caso Carranza Alarcón Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 3 de febrero de 2020. Serie C No. 399., Párrafo 65

La defensa es un derecho fundamental e irrenunciable que asiste a todo imputado, no obstante, deberá ejercerlo siempre con la asistencia de su Defensor o a través de este. El Defensor deberá ser licenciado en derecho o abogado titulado, con cedula profesional.

Se entenderá por una defensa técnica, la que debe realizar el Defensor particular que el imputado elija libremente o el Defensor público que le corresponda, para que le asista desde su detención y a lo largo de todo el procedimiento, sin perjuicio de los actos de defensa material que el propio imputado pueda llevar a cabo.

Como bien lo señala este artículo, la adecuada defensa no solamente consiste en contar con defensa técnica que realice un abogado, sino además implica que el propio imputado pueda realizar actos que ayuden a defenderse de las imputaciones del órgano acusador.

Este derecho humano, se encuentra protegido no solamente por nuestra constitución, sino, además, por diversos tratados internacionales de la materia tales como la convención Americana de Derechos Humanos la cual establece:

### ***ARTÍCULO 8. Garantías Judiciales***

*2. Toda persona inculpada de delito tiene derecho a que se presuma su inocencia mientras no se establezca legalmente su culpabilidad. Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:*

*d) derecho del inculcado de defenderse personalmente o de ser asistido por un defensor de su elección y de comunicarse libre y privadamente con su defensor;*

*e) derecho irrenunciable de 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;*

*f) derecho de la defensa de 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;*

La Corte interamericana sobre este artículo considera que en el proceso se deben observar todas las formalidades que “sirvan para proteger, asegurar o hacer valer la titularidad o el ejercicio de un derecho”, es decir, las “condiciones que deben cumplirse para asegurar la adecuada defensa de aquellos cuyos derechos u obligaciones están bajo consideración judicial”.<sup>79</sup>

Yo considero que es evidente que cuando una persona se encuentra privada de la libertad, esto representa un obstáculo para que se pueda ejercer una adecuada defensa por lo que ve al enfoque material, pues es imposible que el imputado pueda realizar actos de investigación por sí mismo, que aporten a su defensa, ello conlleva que el imputado no pueda interrogar a testigos, no pueda participar en mecánicas de hechos, ni en cualquier acto que represente una verdadera defensa material. Esto conlleva que el imputado solamente dependa de una defensa técnica, es

---

<sup>79</sup> Corte IDH. *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú*. Demanda de Interpretación de la Sentencia de Fondo y Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 128. párr. 132. Citando *Caso Herrera Ulloa*, párr. 147; *Caso Maritza Urrutia*, párr. 118; y *Caso Myrna Mack Chang*, párr. 202.

decir un derecho a medias, lo cual lo coloca en un estado de indefensión material.

De igual forma, el pacto de derechos civiles y políticos dispone:

**Artículo 14**

*3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:*

*b) A disponer del tiempo y de los medios adecuados para la preparación de su defensa y a comunicarse con un defensor de su elección;<sup>80</sup>*

Respecto de este tratado y en lo particular del artículo que se enuncia, considero que la prisión preventiva oficiosa viola la igualdad entre las partes, debido a que el imputado al estar privado de su libertad, no podrá tener las mismas oportunidades para preparar su defensa que la víctima y ofendido de preparar su representación jurídica, ello derivado de que le será imposible realizar actos de investigación que abonen a su defensa. Por otro lado, al estar privado de su libertad, el imputado en la mayoría de los casos, deja de percibir ingresos económicos, pues privado de su libertad no puede dedicarse al desempeño de un trabajo remunerado, siendo evidente que para realizar actos de investigación es necesario el recurso económico, pues en la mayoría de los casos el imputado para ejercer una adecuada defensa tendrá que realizar dictámenes periciales a su costa, así como pagar defensores.

---

<sup>80</sup> Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, abierto a firma en la ciudad de Nueva York, EE.UU. el 19 de diciembre de 1966, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo de 1981.

En conclusión, la prisión preventiva oficiosa, vulnera los derechos de adecuada defensa previstos en los tratados internacionales, pues coloca en clara desventaja al imputado para poder defenderse, exponiéndose con esto al dictado de sentencias condenatorias, como producto de no poder ejercer su defensa material.

#### **4.4 Prisión preventiva oficiosa y no autoincriminación.**

La no autoincriminación es un derecho humano consagrado para las personas imputadas de un hecho que la ley señala como delito, previsto en el artículo 20, apartado B, fracción II, el cual textualmente dice:

*B. De los derechos de toda persona imputada:*

*II. A declarar o a guardar silencio. Desde el momento de su detención se le harán saber los motivos de la misma y su derecho a guardar silencio, el cual no podrá ser utilizado en su perjuicio. Queda prohibida y será sancionada por la ley penal, toda incomunicación, intimidación o tortura. La confesión rendida sin la asistencia del defensor carecerá de todo valor probatorio;*

A nivel Internacional, también encontramos este derecho en diversos tratados, tales como la convención americana sobre Derechos Humanos, que dispone:

*Artículo 8. Garantías Judiciales*

*2.... Durante el proceso, toda persona tiene derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:*

*g) derecho a no ser obligado a declarar contra sí mismo ni a declarar culpable.*<sup>81</sup>

Por su parte, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, establece:

*Artículo 14.*

*3. Durante el proceso, toda persona acusada de un delito tendrá derecho, en plena igualdad, a las siguientes garantías mínimas:*

*g) A no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable.*<sup>82</sup>

Estas disposiciones deben ser interpretadas como una prohibición a las autoridades estatales para ejercer presión directa o indirecta, física o psicológica sobre una persona, a fin de hacerle confesar su culpabilidad por la comisión de un delito, siendo inaceptable su sometimiento a tortura, penas o tratos crueles inhumanos o degradantes para alcanzar ese objetivo.<sup>83</sup>

La prisión preventiva oficiosa puede ser una medida a la que las autoridades recurren 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 u opositores políticos; la apariencia de funcionamiento de las

---

<sup>81</sup> CONVENCIÓN Americana de Derechos Humanos adoptada en la ciudad de San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de mayo de 1981, artículo 8.2.

<sup>82</sup> PACTO Internacional de Derechos Civiles y Políticos, abierto a firma en la ciudad de Nueva York, EE.UU. el 19 de diciembre de 1966, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo de 1981.

<sup>83</sup> JUÁREZ vega, Carmen, La no Autoincriminación como Derecho del Imputado en el texto Constitucional, Editorial Flores, Primera Edición, México, 2018, p.145.

instituciones ante la opinión pública y medios de comunicación; y la obtención de beneficios privados, entre otros posibles fines.

Es cuanto a la autoincriminación por parte de los imputados que son sujetos a prisión preventiva oficiosa, podemos decir que con esta medida cautelar, se orilla al imputado a buscar salidas alternas, en búsqueda de su libertad, pues dentro de los centros de reclusión, los imputados sufren ansiedad, depresión, tormentos psicológicos, incertidumbre, que los llevan a buscar su libertad por cualquier medio, pues está constituye parte de la naturaleza humana; de este modo, podemos considerar que la privación de la libertad que no atiende a la necesidad, idoneidad y proporcionalidad, constituyen tratos crueles, inhumanos y degradantes. Al respecto, la corte Interamericana ha determinado que la prisión preventiva puede convertirse en un castigo:

75. Igualmente, el Tribunal considera que la prisión preventiva es una medida cautelar, no punitiva. La prolongación arbitraria de una prisión preventiva la convierte en un castigo cuando se inflige sin que se haya demostrado la responsabilidad penal de la persona a la que se le aplica esa medida.

Como ya se dijo, con frecuencia, las personas imputadas o acusadas de un delito, y sometidas a una medida arbitraria, que menoscaba los derechos humanos tales como la integridad psicológica, buscan una salida que los restituya en su libertad, como producto de ello, recurren al procedimiento abreviado, en el cual, aun y cuando la persona no sea responsable de la comisión del delito, aceptará la responsabilidad en un intento desesperado de recobrar su libertad. Así, el Código Nacional de Procedimientos Penales, por lo que respecta al procedimiento abreviado, establece los siguientes requisitos:

## **Artículo 201. Requisitos de procedencia y verificación del Juez.**

*III. Que el imputado:*

*d) Admita su responsabilidad por el delito que se le imputa;*

*Queda más que claro, que las personas privadas de la libertad en muchos de los casos, aceptaran su responsabilidad, coaccionados por la imposición de la prisión preventiva oficiosa y aun y cuando no exista prueba plena de su responsabilidad en la comisión del hecho que la ley señala como delito.*

### **4.4.1 Falsa Imputación de delitos y Perseguidos Políticos.**

En la reforma constitucional de 2019, mediante el cual se amplió el catálogo de delitos de prisión preventiva oficiosa, se incluyeron diversos delitos, entre ellos, delitos políticos, pues la redacción quedó de la siguiente forma:

*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.*

El comité de Derechos Humanos de la ONU, realizó una observación,<sup>84</sup> al estado mexicano, sobre la regulación de la prisión preventiva oficiosa en la cual señaló diversos temas que tienen que ver con la falsa imputación de delitos, como producto de la prisión preventiva oficiosa, en esa recomendación se estableció lo siguiente:

*La prisión preventiva oficiosa puede ser una medida a la que las autoridades recurren 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 u opositores 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 pueden 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. Es preocupante que las autoridades lleven a cabo detenciones y se valgan de acciones*

---

<sup>84</sup> COMUNICACIÓN escrita, fechada el 7 de noviembre de 2018, por el Representante en México de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Jan Jarab, dirigida a los y las legisladoras del Congreso de la Unión en el contexto de la reforma de artículo 19 constitucional en materia de ampliación del catálogo de los delitos que ameritan la imposición de la prisión preventiva oficiosa. Consultada en: <http://www.hchr.org.mx/images/Prisi%C3%B3nPreventivaOficiosa.pdf>

*ilegales para imputar la comisión de delitos que ameritan la prisión preventiva oficiosa, persiguiendo los fines arriba señalados.*

*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, en los últimos años el Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria ha documentado como en el origen de varios de los casos que han ameritado decisiones de este mecanismo se encuentra la imputación por el delito de portación de armas, cartuchos o explosivos de uso exclusivo del Ejército<sup>29</sup>. Particularmente en la Opinión 58/2016, se hicieron del conocimiento del Grupo de Trabajo pruebas contundentes sobre la colocación de un arma por parte de la policía para justificar el arresto de la víctima.*

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

De lo que refiere el Comité de Derechos Humanos de la ONU, podemos inferir que la prisión preventiva oficiosa, representa un retroceso en el sistema penal acusatorio, el cual, se pretendía que fuera garante de los Derechos Humanos, tanto de los imputados, como de las víctimas; asimismo, da lugar a malas prácticas por parte de los servidores públicos, tales como agentes policiales y ministerios públicos, los cuales, incluso incurren en prácticas que derivan en delitos, como privaciones ilegales de la libertad, bajo pruebas fabricadas.

Por lo que ve a los delitos electorales, *uso de programas sociales con fines electorales, corrupción tratándose de los delitos de enriquecimiento ilícito y ejercicio abusivo de funciones*, es una causa más para que se legisle y se reforme el artículo 19 constitucional, pues este artículo da origen a persecuciones políticas de aquellos que se consideran subversivos a un régimen o aun gobierno actual, la experiencia internacional, nos lleva a reconsiderar la contemplación de la prisión preventiva oficiosa en un sistema garante de derechos humanos, pues esta, es una herramienta para abusar del poder, todo esto, lo considero así debido a que en materia político-electoral, es frecuente recurrir a prácticas que vulneran, menoscaban o anulan los derechos de las personas.

Así, analizando el artículo 167, el cual, establece los delitos de prisión preventiva oficiosa, en su antepenúltimo, concede discrecionalidad al ministerio público, para determinar la excepción a la prisión preventiva oficiosa, el artículo mencionado, establece lo siguiente:

El juez no impondrá la prisión preventiva oficiosa y la sustituirá por otra medida cautelar, únicamente cuando lo solicite el Ministerio Público por no resultar proporcional para garantizar la comparecencia del imputado en el proceso, el desarrollo de la

investigación, la protección de la víctima y de los testigos o de la comunidad o bien, cuando exista voluntad de las partes para celebrar un acuerdo reparatorio de cumplimiento inmediato, siempre que se trate de alguno de los delitos en los que sea procedente dicha forma de solución alterna del procedimiento. La solicitud deberá contar con la autorización del titular de la Fiscalía o de la persona funcionaria en la cual delegue esa facultad.

Esto quiere decir, que el Ministerio público, puede privilegiar a unos y a otros no, es decir a quienes el régimen considere enemigos se les privará de la prisión y a aquellos que sirvan a sus intereses se les permitirá llevar sus procesos en libertad, cuando el ministerio público lo determine; en la actualidad, derivado de la política mexicana, podemos darnos cuenta, que las fiscalías, aun y cuando en apariencia y en lo jurídico son autónomas, siguen estando al servicio del Poder Ejecutivo.

Por todo esto, resulta peligroso, seguir manteniendo la prisión preventiva de corte oficiosa, en nuestra constitución, pues tenerla ahí legitima la violación a diversos derechos humanos, los cuales son tratados en la presente investigación, es necesario que se reforme esta figura jurídica, pues la misma contraviene los valores, principios y derechos que nos han sido reconocidos no solo en el plano interno, sino en el ámbito internacional de derechos humanos.

#### **4.5 Reforma al Artículo 19 constitucional.**

De acuerdo a lo esgrimido en el presente capítulo, a fin de hacer compatible nuestro derecho interno con los tratados internacionales y con ello dar cumplimiento con las obligaciones contraídas en el ámbito internacional, es preciso reformar el artículo 19 constitucional, en el cual, se debe de suprimir la prisión preventiva oficiosa, sin que ello implique que no deba de

existir la prisión preventiva, lo que implica es que la prisión preventiva solamente se aplique cuando sea necesaria para cumplir con los objetivos constitucionales establecidos para el procedimiento penal acusatorio. Bajo ese orden, la prisión preventiva solo debe ser aplicada cuando sea necesaria, idónea y proporcional a tales fines.

La ampliación del catálogo de los delitos de prisión preventiva oficiosa, contraviene lo previsto por el artículo 1 constitucional, en relación con la progresividad de los Derechos Humanos, pues estos deberían de ser cada vez mejor protegidos y se deberían de eliminar progresivamente las barreras que obstaculicen su goce y ejercicio, en ese sentido, la prisión preventiva oficiosa, cada vez reduce más la posibilidad de que las personas puedan llevar a cabo sus procedimientos en materia penal, de manera libre, dando pie, como ya se ha expuesto a una serie de violaciones a derechos humanos, pues estos, son interdependientes, lo cual implica que cuando se vulnera uno, tiene como efecto la vulneración de otros.

En efecto, mi argumento encuentra sustento en los criterios de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, quien ha señalado como deben de interpretarse los derechos humanos en cuanto a su progresividad.

**PRINCIPIO DE PROGRESIVIDAD DE LOS DERECHOS HUMANOS. SU NATURALEZA Y FUNCIÓN EN EL ESTADO MEXICANO.** El principio de progresividad que rige en materia de los derechos humanos implica tanto gradualidad como progreso. La gradualidad se refiere a que, generalmente, la efectividad de los derechos humanos no se logra de manera inmediata, sino que conlleva todo un proceso que supone definir metas a corto, mediano y largo plazos. Por su parte, el progreso implica que el disfrute de los derechos siempre debe mejorar. En tal sentido, el principio

de progresividad de los derechos humanos se relaciona no sólo con la prohibición de regresividad del disfrute de los derechos fundamentales, sino también con la obligación positiva de promoverlos de manera progresiva y gradual, pues como lo señaló el Constituyente Permanente, el Estado mexicano tiene el mandato constitucional de realizar todos los cambios y transformaciones necesarias en la estructura económica, social, política y cultural del país, de manera que se garantice que todas las personas puedan disfrutar de sus derechos humanos. Por tanto, el principio aludido exige a todas las autoridades del Estado mexicano, en el ámbito de su competencia, incrementar el grado de tutela en la promoción, respeto, protección y garantía de los derechos humanos y también les impide, en virtud de su expresión de no regresividad, adoptar medidas que sin plena justificación constitucional disminuyan el nivel de la protección a los derechos humanos de quienes se someten al orden jurídico del Estado mexicano.<sup>85</sup>

El estado mexicano, tiene la obligación de respetar los derechos humanos consagrados en los tratados internacionales y evitar su obstaculización, lo que supone incluso reformar nuestro ordenamiento jurídico incluyendo a la propia Constitución Política Federal, en ese sentido y para efectos de hacer acorde nuestro derecho interno es que el poder legislativo federal, debe de realizar la reforma al segundo párrafo del artículo 19 constitucional, para quedar de la siguiente forma:

El Ministerio Público solo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la

---

<sup>85</sup> 2a./J. 35/2019 (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Décima Época. Libro 63, febrero de 2019, t. I, p. 980. Reg. IUS. 2019325.

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. Para la imposición de la medida cautelar, el Juez competente deberá de tomar en consideración los criterios de necesidad, idoneidad y proporcionalidad, sin que pueda tomar en consideración la gravedad del delito como justificación para la imposición de la medida cautelar.

## **CONCLUSIONES:**

**PRIMERO.** - La prisión preventiva oficiosa es inconstitucional, ya que vulnera el derecho que tiene el imputado de la presunción de inocencia, ya que, sin haber una sentencia emitida por un tribunal competente, este es puesto bajo prisión, y de esta manera es desde un inicio tratado como si en realidad el hubiese cometido el ilícito.

**SEGUNDO.** – la prisión preventiva oficiosa es inconveniente, ya que vulnera el derecho de la adecuada defensa, ya que una persona que es puesta bajo prisión preventiva oficiosa, deja de trabajar por motivo del cual deja de percibir remuneración económica, totalmente necesaria para la adecuada defensa, ya que un abogado particular y tanto las pruebas periciales que se necesitan en juicio, para poder demostrar la inocencia de una persona son de precios bastantes elevados y es por eso que coartar la libertad vulnera la adecuada defensa de un imputado.

**TERCERO.** – La prisión preventiva oficiosa es inconstitucional, ya que afecta directamente al derecho de la no autoincriminación, ya que mediante el procedimiento abreviado, que consiste en que un imputado acepte su culpabilidad en la comisión de un delito por una pena menor, y de esta manera poder alcanzar a llevar a cabo el procedimiento en libertad en vez de prisión, y si no acepta el procedimiento abreviado le toca llevar a cabo todo el procedimiento bajo prisión hasta que se dicte una sentencia condenatoria o absolutoria, y es por eso que la mayoría de los imputados, toman este medio de terminación anticipada de la prisión, ya que por lo regular para que se dicte sentencia pasa aproximadamente un año bajo prisión preventiva oficiosa y es por eso que casi los obliga a tomar el camino de la autoincriminación.

**CUARTO.** – La prisión preventiva oficiosa es totalmente inconvenicional, ya que da pie a la persecución política, ya que en el nuevo catalogo de delitos que ameritan prisión preventiva oficiosa, vienen los delitos electorales, esto dando pie a la persecución política, ya que se puede tomar de forma personal entre partidos políticos que se encuentran en el poder contra otros, con el afán de causar mala publicidad para estos, y a su vez vulnerando derechos de las personas a las que se les acusa de dicho delito siendo puestos bajo prisión hasta que no se demuestre lo contrario dando pie también a que si algún político en el poder o contienda ve a su oponente fuerte, puede denunciarlo por el delitos electorales, sacándolo de la contienda con la prisión preventiva oficiosa.

## BIBLIOGRAFÍA:

1. LUJAN Tupez, Manuel, Diccionario Penal y Procesal Penal, Editorial Gaceta Jurídica S.A., Primera Edición, febrero 2013.
2. URIBE Benítez, Oscar, La Prisión Preventiva en el Proceso Penal Acusatorio y Oral de México, Editorial Cedip, Julio 2009.
3. MENDOZA Bremauntz, Emma, Ensayo sobre la Revolución y las cárceles en México. Las cárceles, las dictaduras, el impacto del movimiento armado y las leyes, para abrir paso a un nuevo país.
4. CAMARO, Bolio, María, Anuario de Derecho Penal y Ciencias Penales, Editorial Ministerio de Justicia y Boletín Oficial del Estado BOE, España 1979.
5. EN Nueva España, la Constitución española de 1812.
6. CRUZ Barney, Oscar, Historia del derecho en México, 2a. edición, 6a. reimpresión, México, Oxford University Press, 2008.
7. ESQUIVEL Obregón, Toribio, Apuntes para la historia del derecho en México, 3a. edición, México, Porrúa, 2004, t. 11.
8. GARCÍA Ramírez, Sergio, Islas de González Mariscal, Olga, Evolución del Sistema Penal en México, tres cuartos de siglo, Colección Nuevo Sistema.
9. TENA Ramírez, Felipe, Leyes fundamentales de México 1808-1992, 17a. edición, México, Porrúa, 1992.
10. BÁEZ corona, José Francisco, México a través de sus Constituciones 1812-1917, Editorial Universidad de Xalapa, Segunda Edición, México, 2012.
11. URIBE Benítez, Oscar, La Prisión Preventiva en el Proceso Penal Acusatorio y Oral de México, Editorial Cedip, Julio 2009.
12. MENDOZA Bautista, Katherine. Aspectos básicos para comprender la reforma constitucional en materia de justicia penal, Editorial Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, Primera Edición, México, 2011.

13. CONSTITUCIÓN Política de los Estados Unidos Mexicanos (Cpeum), última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 11 de marzo de 2021, artículo 102, apartado A, párrafo cuarto.
14. GONZÁLEZ Obregón, Diana Cristal, Una Nueva Cara de la Justicia En México: Aplicación Del Código Nacional de Procedimientos Penales Bajo un Sistema Acusatorio Adversarial, Serie: Juicios Orales, Núm. 21, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Primera Edición, México 2015.
15. VILLANUEVA Castilleja, Ruth. Los menores de edad que infringen la ley penal ante el nuevo sistema de justicia penal acusatorio. Serie Juicios Orales, núm. 18, Editorial Instituto de Investigaciones Jurídicas UNAM, Primera Edición, México, 2013.
16. [http://dof.gob.mx/nota\\_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008](http://dof.gob.mx/nota_detalle.php?codigo=5046978&fecha=18/06/2008).
17. CAMACHO César, BORREGO Estrada, Felipe, CÁRDENAS Hernández Raymundo y ESTRADA González Faustino Javier, diputados; Reforma Constitucional en Materia de Justicia Penal y Seguridad Publica (Proceso Legislativo). Editorial, Subdirección de Archivo y Documentación, México, 2008.
18. CÓDIGO Nacional de Procedimientos Penales, Última reforma publicada en el Diario Oficial de la Federación el día 19 de febrero de 2021.
19. RUIZ Cruz, Martha Guadalupe, “Conoce tus Derechos Humanos en el Nuevo Sistema Penal Acusatorio”, editorial CNDH, Primera Edición, Julio 2016.
20. REAL academia española: *Diccionario de la lengua española*, 23.ª ed., [versión 23.4 en línea]. <<https://dle.rae.es>>.
21. MEDINA Quiroga, Cecilia, La Convención Americana: Teoría y jurisprudencia. Vida, Integridad Personal, Libertad Personal, Debido Proceso y Recurso Judicial. Editorial Universidad de Chile/Facultad de Derecho/Centro de Derechos Humanos. San José de Costa Rica, Chile, 2005.

22. SILVA Meza, Juan N. Derecho a la Libertad Personal. Editorial Suprema Corte de Justicia de la Nación, Primera Edición, México, 2013.
23. TESIS II.3o.P.4 P (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XV, diciembre de 2012, t. 2, p. 1435. Reg. IUS. 2002334.
24. TESIS I.9o.P. J/4 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro XVI, enero de 2013, t. 3, p. 1755. Reg. IUS. 2002449.
25. SUPREMA Corte de Justicia de la Nación, Derecho a la Libertad Personal. Editorial Suprema Corte de Justicia de la Nación, Primera Edición, México, 2013.
26. CORTE Interamericana de Derechos Humanos. Caso Yvon Neptune vs. Haití. Fondo, reparaciones y costas. Sentencia de 6 de mayo de 2008. Serie C No. 180.
27. SUPREMA Corte de Justicia de la Nación, Derechos Humanos, Parte General, Editorial Suprema Corte de Justicia de la Nación, Serie Derechos Humanos, Primera Edición, México, 2013.
28. TESIS: 1a. /J. 24/2014 (10a.), *Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta*, Décima Época, Libro 5, abril de 2014, Tomo 3, página 1755. Reg. IUS. 2006092.
29. 1a. /J. 25/2014 (10a.), *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 5, abril de 2014, t. I, p. 478. Reg. IUS. 2006093,
30. TESIS: 1a. CCCXLVI/2014. (10a.) *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. Décima época, Libro 11, octubre de 2014, t. I, p. 616. Reg. IUS. 2007736.
31. TESIS: 1a. /J. 26/2014 (10a.). *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*. Décima Época. Libro 5, abril de 2014, t. I, p. 476. Reg. IUS. 2006091.
32. <https://www.cndh.org.mx/sites/default/files/documentos/2019-11/Pub-infografias.pdf>.
33. CONVENCIÓN Americana sobre Derechos Humanos (CADH), publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 7 de mayo de 1981, artículo 5.1.

34. I.9o.P.273 P (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Décima Época. Libro 78, septiembre de 2020, t. II, p. 968. Reg. IUS. 2022128.
35. 1a. CLXXXII/2016 (10a.). Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Décima Época. Libro 31, junio de 2016, t. I, p. 690. Reg. IUS. 2011944.
36. ASAMBLEA General de la Organización de las Naciones Unidas. Conjunto de Principios para la Protección de todas las Personas Sometidas a Cualquier Forma de Detención o Prisión. Editorial CNDH, México, 2018. Principio 10
37. CORTE IDH. Caso Montesinos Mejía Vs. Ecuador. Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de enero de 2020. Serie C No. 398, Párrafo 189
38. CORTE IDH. Caso Valenzuela Ávila Vs. Guatemala. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 11 de octubre de 2019. Serie C No. 386, Párrafo 111
39. SECRETARIA de Servicios Parlamentarios Centro de Documentación, Información y Análisis. Reforma Constitucional En Materia De Justicia Penal Y Seguridad Publica (Proceso Legislativo), Editorial, Subdirección de Archivo y Documentación, México, D.F. 2013.
40. CONVENCION de Viena sobre el Derecho de los Tratados, hecha en Viena el 23 de mayo de 1969, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 14 de febrero de 1975.
41. CONVENCION Americana de Derechos Humanos adoptada en la ciudad de San José de Costa Rica, el 22 de noviembre de 1969, publicada en el Diario Oficial de la Federación el 7 de mayo de 1981.
42. CARBONELL Sánchez, Miguel, ¿Qué es la presunción de inocencia?, Revistas del IIJ, Hechos y Derechos, Número 56, México, 2020.
43. 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>.

44. DECLARACIÓN Americana de los Derechos y Deberes del hombre, adoptada por México, en la IX conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia 02 de mayo de 1948.
45. DECLARACIÓN Americana de los Derechos y Deberes del hombre, adoptada por México, en la IX conferencia Internacional Americana, Bogotá, Colombia 02 de mayo de 1948.
46. PACTO Internacional de Derechos Civiles y Políticos, abierto a firma en la ciudad de Nueva York, EE.UU. el 19 de diciembre de 1966, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 20 de mayo de 1981.
47. ESTATUTO de Roma de la Corte Penal Internacional, adoptado en la ciudad de Roma, el 17 de julio de 1998, publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de diciembre de 2005.
48. CORTE Interamericana de Derechos Humanos, caso Barreto Leiva vs. Venezuela. Fondo Reparaciones y Costas. Sentencia del 17 de noviembre de 2009, párr. 121.
49. AGUILAR López, Miguel Ángel, Presunción de Inocencia Derecho Humano en el Sistema Penal Acusatorio, Editorial, Instituto de la Judicatura Federal, Primera Edición, México 2015.
50. OPINIÓN 1/2018, adoptada 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](https://www.ohchr.org/Documents/Issues/Detention/Opinions/Session81/A_HRC_WGAD_2018_1.pdf).
51. CORTE Interamericana de Derechos Humanos. *Caso Lori Berenson Mejía Vs. Perú*. Demanda de Interpretación de la Sentencia de Fondo y Reparaciones y Costas. Sentencia de 23 de junio de 2005. Serie C No. 128. párr. 132. *Citando Caso Herrera Ulloa, párr. 147; Caso Maritza Urrutia, párr. 118; y Caso Myrna Mack Chang, párr. 202.*
52. 2a. /J. 35/2019 (10a.) Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Décima Época. Libro 63, febrero de 2019, t. I, p. 980. Reg. IUS. 2019325.

53. Comunicación escrita, fechada el 7 de noviembre de 2018, por el Representante en México de la Alta Comisionada de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, Jan Jarab, dirigida a los y las legisladoras del Congreso de la Unión en el contexto de la reforma de artículo 19 constitucional en materia de ampliación del catálogo de los delitos que ameritan la imposición de la prisión preventiva oficiosa. Consultada en: <http://www.hchr.org.mx/images/Prisi%C3%B3nPreventivaOficiosa.pdf>.

