

Prisión preventiva vs presunción de inocencia normativa interna e interamericana

Dr. Ismael Camargo González *

Sumario: 1. Análisis previo; 2. Breve semblanza de ambas figuras; 3. La prisión preventiva y la presunción de inocencia: Análisis desde la regulación interna y los estándares convencionales; 4. Reflexiones finales; 5. Fuentes de consulta.

Resumen: Inmediatamente, al abordar el estudio de las figuras denominadas, prisión preventiva y presunción de inocencia se advierte entre ellas, un aparente antagonismo, pues, la primera es una institución jurídica del orden procesal, que implica la detención de una persona durante el tiempo en que se encuentre sujeta a proceso penal, mientras que la segunda es un principio jurídico penal que pregona la inocencia de la persona como regla general. Esto es, solamente a través de un proceso en que se demuestre la culpabilidad de la persona podrá aplicarse una pena o sanción.

* Doctor en Derecho, Profesor e Investigador Tiempo Completo, Titular "C", adscrito a la Facultad de Derecho, Campus Culiacán, Universidad Autónoma de Sinaloa. Email: ismael_camargo@hotmail.com

Dada la naturaleza de ambas figuras, nos proponemos estudiarlas a través de un análisis sistemático, aplicando también el *principio pro persona*. Así, el objetivo del presente trabajo consiste en dilucidar si existe o no incompatibilidad entre la presunción de inocencia y la prisión preventiva, y en la misma tesitura determinar si nuestro derecho interno se ajusta a los estándares internacionales en la materia.

Palabras clave: prisión preventiva, versus, presunción de inocencia.

Abstract: immediately, when addressing the study of the figures referred to, preventive detention and the presumption of innocence cautions between them, an apparent antagonism, then, the first is a legal institution of the procedural order, which involves the detention of a person during the time that is subject to criminal proceedings, while the second is a principle of criminal justice that proclaims the innocence of the person as a general rule. That is, only through a process to prove the guilt of the person may apply to a penalty or sanction.

Given the nature of the two figures, we propose to study them through a systematic analysis, applying also the principle *pro persona*. Thus, the aim of the present work is to elucidate whether or not there is incompatibility between the presumption of innocence and pretrial detention, and in the same context to determine if our domestic law conforms to the international standards on the subject.

Key words: preventive detention, versus, the presumption of innocence.

1. Análisis previo

Ciertamente, respecto al tema existen diversos posicionamientos teóricos como es el caso de Israel Flores Rodríguez¹ quien expresa: “asumiré que la prisión preventiva es deseable en ciertos casos y que por tanto, *prima facie*, no vulnera el principio de presunción de inocencia, o al menos no lo hace en forma patente”. En cambio, Juan Carlos Gutiérrez² opina que no obstante, la presunción de inocencia es el fundamento para considerar la detención preventiva como la excepción a la regla de la libertad, en la realidad, el reconocimiento de dicho principio se vulnera con la generalización sistemática de la detención preventiva.

Sergio García Ramírez,³ advierte que pudiere ser indeseable que la ley estableciera supuestos de prisión preventiva obligatoria, tal y como ocurre en México, afirma que:

-
- ¹ Flores Rodríguez, Israel. El régimen constitucional de la prisión preventiva en México: Una mirada desde lo internacional.
<https://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/35/03%20Israel%20Rodriguez.pdf>—consultada el 18/03/2019.
- ² Gutiérrez, Juan Carlos. Prisión preventiva en México. Estándares desarrollados por la jurisprudencia de los órganos internacionales de protección de Derechos Humanos,
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2562/12.pdf>—consultada el 19/03/2019.
- ³ García Ramírez, Sergio. Panorama del proceso penal, México, Porrúa 2004, pp. 158-160.

La prisión preventiva es esencialmente injusta, sin perjuicio de las ventajas en su utilización desde una perspectiva práctica, y dicha medida cautelar presenta una tensión mayor entre el principio de presunción de inocencia. Comenta, además, que se trata de la afectación de un derecho apoyado en pronósticos, que se sustentan en probabilidades, suposiciones, inferencias, conjeturas, vinculando tales consideraciones a otro tema no menos complicado como la peligrosidad del imputado. Finalmente, coincide con otros investigadores en el sentido de que se utiliza demasiado la prisión preventiva.

Considerando todos estos datos, podemos colegir la complejidad de arribar a una conclusión sustentada en razonamientos lógicos, ya que como lo hemos advertido existen diferentes posiciones, respecto a la posibilidad de que la prisión preventiva signifique una violación al derecho de presunción de inocencia. Sin corregir estos aspectos, tendremos un sistema disfuncional y la justicia penal no avanzará en el pleno respecto de los derechos humanos.

2. Breve semblanza de ambas figuras

Analizando el régimen constitucional de la prisión preventiva desde la perspectiva internacional, Israel Flores Rodríguez⁴ citando a Zaffaroni, arriba a interesantes conclusiones, efectivamente este último autor sostiene que: “se llama prisión preventiva a la privación de la libertad que

⁴ Flores Rodríguez, Israel, *op. cit.*

sufre quien aún no ha sido condenado, es decir, quien aún está procesado porque aún no ha habido sentencia, la que bien puede ser condenatoria como absolutoria”.⁵

En este contexto, la prisión preventiva parece una figura anómala en un sistema en donde existe la presunción de inocencia, en tanto resulta extraño que se imponga una medida de tal trascendencia a quien se supone inocente. Aunque se han vertido argumentos de peso para demostrar la incompatibilidad entre la presunción de inocencia y la prisión preventiva,⁶ la intención de este trabajo no es determinar si debe o no existir la prisión preventiva. Por ello, anticipo que para efecto de este trabajo asumiré que la prisión preventiva es deseable en ciertos casos y que por tanto, prima facie, no vulnera el principio de presunción de inocencia, o al menos no lo hace en forma patente.

Juristas como Cristian Riego y Mauricio Duce,⁷ afirman que en México se aplica todavía un sistema de coerción necesaria sobre el inculpado, que puede dividirse en dos tipos:

El primero, régimen de coerción cerrado en el que la prisión preventiva se aplica invariablemente, y segundo, régimen de coerción abierto en el que si bien el inculpado está en libertad, no se trata de una libertad plena sino restringida, pues se le sujeta a una serie de

⁵ Zaffaroni Eugenio, Raúl. Manual de Derecho Penal, México, Cárdenas Editor y distribuidor, 1988, p. 717.

⁶ Ferrajoli, Luigi. Derecho y Razón, Teoría del Garantismo Penal, Editorial Trotta, pp. 549-551.

⁷ Riego, Cristian y Duce, Mauricio. Proceso penal, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2007, p. 247.

Prisión preventiva vs presunción de inocencia normativa interna...

Dr. Ismael Camargo González

limitaciones como el de no salir del país, afectación a los derechos políticos, firmar cada cierto tiempo en los juzgados, caución, entre otras.

3. La prisión preventiva y la presunción de inocencia: análisis, normativo, jurisprudencial y doctrinal, incluyendo estándares convencionales

Respecto a la figura de la prisión preventiva, podemos apuntar que ésta se encuentra regulada por el artículo 19 constitucional, en su segundo párrafo que a la letra dispone:

El Ministerio Público sólo podrá solicitar al juez la prisión preventiva cuando otras medidas cautelares no sean suficientes para garantizar la comparecencia del imputado en el juicio, el desarrollo de la investigación, la protección de la víctima, de los testigos o de la comunidad, así como cuando el imputado esté siendo procesado o haya sido sentenciado previamente por la comisión de un delito doloso. El juez ordenará la prisión preventiva, oficiosamente, en los casos de 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.

Ahora bien, recientemente el Senado aprobó la reforma al artículo 19 constitucional para que seis delitos sean añadidos a los susceptibles a ser cubiertos con la prisión preventiva oficiosa, entre estos delitos

destacan la desaparición forzada de personas y desaparición cometida por particulares, el hucachicoleo, los delitos en materia de armas de fuego y explosivos, de uso exclusivo del Ejército, y en materia de corrupción, el abuso sexual contra menores, el uso de programas sociales con fines electorales, el robo de transportes y la corrupción, son los seis delitos que forman parte del catálogo que amplía este espectro, de suyo ya bastante abultado. Esto como resultado de diversas iniciativas de reforma al mencionado dispositivo.

En esta tesitura, este catálogo si bien es cierto resulta enumerativo y limitativo, también es cierto que esto no refleja de manera alguna el fondo de la cuestión, ya que se hace alusión a delitos “graves” y por lo tanto en la mayoría violentos, se deja la posibilidad para que el legislador busque ampliar este espectro por la vinculación de estos con otros de similar naturaleza.

Sobre esta posibilidad, Cristian Riego Ramírez⁸ opina que esta disposición puede debilitar de manera significativa la actividad del juez de control encargado de revisar la procedencia de las medidas cautelares solicitadas por el Ministerio Público. Tema en el que abunda Raúl Guillén López,⁹ al afirmar que:

⁸ Riego Ramírez, Cristian. Informe Comparativo. Proyecto de seguimiento de los procesos de reforma judicial en América Latina, Revista Reforma Judicial, México, número 7, 2006, pp. 197-198.

⁹ Guillén López, Raúl. La prisión preventiva oficiosa, (consideraciones sobre su evolución y regulación normativa).
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3826/18.pdf>

Sobre este punto, resulta interesante analizar otras experiencias ya acontecidas en diversos países latinoamericanos, pues tales “excepciones” son frecuentemente establecidas con efectos desfavorables al sistema de justicia. Los efectos negativos en dichos países se han vistos reflejados probablemente en que los juzgados responsables (también llamados juzgados de garantía o de control) de aplicar la medida cautelar hayan tenido un impacto no significativo sobre la prisión preventiva, y esta última se siga usando masivamente. Por ejemplo, Córdoba, Argentina, 66%; Ecuador 91%; el Salvador 86%; Paraguay 80% y Venezuela 90%.¹⁰ Desde luego hay otras causas propias del sistema y de cada región que han originado el abuso de esta medida cautelar.

En nuestra opinión, otro problema no menos grave en el caso mexicano es la amplitud de supuestos, parámetros o factores en los cuales en juez de control puede ordenar prisión preventiva a solicitud del Ministerio Público, aun tratándose de delitos graves.

Bajo el análisis del citado numeral, el Poder Judicial de la Federación¹¹ ha sostenido respecto a la prisión preventiva que la imposición de esta medida cautelar bajo el argumento de que por la pena de prisión que merece el hecho delictuoso que se imputa al

¹⁰ “Sistemas judiciales, una perspectiva integral sobre la administración de justicia, posibilidades y límites de comparación en los sistemas de justicia en las Américas, Informe Comparativo”. Proyecto de seguimiento de los procesos de reforma judicial en América Latina, Chile, número 8, Centro de Justicia de las Américas.

¹¹ Gaceta del Semanario Judicial de la Federación. Décima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro 2011746, II.1o.33 P (10a.). Libro 30, mayo de 2016, visible en la página 2834.

acusado, éste podría sustraerse de la acción de la justicia y no comparecer a juicio, viola el principio de presunción de inocencia, en su vertiente de regla de trato procesal. Por esta razón, nos parece atinente transcribir íntegramente el texto de la citada tesis jurisprudencial:

El artículo 19, párrafo segundo, de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos regula el carácter excepcional de la medida cautelar de prisión preventiva, ya que establece la posibilidad de que el Ministerio Público la solicite al Juez 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. Por su parte, el artículo 20, apartado B, fracción I, de la Constitución Federal reconoce el derecho fundamental de presunción de inocencia cuya vertiente de “regla de trato procesal”, ha sido interpretada por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la jurisprudencia 1a./J. 24/2014 (10a.), publicada en el Semanario Judicial de la Federación del viernes 4 de abril de 2014 a las 10:40 horas y en la Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Libro 5, Tomo I, abril de 2014, página 497, de rubro: “PRESUNCIÓN DE INOCENCIA COMO REGLA DE TRATO PROCESAL”, en el sentido de que toda persona sometida a un proceso penal debe ser tratada como inocente en tanto no se declare su culpabilidad por virtud de una sentencia condenatoria, lo que constriñe a los Jueces a impedir, en la mayor medida, la aplicación de disposiciones 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. Sobre esta base, la imposición de la medida cautelar de prisión preventiva justificada, prevista en el artículo 194, apartado B, del Código de Procedimientos Penales para el Estado de México, bajo el argumento de que por la pena de prisión que merece el hecho delictuoso que se imputa al acusado, éste podría sustraerse de la acción de la justicia y no comparecer a juicio, por no tener derecho a la justicia restaurativa ni a que se le conceda beneficio o sustitutivo penal alguno, viola el mencionado principio de presunción de inocencia, pues dicho pronunciamiento presupone de suyo la anticipación de la pena, lo cual constitucionalmente está proscrito en el actuar de los juzgadores, en atención a la vertiente regla de trato proceso.

Sin duda, la naturaleza excepcional de la medida cautelar de prisión preventiva, la convierte en un elemento complejo para determinar su procedencia, pues tiene el efecto de anticipación de la pena, lo que deviene en una abierta violación al principio de presunción de inocencia.

Así, lo ha reiterado también la Corte Interamericana de Derechos Humanos,¹² al sostener mediante jurisprudencia que resultó del análisis del Caso *López Álvarez vs Honduras*. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 1 de febrero de 2006. Al resolver:

¹² Libertad personal, Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Núm. 8, Ministerio de Relaciones Exteriores de Dinamarca.

67. La prisión preventiva está limitada por los principios de legalidad, presunción de inocencia, necesidad y proporcionalidad, indispensables en una sociedad democrática. Constituye la medida más severa que se puede imponer al imputado, y por ello debe aplicarse excepcionalmente. La regla debe ser la libertad del procesado mientras se resuelve acerca de su responsabilidad penal.

68. La legitimidad de la prisión preventiva no proviene solamente de que la ley permite aplicarla en ciertas hipótesis generales. La adopción de esa medida cautelar requiere un juicio de proporcionalidad entre aquélla, los elementos de convicción para dictarla y los hechos que se investigan. Si no hay proporcionalidad, la medida será arbitraria.

A propósito, de la jurisprudencia convencional sobre la prisión preventiva, Mara Gómez Pérez¹³ comenta que el tema de la prisión preventiva comenzó a discutirse en América Latina en los ochentas, citando que tal discusión coincide con la aparición del estudio *El preso sin condena en América Latina y el Caribe*, en 1983. Este primer estudio constató que en la región, la mayoría de las personas que se encontraban privadas de su libertad estaban esperando a que se dictara una sentencia, es decir, que la mayoría eran presos sin condena. Tres décadas después, el tema sigue siendo de primera importancia. Continua, la citada autora abundando sobre el tema:

¹³ Gómez Pérez, Mara. La jurisprudencia interamericana sobre prisión preventiva.
<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3817/11.pdf>

El 30 de diciembre de 2013, la Comisión Interamericana de Derechos Humanos de la OEA aprobó en Washington el Informe sobre el Uso de la Prisión Preventiva en las Américas,¹⁴ el cual fue preparado por la Relatoría de las Personas Privadas de Libertad de la propia Comisión, con la participación de un importante número de organizaciones de la Sociedad Civil.¹⁵ (...) Textualmente, el informe de la Comisión concluye que:

El uso no excepcional de la prisión preventiva es uno de los problemas más graves y extendidos que enfrentan los Estados miembros de la OEA en cuanto al respeto y garantías de los derechos de las personas privadas de libertad. El uso excesivo o abusivo de esta medida es uno de los signos más evidentes del fracaso del sistema de administración de justicia, y es una situación inadmisibles en una sociedad democrática, en la que se respeta el derecho de todo ciudadano a la presunción de inocencia.

Indudablemente, la práctica indebida de extender el uso de la prisión preventiva es una acción que impacta en los derechos humanos y en forma concreta en el principio de presunción de inocencia y en la calificativa del sistema de justicia penal de que se trate, en sentido positivo o negativo.

¹⁴ OEA/Ser.L/V/II, Doc. 46/13, en <http://www.cidh.org>.

¹⁵ Sobre este particular, véase Uso abusivo de la prisión preventiva en las Américas, presentado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y una larga lista de asociaciones de la sociedad civil, en <http://www.google.com.mx>

Otro elemento que fue establecido en jurisprudencia sostenida por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es el conocido como *principio de necesidad*. Esto es, al resolver el Caso Palamara Iribarne vs el Estado chileno, la citada Corte resolvió:

...el Estado puede ordenar la prisión preventiva cuando se cumpla con los *requisitos necesarios* para restringir el derecho a la libertad personal, existan indicios suficientes que permitan suponer razonablemente la culpabilidad de la persona sometida a un proceso y que sea estrictamente necesaria para asegurar que el acusado no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones ni eludirá la acción de la justicia.¹⁶

Para Mara Gómez Pérez,¹⁷ el principio de necesidad en la prisión preventiva implica tres requisitos: que existan indicios que permitan suponer la culpabilidad del procesado; que sea necesaria para que el acusado no impedirá el desarrollo eficiente de las investigaciones, y que sea indispensable para que el procesado no eluda la acción de la justicia.

Tenemos así que, en primer lugar, para que el Estado pueda ordenar la prisión preventiva es necesario que existan indicios suficientes que permitan suponer razonablemente la culpabilidad del procesado.

Este primer requisito es, probablemente, el más importante y el que mayores problemas genera en la práctica procesal, pues para someter a

¹⁶ Corte IDH, Caso Palamara Iribarne vs Chile. Fondo, reparaciones y costas, sentencia del 22 de noviembre de 2005, serie C, núm. 156, párrafo 156.

¹⁷ Gómez Pérez, Mara, La jurisprudencia interamericana sobre prisión preventiva, *op. cit.*

una persona a prisión preventiva, no basta con que se acredite el cuerpo del delito y la presunta responsabilidad; no es suficiente con que quede demostrado que se cometió un delito —así sea un delito “grave”— y que el acusado es probablemente el responsable, pues esas son las pruebas que se necesitan para someter a una persona a proceso penal.

Para determinarle a un procesado la medida cautelar de prisión preventiva se requieren mayores pruebas, se debe cumplir con un estándar probatorio reforzado: son necesarias pruebas que específicamente, demuestren con una probabilidad muy alta, que el acusado efectivamente es el responsable de la comisión de ese delito.

La determinación específica del grado de reforzamiento de estas pruebas, queda sin duda, al criterio del juzgador, pero lo que sí resulta objetivo es el hecho de que estas probanzas deben ser, en todo momento, superiores a las que se requieren para someter a una persona a un proceso penal, pues de lo contrario, toda persona que fuese sometida a proceso automáticamente tendría que estar en prisión preventiva, lo cual no resulta aceptable.

Ciertamente, los límites normativos y jurisprudenciales traducidos en parámetros para que el juzgador pueda aplicar la prisión preventiva, implican un análisis exhaustivo de las pruebas para determinar esta medida cautelar.

4. Reflexiones finales

Tal y como lo hemos constatado, el tema de la prisión preventiva y la posibilidad de colisionar con el principio de presunción de inocencia es

ampliamente debatido, ya que su abordaje teórico implica bastantes aristas que se vinculan principalmente con el derecho penal y los derechos humanos.

Entre las críticas más fuertes a esta práctica sobresale de manera importante, el catálogo de delitos contenido tanto en la Carta fundamental como en la norma penal. Efectivamente, la aplicación de esta medida cautelar como regla general sustentándola en suposiciones como la posible peligrosidad del imputado entre otras, deriva de en una de las causas de vulneración del derecho fundamental a la presunción de inocencia.

También, como se ha demostrado a través del análisis sistemático del marco normativo respectivo, esta práctica no es compatible con el derecho convencional que prioriza la figura de la presunción de inocencia sobre la prisión preventiva oficiosa, basada como lo hemos citado en un catálogo de delitos graves en los que debe aplicarse esta medida de manera automática.

5. Fuentes de consulta

Bibliografía

Duce, Mauricio, Riego y Cristian. Proceso penal, Chile, Editorial Jurídica de Chile, 2007.

Ferrajoli, Luigi. Derecho y Razón, Teoría del Garantismo Penal, Editorial Trotta.

Prisión preventiva vs presunción de inocencia normativa interna...

Dr. Ismael Camargo González

García Ramírez, Sergio. Panorama del proceso penal, México, Porrúa 2004.

Riego Ramírez, Cristian. Informe Comparativo. Proyecto de seguimiento de los procesos de reforma judicial en América Latina, Revista Reforma Judicial, México, número 7, 2006.

Zaffaroni Eugenio, Raúl. Manual de Derecho Penal, México, Cárdenas Editor y distribuidor, 1988.

Jurisprudencia

Gaceta del Semanario Judicial de la Federación, Décima Época, Tribunales Colegiados de Circuito, Registro 2011746, II.1o.33 P (10a.). Libro 30, mayo de 2016, visible en la página 2834.

Libertad personal, Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos Núm. 8, Ministerio de Relaciones Exteriores de Dinamarca.

Corte IDH, Caso Palamara Iribarne vs Chile. Fondo, reparaciones y costas, sentencia del 22 de noviembre de 2005, serie C, núm. 156, párrafo 156.

Medios electrónicos

Flores Rodríguez, Israel. El régimen constitucional de la prisión preventiva en México: Una mirada desde lo internacional.
<https://www.ijf.cjf.gob.mx/publicaciones/revista/35/03%20Israel%20Rodriguez.pdf>—consultada el 18/03/2019

Gómez Pérez, Mara. La jurisprudencia interamericana sobre prisión preventiva. <https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3817/11.pdf>

Guillén López, Raúl. La prisión preventiva oficiosa, (consideraciones sobre su evolución y regulación normativa).

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/8/3826/18.pdf>

Gutiérrez, Juan Carlos. Prisión preventiva en México. Estándares desarrollados por la jurisprudencia de los órganos internacionales de protección de Derechos Humanos.

<https://archivos.juridicas.unam.mx/www/bjv/libros/6/2562/12.pdf>— consultada el 19/03/2019.

Uso abusivo de la prisión preventiva en las Américas, presentado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y una larga lista de asociaciones de la sociedad civil.

<http://www.google.com.mx>