Aportación: Ejemplo sobre innovaciones de empoderamiento legal.

Eliminar la prisión preventiva oficiosa, en el artículo 161 del Código Nacional de Procedimientos Penales, el precedente con registro digital 70006 del Semanario Judicial de la Federación, y la sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del caso Tzompaxtle Tecpile y otros vs. México, de fecha 7 de noviembre del 2022, solicito tenga a bien sustituir la medida cautelar de mi representado, a razón de lo siguiente:

De acuerdo con el artículo 1º de la Constitución Federal “… *En los Estados Unidos Mexicanos* ***todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte****, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece*…” dicho precepto también establece respecto de los derechos humanos, principios importantes y trascendentes, cuyos postulados se rigen favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia. Luego, el principio de convencionalidad implica la obligación de aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico, así como en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte. Así, en el ámbito de las obligaciones, toda autoridad debe promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos.

Asimismo, en su diverso artículo 133 establece que “…*Esta Constitución, las leyes del Congreso de la Unión que emanen de ella y todos los tratados que estén de acuerdo con la misma, celebrados y que se celebren por el Presidente de la República, con aprobación del Senado, serán la Ley Suprema de toda la Unión*…”.

México se adhirió a la Convención Americana de Derechos Humanos[[1]](#footnote-1) y a su vez, reconoció la competencia contenciosa de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, por lo que tanto las disposiciones previstas en la Convención como las sentencias emitidas por la Corte le son obligatorias.

El pasado siete de noviembre de 2022 la Corte Interamericana dictó la sentencia relativa al caso Tzompaxtle Tecpile y otros vs. México[[2]](#footnote-2) en el que ordena al Estado mexicano, en cuanto a la figura de prisión preventiva, adecuar su ordenamiento jurídico interno para que sea compatible con la Convención, para lo cual deberá tomar en consideración los requisitos señalados en la Sentencia (párrafo 217).

No obstante que, en la Sentencia la Corte no analiza la prisión preventiva oficiosa por no ser aplicada al caso concreto (párrafo 158), sí hace alusión al artículo 19 de la Constitución Federal respecto de la persistencia de elementos problemáticos e incluso ampliados señalados en el Capítulo de Fondo de la propia Sentencia (párrafos 212 y 213), por lo que son aplicables las consideraciones señaladas por la Corte.

En principio hay que señalar que la Corte reitera que cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin, por lo que - en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes - las magistraturas y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* un control de convencionalidad entre las normas internas y la Convención Americana, y en esta tarea, deben tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana (párrafo 219).

Por lo tanto, de lo anterior se concluye que las consideraciones previstas en la Sentencia le son aplicables a la figura de la prisión preventiva regulada en el artículo 19 de la Constitución Federal y tienen la obligación de hacerlas efectivas los órganos vinculadas con la administración de justicia.

Así, atendiendo a lo indicado por la Sentencia se tiene que para que una medida cautelar restrictiva no sea arbitraria y no se afecte el derecho a la presunción de inocencia es necesario (párrafos 97, 100, 104, 105 y 113):

1. Se presenten presupuestos materiales relacionados con la existencia de un hecho ilícito y con la vinculación de la persona procesada a ese hecho.
	1. Dichos presupuestos deben estar fundados y expresados con base en hechos específicos, esto es, no en meras conjeturas o intuiciones abstractas. De allí se deduce que el Estado no debe detener para luego investigar (párrafo 103).
2. Esas medidas cumplan con los cuatro elementos del “test de proporcionalidad”, es decir con la finalidad de la medida que debe ser legítima (compatible con la Convención Americana), idónea para cumplir con el fin que se persigue, necesaria y estrictamente proporcional.

Corresponde a la autoridad judicial desarrollar un juicio de proporcionalidad al momento de imponer una medida privativa de libertad (párrafo 104).

* 1. Finalidad. Solo cuando sea necesaria para la satisfacción de un fin legítimo, a saber: que el acusado no impedirá el desarrollo del procedimiento ni eludirá la justica (párrafo 106). El artículo 8.2 por su parte, contiene el derecho a la presunción de inocencia, según el cual una persona es inocente hasta que su culpabilidad sea demostrada. De esta garantía se desprende que los elementos que acreditan la existencia de los fines legítimos 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. Asimismo, la Corte ha sostenido que la gravedad del delito que se le imputa no es, por sí misma, justificación suficiente de la prisión preventiva (párrafo 108).

* 1. Necesidad. corresponde exigir a la autoridad judicial que imponga dicha medida, únicamente cuando considere que los demás mecanismos previstos en la ley, que impliquen un menor grado de injerencia en los derechos individuales, no son suficientes para satisfacer el fin procesal (110)
	2. Estrictamente proporcional.
1. La decisión que las impone contenga una motivación suficiente que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas. La Corte ha considerado que cualquier restricción a la libertad que no contenga una motivación suficiente (artículo 8.1) que permita evaluar si se ajusta a las condiciones señaladas será arbitraria y, por tanto, viola el artículo 7.3 de la Convención. De este modo, para que se respete la presunción de inocencia (artículo 8.2) al ordenarse medidas cautelares restrictivas de la libertad, es preciso que el Estado fundamente y acredite, de manera clara y motivada, según cada caso concreto, la existencia de los referidos requisitos exigidos por la Convención (párrafo 113).

Por último, resulta importante mencionar el criterio sostenido por la Suprema Corte de Justicia de la Nación en la contradicción de tesis 293/2011 del tres de septiembre de 2013 en la que resolvió que las normas sobre derechos humanos, independientemente de su fuente, no se relacionan entre sí en términos jerárquicos pues, una vez que un tratado es incorporado al orden jurídico, las normas de derechos humanos que aquel contenga se integran al catálogo de derechos que funciona como parámetro de control de regularidad constitucional y, por tanto, forman parte del conjunto normativo que goza de supremacía constitucional. Sin embargo, cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de algún derecho humano, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional.

En apariencia, con base en lo anterior, y en perjuicio de lo argumentado y resuelto por la Corte, se invoca el artículo 19 de la Constitución Federal para la solicitud y aplicación de la prisión preventiva oficiosa como una restricción expresa.

Asimismo, la Corte reitera en la propia Sentencia que el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados establece que un Estado parte no puede invocar disposiciones de su derecho interno, incluyendo sus disposiciones constitucionales, para dejar sin efecto el cumplimiento de los tratados internacionales y efectuar un adecuado control de Convencionalidad (párrafo 118).

Y en abundamiento de lo anterior, en virtud del principio *pro personae*, previsto en el párrafo segundo del artículo 1º de la Constitución Federal “…***Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia***…”, por lo que, entre los dos criterios mencionados, la autoridad deberá implementar la interpretación convencional ya que es la que otorga una protección más extensa.

De manera que, la medida cautelar impuesta oficiosamente resulta arbitraria y en perjuicio del derecho a la presunción de inocencia por no expresarse la argumentación ni el control para la aplicación de la medida cautelar en el caso concreto.

De igual manera se solicita al momento de resolver la petición se tome en cuenta Del Caso Norín Catrimán y otros (Dirigentes, Miembros y Activista del Pueblo indígena Mapuche) VS Chile, sentencia de 29 de mayo de 2014, párrafo 352, en la que podemos advertir que “número de delitos investigados”, la “gravedad de la pena”, la “gravedad del delito investigado” y los “antecedentes personales del imputado”, no justifican por sí mismos la prisión preventiva.

Y de la Comisión Interamericana de Derecho Humanos, *Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas*, *op. cit.,* párras. 151 y 157 estableció “no se podrá determinar la necesidad de la prisión preventiva con base en la alarma social o la repercusión social que genera el delito, ni sobre la peligrosidad que la persona acusada pudiera representar, ya que son juicios que se fundan en criterios materiales y convierten a la prisión preventiva en una pena anticipada.

De igual manera es oportuno señalar que el señor Lauro está por cumplir los 70 años de edad, por haber nacido en el año 1953 y además se auto adscribió como persona perteneciente a un grupo indígena, resultando aplicable la jurisprudencia con registro digital **2005027** de rubro y texto **PERSONA INDÍGENA. PARA QUE SEA EFICAZ LA "AUTOADSCRIPCIÓN" DE UN SUJETO A UNA COMUNIDAD INDÍGENA, DEBE REALIZARSE DURANTE LA AVERIGUACIÓN PREVIA O LA PREINSTRUCCIÓN DE LA CAUSA.,** y además es extranjero lo que hace patente su pertenencia a diversos grupos vulnerables.

En este sentido, y en atención a los criterios ordenados en la Sentencia emitida por la Corte, se debe eliminar la medida cautelar de prisión preventiva oficiosa, y sustituir dicha medida cautelar por una menos lesiva.

1. México lo ratificó el 02 de marzo de 1981 y depositó el instrumento de adhesión en la Secretaría General de la OEA el 24 de marzo de 1981. [↑](#footnote-ref-1)
2. La Suprema Corte de Justicia publicó el 17 de febrero de 2023 en el Semanario Judicial de la Federación el Resumen Oficial Emitido por la Corte Interamericana. [↑](#footnote-ref-2)