

LOS MITOS *de la prisión preventiva en México*

Segunda Edición

Guillermo Zepeda Lecuona

OPEN SOCIETY
JUSTICE INITIATIVE

Proyecto Presunción de Inocencia en México

La prisión preventiva en México se utiliza de una manera irracional, extensiva y excesiva contraviniendo a la presunción de inocencia y generando altos costos económicos y sociales. Por estos motivos, el Proyecto Presunción de Inocencia en México de Open Society Justice Initiative (OSJI), desde el 2004, ha estado trabajando con el objetivo de promover la presunción de inocencia a través del uso racional de las medidas cautelares en el nuevo sistema de justicia penal y de la reducción del uso indiscriminado de la prisión preventiva, de acuerdo a los estándares internacionales del debido proceso y del Estado de Derecho.

Para abordar el tema central, además de promover la presunción de inocencia, las actividades del Proyecto incluyen el análisis del uso irracional y abuso de la prisión preventiva documentando sus costos y consecuencias, asistir en la reforma del sistema de justicia penal promoviendo el uso de alternativas a la prisión preventiva y ofrecer asistencia técnica y capacitación para establecer mecanismos para el manejo de las medidas cautelares.

Desde el inicio, OSJI se asoció con Institución Renace, ABP, organización basada en Monterrey, Nuevo León, reconocida por su trabajo y liderazgo en la reforma a nivel nacional, en la defensa de personas acusadas injustamente y por su modelo de seguimiento y tratamiento de imputados en libertad. Con una visión de desarrollar la capacidad sobre el tema a nivel nacional a partir de finales del 2008, se sumó el Instituto para la Seguridad y la Democracia, A.C. (INSyDE), con sede en la Ciudad de México, como otro socio al Proyecto. INSyDE es experto nacional en la reforma policial y ha creado modelos de rendición de cuentas.

El Proyecto también desarrolla materiales para compartir la experiencia internacional en el proceso de reforma, promover buenas prácticas y para que sirvan como referencia para los Estados en sus procesos de implementación en el tema de prisión preventiva.

Por último, este Proyecto forma parte de un esfuerzo a nivel internacional de OSJI, ya que Justice Initiative (OSJI) está involucrada en una Campaña Global sobre Justicia en las Etapas Previas a Juicio para promover alternativas a la prisión preventiva, ampliar el acceso a los servicios de asistencia legal y utilizar a abogados y asistentes legales para que intervengan desde el inicio en el proceso penal.

Serie Prisión Preventiva

Esta monografía es la segunda edición de Mitos, publicada en el 2005 por el Proyecto que forma parte de la Serie sobre Prisión Preventiva. La Segunda Edición contiene la información actualizada sobre las cifras concernientes a la aplicación de esta medida en el sistema tradicional.

En este documento se someten a un análisis crítico algunos de los argumentos denominados aquí como mitos, que tradicionalmente se difunden y utilizan para justificar la extensa, inhumana e irracional práctica de la prisión preventiva en México. El diagnóstico desvirtúa dichos mitos y busca contribuir al debate para que la sociedad mexicana tome conciencia de la gravedad de este problema y logre reducir a su menor expresión la utilización de la prisión como medida preventiva, que en la práctica se convierte en prisión sin condena.

La monografía va dirigida a legisladores, agentes de policía, agentes del Ministerio Público, Defensores, Jueces, abogados, periodistas, organizaciones no gubernamentales y al público en general. Es un resumen de una amplia investigación sobre los costos de la prisión preventiva desarrollada por Guillermo Zepeda Lecuona, en el marco del presente Proyecto.

La Segunda Edición fue coordinada por Javier Carrasco Solís, en colaboración con Martin Schönteich y Denise Tomasini-Joshi de Open Society Justice Initiative.

Para mayor información o para solicitar cualquiera de las publicaciones del Proyecto Presunción de Inocencia en México de OSJI, por favor contáctenos:

Open Society Justice Initiative
400 West 59th Street, New York, NY 10019, U.S.A.
Tel. + 1 (212) 548-0600
Fax: +1 (212) 548-4662
info@justiceinitiative.org
www.justiceinitiative.org

Javier Carrasco Solís
Project Manager
javiercarrascos@yahoo.com

Ana Aguilar García
Asesora
anadulce.aguilar@gmail.com



LOS MITOS
*de la prisión preventiva
en México*

Segunda Edición



Fotografía de Reportaje: Daniel Pepper

Edición: Marco Lara Khlar

Fotografía de portada y diseño gráfico:

Sandra de la Peña Nettel y Nydia Cuevas Alfaro

grafico@zitrabox.com

“Los mitos de la prisión preventiva en México”

Segunda Edición

D.R. © 2009, OPEN SOCIETY INSTITUTE

ISBN 970-9772-00-7

Impreso en México

1000 ejemplares

Esta edición se terminó de imprimir en el mes de agosto de 2010 en Grupo Offset Monterrey, S.A. de C.V., Matamoros Ote 831, Col. Centro, Monterrey, N.L.



Dr. Guillermo Zepeda Lecuona

Académico del Instituto Tecnológico y de Estudios Superiores de Occidente (ITESO). Miembro del Sistema Nacional de Investigadores, Nivel I. Es consultor de políticas públicas.

Durante los últimos cinco años ha realizado estudios sobre el fenómeno de la prisión preventiva, sus dimensiones, costos y alternativas, gracias al apoyo de la Fundación Open Society Justice Initiative.

Actualmente realiza un estudio comparado sobre los procesos de instrumentación de las reformas penales en México y otros países de Latinoamérica para el Programa Seguridad y Justicia en México de MSI/USAID.

Doctor en Derecho por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México, con especialidad en Sociología Jurídica; Maestro en Políticas Públicas por el Instituto Tecnológico Autónomo de México (ITAM) y Abogado por la Universidad de Guadalajara.

Premio Nacional de Derecho y Economía 1999. Miembro del grupo asesor del proyecto “Modernización de los Poderes Judiciales Locales” del Banco Mundial. Miembro correspondiente de la Academia Mexicana de Ciencias Penales.

Sus más recientes libros son Crimen sin castigo: Procuración de Justicia Penal y ministerio público en México, publicado por el Fondo de Cultura Económica y el Centro de Investigación para el Desarrollo; y Análisis técnico de la propuesta de reforma al sistema de justicia mexicano, publicado por el Instituto de Investigaciones Legislativas del Senado de la República.

CONTENIDO

| | |
|---|----|
| Introducción | 8 |
| Mito 1: La prisión preventiva reduce la incidencia delictiva | 12 |
| Mito 2: La prisión preventiva disminuye la inseguridad ciudadana | 14 |
| Mito 3: La prisión preventiva se usa contra sujetos “peligrosos” | 16 |
| Mito 4: La prisión preventiva garantiza la reparación del daño | 21 |

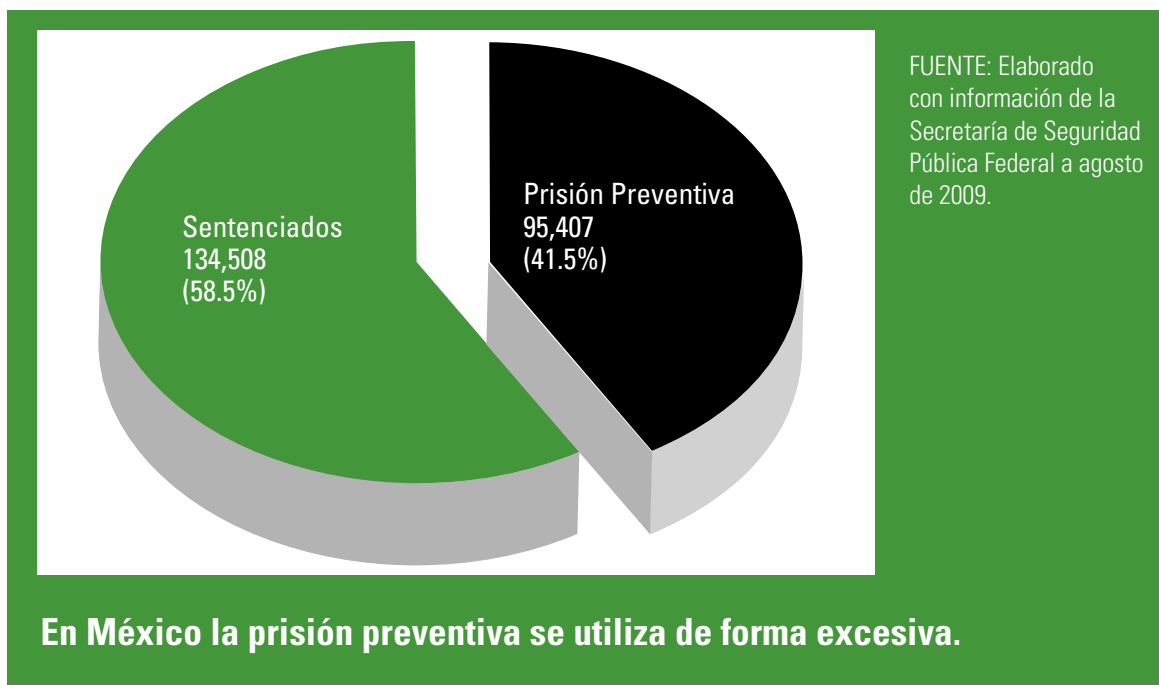


INTRODUCCIÓN

La prisión preventiva en México es indebida, exorbitada, injusta y costosa. Es indebida porque contradice los principios constitucionales y del derecho internacional; es exorbitada porque la autoridad la utiliza extensa e indiscriminadamente: **más de 40% de las personas**

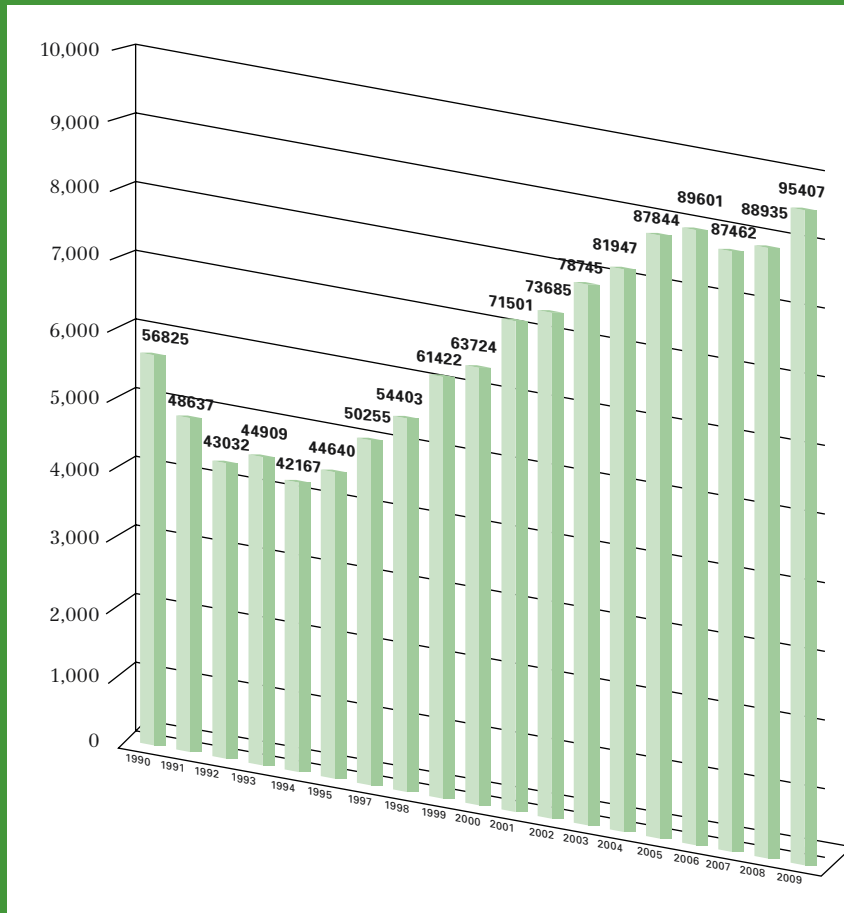
señaladas como “probables responsables” son encarceladas. El día de hoy, aproximadamente 95 mil personas están privadas de su libertad esperando a que las investigaciones y sus procesos concluyan (representan el 41.5% de las personas encarceladas: gráfica 1).

Gráfica 1.



Además, la prisión preventiva es una realidad en expansión: el número de personas encarceladas a pesar de no ser aún sentenciadas presenta una tendencia creciente en los últimos 15 años (gráfica 2).

Gráfica 2. Número de presos sin sentencia en México



FUENTE: Secretaría de Seguridad Pública Federal; la información para 2009 es al mes de agosto. 1996 no disponible.

En diez años el sistema penal ha duplicado el número de personas que padecen la prisión preventiva. Sin embargo, la inseguridad se mantiene.



La prisión preventiva es en muchos casos injusta. Por ejemplo, cada año alrededor de 50 mil personas (uno de cada cuatro imputados), que inicialmente fueron señaladas por el ministerio público, son dejados en libertad al no comprobarse su responsabilidad.¹ Muchos de ellos fueron privados de su libertad, perdiendo la salud, la familia y el trabajo.

Además de indebida, exorbitante e injusta, la prisión preventiva impone altos costos humanos, sociales y económicos. Las condiciones en las que se sufre la prisión en México son inhumanas. La saturación de las cárceles (las cárceles mexicanas en promedio están al 134% de su capacidad y en casos extremos, principalmente los destinados a la prisión preventiva, exceden el 270% de ocupación), provoca hacinamiento, autogobierno (son los grupos de reclusos los que imponen las reglas), violencia (tasas de homicidios hasta 5 veces superiores a las que enfrenta la población en libertad) e insalubridad; además, de los altos costos familiares y económicos que se derivan de la privación de la libertad. Hoy por hoy en México las cárceles son bodegas de seres humanos donde la rehabilitación es impensable.



El hacinamiento hace de la prisión un entorno insufrible de autogobierno, ocio, violencia y enfermedad.

La sociedad paga por la prisión preventiva, tanto por tener que prescindir de las aportaciones sociales y económicas de miles de personas encarceladas, como por mantener con sus impuestos la infraestructura y la demanda de sustento de más de 95 mil personas reclusas sin sentencia. Se estima que el costo diario de manutención de una persona encarcelada en México es de 140 pesos, es decir, que solo en alimentar y vestir a los presos sin sentencia se

¹ Por ejemplo en 2007, año para el que ya se cuenta con cifras nacionales desagregadas, fueron alrededor de 53 mil personas las que fueron liberadas de responsabilidad de los delitos que inicialmente les había imputado el ministerio público: 20,513 recibieron auto de libertad por que el juez consideró que no había elementos suficientes para procesarlos, 5,571 recibieron autos de libertad por haberse extinguido la acción penal y 18,464 recibieron sentencias absolutorias (Fuente: *Estadísticas judiciales en materia penal de los Estados Unidos Mexicanos 2007*, Instituto Nacional de Geografía y Estadística, 2008, pp. 145, 155, 430 y 439). A estos 44,548, se puede agregar los 9 mil procesados cuyos casos no habrían llegado a sentencia, sobreseyéndose, por desvanecimiento de pruebas, desistimiento del ministerio público, entre otros motivos. Esta estimación se hace extrapolando resultados de trabajo de campo que he realizado anteriormente de acuerdo con los cuáles, 5% de los casos ingresados al proceso penal (185,967 en 2007, *Idem*, pp. 145 y 155) no llegan a sentencia. El sobreseimiento equivale, en el sistema penal mexicano a una sentencia absolutoria.

emplean en el país, en los tres niveles de gobierno, 13 millones de pesos diariamente.

A pesar de toda esta dolorosa evidencia, la sociedad mexicana ha permanecido indiferente a lo que Elías Carranza (Director ILANUD) ha denominado “genocidio carcelario” y a la injusticia de la prisión preventiva; en tanto que las autoridades consideran al encarcelamiento sin sentencia como un mal necesario, cuya dimensión, aunque contraria a los principios constitucionales y del derecho internacional, se pretende justificar con argumentos de política criminal.

Como ejemplo tomamos cuatro de los argumentos más utilizados por las autoridades para mantener a la prisión preventiva como pilar de la política criminal mexicana. Aquí los denominamos mitos, pues la evidencia empírica y el análisis que ha realizado el Proyecto Presunción de Inocencia en México sobre prisión preventiva de la Open Society Justice Initiative, (OSJI), demuestran que estos argumentos no tienen fundamento. Existen varios mitos o falacias de la prisión preventiva como:

- La prisión preventiva reduce el número de delitos que se registran;
- La prisión preventiva garantiza la reparación del daño a la víctima;
- La prisión preventiva protege a la sociedad de sujetos peligrosos;
- La prisión preventiva sólo se aplica sujetos peligrosos;

- La prisión preventiva es un mal necesario en la lucha contra el crimen;

- La prisión preventiva es el único medio eficaz para impedir la fuga del imputado;

- La amenaza de la prisión preventiva disuade a posibles delincuentes; y

- La prisión preventiva brinda a la ciudadanía un sentimiento de mayor seguridad y mayor confianza en la autoridad.

Aquí tomaremos cuatro mitos que ilustran los principales argumentos con los que los defensores de la prisión preventiva invitan a la sociedad a resignarse o ignorar la tragedia social que implica que decenas de miles de seres humanos sean sometidos a sufrir la prisión preventiva.



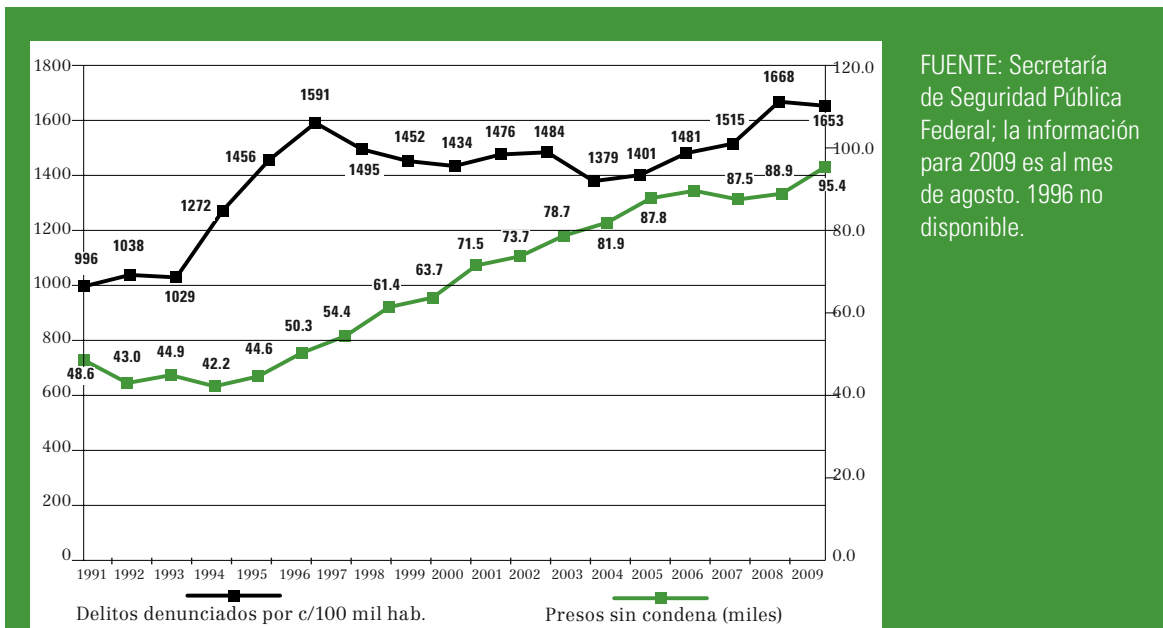
MITO 1

La prisión preventiva reduce la incidencia delictiva

De acuerdo con el credo de política criminal que profesan las autoridades en México, con la encarcelación de los probables responsables de los ilícitos se busca reducir el crimen en dos formas: por una parte, se dice, se incapacita a un agente criminógeno (aunque dicho agente sea presumido

inocente por la Constitución) para continuar delinquir. Por otra parte, también se reduce la incidencia delictiva, en virtud del efecto disuasión: los delinquentes o criminales potenciales al percibir el riesgo de captura y la efectividad del sistema penal, optan por dejar de delinquir.

Gráfica 3. Miles de presos sin condena y delitos denunciados por cada 100 mil habitantes en México, 1991-2009



FUENTE: Secretaría de Seguridad Pública Federal; la información para 2009 es al mes de agosto. 1996 no disponible.

Aunque el número de personas en prisión preventiva crece constantemente la delincuencia se mantiene igual.

Sin embargo, hay un indicador que no concuerda con esta guía de actuación: **a pesar de que la población en prisión preventiva se ha duplicado, la incidencia delictiva se ha estacionado en niveles inusuales en la década anterior** (gráfica 3). A pesar de 15 años de crecimiento promedio anual de 8% de la población carcelaria, el crimen no se ha desplomado como cabría esperar. Hay tres veces el número de personas en prisión, sin que los mexicanos nos sintamos tres veces más seguros.

Alguna autoridad optimista podría argumentar que el número de reportes se mantiene constante debido a que a pesar de que los delitos están bajando, la ciudadanía está más dispuesta a denunciar los ilícitos. Sin embargo, nuevamente, la evidencia estadística contradice esa afirmación. La cifra negra (delitos no denunciados) en México es excesivamente alta: en el país, durante 2001 sólo se denunció 34% de los ilícitos cometidos; para 2008 este indicador ha decrecido: sólo se reportó 15% de los delitos que se cometieron (Instituto Ciudadano de Estudios sobre la Inseguridad, ICESI). De acuerdo con estas cifras, la disposición de la ciudadanía a reportar los ilícitos va en descenso, lo que permite afirmar que la victimización o incidencia delictiva real no sólo no está decreciendo, sino que ha aumentado.

Si como sociedad hemos duplicado al número de reclusos, sin que ello se refleje en un descenso en los indicadores delictivos, ¿Qué es lo que está pasando? **¿A quiénes estamos encarcelando?** La respuesta a estas interrogantes será desarrollada con mayor detalle al analizar el siguiente mito; pero para efecto del análisis de este argumento, queda demostrado que no se ha ve-

rificado la expectativa de una política criminal orientada a maximizar el número de detenciones, pues la incidencia delictiva y la percepción ciudadana de inseguridad no han disminuido.

Los golpes al crimen organizado, autor de los delitos de mayor impacto social como el secuestro, el homicidio y el tráfico de personas, drogas y vehículos robados, si bien han sido relevantes en algunas materias como el tráfico de estupefacientes, no han permitido menguar la capacidad de operación y violencia de los grupos criminales. El énfasis del sistema en las detenciones no corresponde a una labor de inteligencia policiaca ni investigación criminal, que permita impactar significativamente a los sectores criminales que mayores perjuicios provocan a la sociedad.



MITO 2

La prisión preventiva disminuye la inseguridad ciudadana

El clima de emergencia y excepción derivado del incremento en los indicadores delictivos y de la creciente demanda ciudadana ha radicalizado el discurso penal de un sector muy significativo de la sociedad y de las autoridades del sistema de seguridad ciudadana y justicia penal. La escasa cultura legal de la sociedad mexicana, aunada a la desesperación ante la alta criminalidad han provocado que una parte muy significativa de la opinión pública considera que la liberación de imputados (aunque sean procesados liberados bajo fianza), se considere como “impunidad” y corrupción judicial.

En este contexto de demanda social, en los últimos tres lustros se han modificado sistemáticamente las leyes para incrementar las sanciones y para aumentar el catálogo de delitos graves (que impide que las personas sujetas a un proceso penal, puedan permanecer en libertad durante su proceso); las autoridades se han impuesto como meta incrementar el número de capturas y consignaciones, **el resultado evidente es que en quince años la población carcelaria en México casi se triplicó**, pasando de 86 mil en 1994 a 230 mil en agosto de 2009. Como se ha señalado, el 41.5% de los reclusos son presos sin condena, es decir, sufren de prisión preventiva.

El Estado ha utilizado el incremento de la población penitenciaria (los informes de todas las autoridades se jactan del incremento de

capturas y encarcelamientos) como una respuesta mediática que transmita seguridad a la sociedad, recupere la credibilidad del público para las instituciones y desincentive las actividades delictivas. En este intento ha restringido el ejercicio del derecho a la libertad provisional bajo caución, privando de su libertad a miles de personas que de conformidad con el marco legal y por la conducta que se intenta demostrar que cometieron, deberían de permanecer en libertad durante su proceso.

No obstante este esfuerzo legal y mediático, la sociedad sigue percibiendo un entorno de inseguridad. Las encuestas muestran que una proporción muy significativa de los mexicanos nos sentimos vulnerables ante el crimen, que percibimos que nuestra integridad física y patrimonial se encuentran constantemente amenazadas por la delincuencia. De acuerdo con las encuestas de victimización del Instituto Ciudadano de Estudios sobre la Inseguridad (ICESI), la percepción de inseguridad en el país se ha ido incrementando: en 2004, 54% de los encuestados decían sentirse “algo o muy inseguro” en su entidad, para 2007, la percepción de inseguridad era compartida por 59% de los encuestados; en tanto que en 2008 este indicador ascendió a 65%. En el caso de la capital del país, 85% de los encuestados en 2008 manifestó sentirse inseguro.

A pesar del “endurecimiento” y radicalización de la autoridad, la percepción ciudadana de con-



fianza y efectividad de las instituciones estatales es muy baja. Sólo 15% confía “mucho” en la policía preventiva; en tanto que 62% confía “poco” y 22% “nada” (encuesta del ICESI hecha en 2008); la desconfianza es mayor para los agentes del ministerio público, ya que 62% confía “poco” en ellos y 23% “nada” (encuesta del ICESI hecha en 2008).

En la Encuesta Nacional 2008 sobre Inseguridad Pública en las Entidades Federativas del ICESI las principales causas por las que 78% de las víctimas no acudió a denunciar los ilícitos a las autoridades son: “pérdida de tiempo y/o trámites largos y difíciles” (49%); “desconfianza de la autoridad” (16%); “delito de poca importancia” (9%); “no tenía pruebas” (8%) y “por miedo al agresor” (6%).

De esta forma, queda claro que el incremento en el uso de la prisión preventiva a costa de las garantías de libertad y del debido proceso, no tiene un impacto positivo en la percepción de seguridad de los mexicanos.

Las autoridades hacen de la pena anticipada de prisión preventiva un bálsamo para que los denunciantes y la sociedad en general sientan que se está haciendo justicia. Esta modalidad de la prisión preventiva como espectáculo social busca esconder tras una cortina de humo el problema real: la incapacidad de repuesta de las instituciones, la abrumadora realidad de que 98.8% de los delitos que se cometen en México no son castigados. A falta de justicia se ofrece castigo.

Por otra parte, se puede afirmar que la prisión preventiva no sólo no reduce la incidencia delictiva ni la percepción de inseguridad, como se ha demostrado, sino que la creciente cantidad de recursos destinados a la manutención del enorme sistema carcelario nacional, compuesto por 432 centros de reclusión en el país, comienza a distraer recursos de funciones fundamentales como la prevención del delito y la inteligencia policial para reducir la capacidad de violencia y operación de las organizaciones criminales. El gobierno federal destinó en 2009 a las 7 prisiones federales y como apoyo a la manutención de los más de 50 mil reclusos por delitos federales encarcelados a lo largo del país, casi 4 mil millones de pesos o 7% del presupuesto federal dedicado a la seguridad ciudadana y la justicia penal. Por su parte, los estados dedicaron al sostenimiento de las prisiones estatales, 24% de los 67 mil millones de pesos de los presupuestos estatales dedicados a la seguridad y la justicia durante 2009.



MITO 3

La prisión preventiva se usa contra sujetos “peligrosos”

Uno de los debates más intensos sobre la prisión preventiva gira en torno a que esta medida se trata de una medida de seguridad predelictual y basada en sospechas y prejuicios sobre la peligrosidad. El marco legal ha propiciado el derecho fundamental a la libertad y a no ser privado de ella hasta que no se emita un fallo judicial que le señala como responsable se restrinja sensiblemente. Como se ha señalado, este marco legal se ha modificado ante la presión social por mayor seguridad sobre las autoridades.

Lo recomendable es que en la determinación de la libertad provisional bajo caución, se diseñen reglas flexibles que puedan ser aplicadas racionalmente y con prudencia por los jueces ante los casos concretos. Sin embargo, como en nuestro país el legislador suele desconfiar de los jueces, se les ha reducido a éstos su margen de actuación y discreción y se han establecido grandes categorías (como el catálogo de delitos graves, en los que los acusados no pueden mantener su libertad y quedan, necesariamente, confinados en prisión preventiva) que se aplican indiscriminadamente sin poder atender a las particularidades de los hechos en cada caso. El margen de arbitrio de los jueces se limita sólo a los delitos considerados no graves por la legislación en los que el ministerio público plantee al juzgador la necesidad de que se prive de su libertad al probable responsable.

Así, el sistema penal mexicano ha optado por las nociones de “delitos graves” y “peligrosidad”; es decir, no sólo se es “probable responsable”, también se es “probable peligroso”. La gravedad y el peligro o amenaza social quedan como conceptos jurídicos indeterminados o cajas vacías que se llenan con la coyuntura del momento. De esta forma, la presión social y la impotencia de las autoridades ante el crimen han hecho que el legislador amplíe los supuestos legales en los que se da la “gravedad” y la “peligrosidad”. En ese mismo contexto de emergencia, el juzgador suele avalar las restricciones a la libertad de los acusados en nombre de librar a la sociedad de la amenaza inminente de quien, únicamente en la Constitución, se presume inocente.

Por ello, un argumento que se utiliza frecuentemente para justificar la elevada cantidad de personas sometidas a la prisión preventiva, es que en caso de que se redujera, la sociedad enfrentaría una seria amenaza, pues quedaría a merced de la posible reiteración de conductas delictivas por parte de personas probablemente responsables (“probablemente peligrosos”) dejadas en libertad durante su proceso. Así mismo, suele afirmarse que de no limitarse la libertad provisional, el número de fugas se incrementaría con el consiguiente riesgo para la sociedad y las víctimas.



Sin embargo, al analizar algunas evidencias que permiten someter a prueba el argumento de la “probable peligrosidad” salta a la vista que no todas las personas privadas de su libertad parecen ser las peligrosas que el sistema legal y judicial asumen y que derivan en la extendida práctica de la prisión preventiva.

Cinco de cada cien personas procesadas por delitos menores tienen derecho a salir bajo fianza pero se quedan en prisión preventiva solo porque son demasiado pobres para pagarlo.

Aproximadamente 15% de los procesos penales no llegan a sentencia, por lo que el imputado o probable responsable es liberado de responsabilidad. Los casos no llegan a sentencia en primer lugar, porque se determina la evidente inocencia del procesado y el juez o el ministerio público así lo reconocen (desvanecimiento de datos, desistimiento o conclusiones no acusatorias). Aproximadamente dos terceras partes de los casos que no llegan a sentencia corresponden a expedientes en los que se da el perdón de la víctima (en delitos menores o delitos patrimoniales como daño en las cosas en accidentes de tránsito).

De las 135,446 sentencias emitidas en 2007 en el ámbito de competencia local, 11.2% (15,226) fueron absolutorias, algunas de ellas en casos de delitos graves como homicidio o violación. Si bien el resultado de la sentencia del proceso no debería ser importante para evaluar si se da o no abuso en la prisión preventiva, pues la

aplicación de la medida no considera si la persona es responsable o no; sino si la privación de la libertad es una medida necesaria dados los riesgos fundados de fuga del imputado, de obstrucción a la investigación o de amenaza para víctimas o testigos. Sin embargo, el sentido de la sentencia y, en su caso, la naturaleza y alcance de la condena brindan evidencia indirecta sobre los hechos imputados y el riesgo de fuga y potencial “peligrosidad” del imputado.

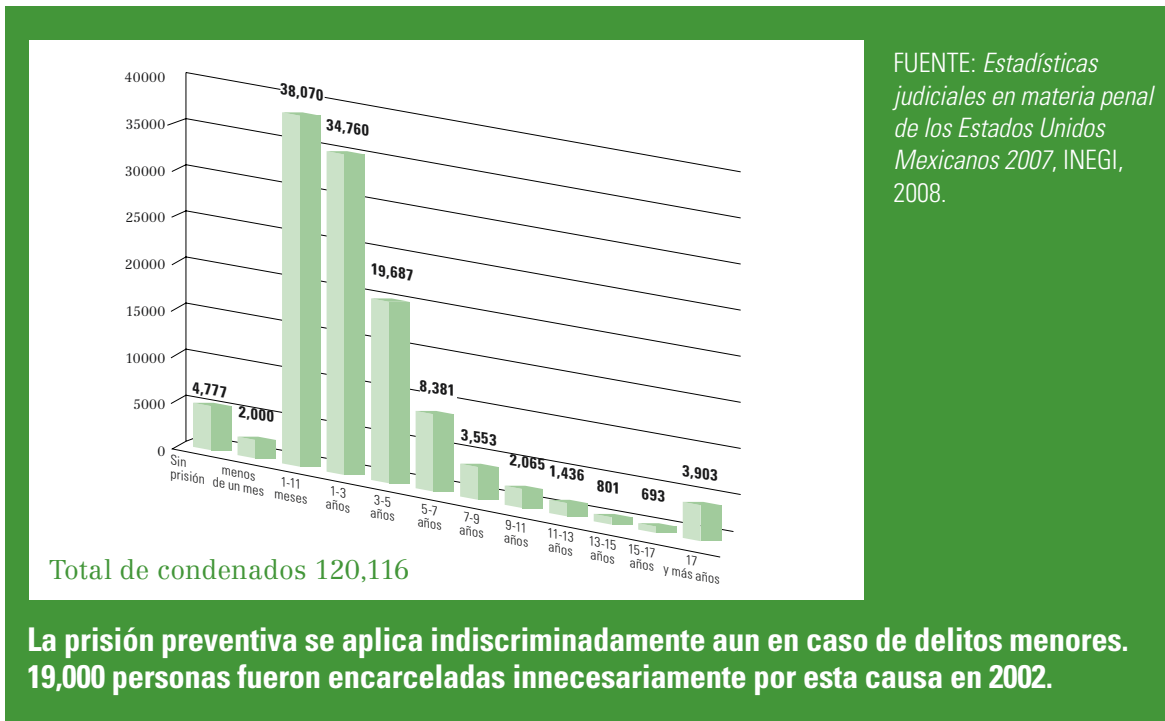
De los procesados en materia penal de competencia local, que llegaron a sentencia en 2007, aproximadamente 43%, esto es, aproximadamente 58 mil personas, habrían estado privadas de su libertad, bajo prisión preventiva. Es decir, se trata de individuos que habrían cometido delitos graves o habrían sido considerados un “peligro” para la sociedad o para la víctima (también es significativo que aproximadamente 7% de los procesados no pudieron obtener su libertad por no poder pagar la fianza). Sin embargo, al ver las sanciones impuestas por las 120,126 condenas (gráfica 4) salta a la vista que, **a pesar del incremento sistemático de las penas, dos terceras partes (79,607 personas) de los condenados recibieron penas inferiores a los tres años, es decir, son condenados por delitos menores y no violentos** (de acuerdo con las penas en los códigos mexicanos). Incluso, muchos de los sancionados con entre 3 y 5 años de prisión (19,687 personas más) pueden corresponder a delitos no considerados graves y sólo 20,832 personas (17.3% de los condenados) recibieron más de 5 años de prisión como sanción.



De acuerdo con lo que hemos señalado sobre el hecho de que aproximadamente 58 mil personas sentenciadas estaban privadas de su libertad en virtud de haber cometido delitos graves, o representar un peligro, tenemos que, aun considerando que los 58 mil hubieran sido conde-

nados (como se señaló algunos fueron absueltos), querría decir que al menos 17 mil personas privadas de su libertad durante su proceso, habrían recibido sanciones inferiores a los tres años.² En muchos de estos casos, las sanciones podrían haber sido conmutadas por una sanción

Gráfica 4. Distribución de sanciones impuestas por sentencias condenatorias por delitos de competencia local durante 2007



FUENTE: *Estadísticas judiciales en materia penal de los Estados Unidos Mexicanos 2007*, INEGI, 2008.

² De ahí se puede entender que la mayoría de las personas que quedan en libertad después de haber cumplido una condena o de recibir algún beneficio como las prelibertades, salen directamente de los reclusorios preventivos y en menor medida de los centros penitenciarios destinados a sentenciados. Es decir, muchas personas en prisión preventiva, al recibir su sentencia, son liberadas en breve, en virtud del tiempo que ya habían estado encarceladas.

pecuniaria como una multa o alguna otra sanción alternativa, lo que hace aún más aberrante e indignante el encarcelamiento preventivo por esta causa.³

¿Eran entonces tan peligrosas esas personas?
¿Las agravantes por las que fueron sometidas a proceso no pudieron ser probadas y tuvieron que esperar hasta la sentencia, sin evitar antes mayores daños al derecho a la libertad de los procesados? ¿No podría evitarse a casi dos decenas de miles de seres humanos la amarga experiencia de sufrir una prisión por una conducta delictiva menor?

Tampoco el argumento del peligro de fuga es suficiente para mantener en niveles tan exorbitados a la prisión preventiva. Cómo se señaló, **a una cantidad significativa de los procesados se les imputan figuras delictivas menores, por lo que pueden ser condenados a multas o penas de cárcel que puedan ser conmutadas por multa. Así, la posibilidad de fuga es mínima en estos casos.** En delitos de mayor gravedad, se podrían aplicar medidas cautelares distintas de la prisión preventiva.

En México se ha hecho de la prisión preventiva la medida cautelar más utilizada, sin que se contemplen en la legislación tradicional alternativas a la prisión. Es fundamental retomar las alternativas a la prisión contempladas en las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio), e incorporar y desarrollar, en la legislación y en la infraestructura institucional, medidas alternativas, logrando, en contra de la inercia carcelaria, que arraiguen y tengan eficacia medidas como sanciones verbales o amonestaciones, prohibiciones de no salir de áreas determinadas sin autorización judicial, obligación de someterse a cuidados y tratamientos institucionales, arresto domiciliario, colocación de localizadores electrónicos, entre otras.

En el sistema tradicional de México no se contempla la posibilidad de usar localizadores electrónicos y las garantías económicas son excesivas. No se hace un seguimiento cuidadoso de los casos. Existen experiencias positivas como la de la asociación *Renace* en Monterrey, que patrocina casos en los que se tienen elementos para confiar en la manifestación de

3 Una de las actividades desarrolladas por el Proyecto Presunción de Inocencia México de Open Society Justice Initiative (OSJI) fue la realización de un muestreo de expedientes de competencia local en el estado de Jalisco. Se pusieron a prueba las hipótesis sobre abuso en la utilización de la prisión preventiva y el error judicial (personas procesadas para las que no se probaron las imputaciones, concluyendo con una sentencia absolutoria). De acuerdo con las cifras obtenidas, 10.3% de las personas en prisión preventiva en esa entidad, tuvieron problemas para hacer efectivo de manera inmediata su derecho a la libertad bajo caución (fianza) debido a falta de recursos, pero lograron reunir esos recursos para recuperar su libertad antes de la sentencia (2.5% más permanecieron privados de su libertad hasta la sentencia por no poder reunir el monto de su caución); 5.7% obtuvieron su libertad antes de la sentencia por sobreseimiento del proceso. El 84% restante permanecieron en prisión preventiva durante todo el proceso. 9% fue absuelto; 16.8% recibió condena de menos de tres años; 12.25% obtuvo condena de más de tres años de prisión y menos de cuatro; y 45.8% restante obtuvieron más de cuatro años de privación de libertad como sentencia. Desde luego estas proporciones de la muestra para casos de competencia local de Jalisco no son extrapolables a todo el país, pero confirman que al menos en esa entidad se puede señalar que hay necesidad de apoyo para personas que no pueden reunir los recursos necesarios para depositar su fianza; así como que en alrededor de 40% de las personas que sufrieron prisión preventiva habrían podido recibir medidas cautelares menos gravosas.



inocencia de los procesados, tomando y auspicando su defensa legal, solicitando su libertad provisional,⁴ consiguiendo, en su caso, fondos para el pago de fianzas y, fundamental, brindando asistencia y apoyo al procesado y su familia para sobrellevar la amarga experiencia del proceso. Los resultados son muy positivos: de los casi 2,500 beneficiarios que ha tenido *Renace* en sus 15 años de existencia, sólo 4% de las personas con libertad provisional bajo caución dejaron de presentarse al juzgado (fugas) y no terminaron su tratamiento; y sólo 1% de los beneficiarios de la asociación tuvieron posteriormente otra acusación penal en su contra.⁵

Este desempeño de una asociación no gubernamental demuestra que la selección y seguimiento de casos permitiría reducir sustancialmente la prisión preventiva, sin incrementar los riesgos y casos de fugas.

El marido de Lucía B. rehusaba dar dinero para el mantenimiento de sus tres hijos. Una noche, Lucía tomó 500 pesos del bolsillo de su marido, mientras el dormía, y compró comida. El marido, enfurecido la denunció, Lucía fue acusada de robo y sometida a prisión preventiva. Él se negó a pagar la fianza: Ella pasó cuatro meses en prisión preventiva. ¿Qué peligro representa Lucía para la sociedad mexicana?

4 Han logrado la libertad provisional bajo fianza en la mitad de los casos que se han solicitado.

5 Aunque no vinculado con el tema de este mito, otro resultado destacable de *Renace* es que 90% de sus beneficiarios obtuvieron su absolución en la sentencia.



MITO 4

La prisión preventiva garantiza la reparación del daño

Por su parte, **la reparación del daño no se garantiza precisamente con la detención preventiva, pues esta suele implicar la pérdida de ingresos económicos para el procesado y su empobrecimiento por los costos del proceso.**

En las prisiones mexicanas existe un régimen de ocio, en el que sólo 10% de la población penitenciaria puede acceder al trabajo, por lo que cesan sus fuentes de ingresos.

Además, no es usual que se dé oportunidad a los responsables para que se repare el daño en parcialidades. En muchos casos las personas no tienen suficientes recursos para garantizar la reparación ni para pagarla, el sometimiento a prisión preventiva en estos casos lo único que provoca es que se incremente notablemente las probabilidades de que el procesado termine por ser económicamente insolvente.

Ante la presión social, el sistema penal mexicano no está buscando quién lo hizo, sino quién la pague.

En lo que se refiere a los derechos de la víctima las autoridades hacen de la pena anticipada de prisión preventiva un bálsamo para que los denunciantes y la sociedad en general sientan que se está haciendo justicia. Esta modalidad de la prisión preventiva como espectáculo social

es un resabio de la venganza popular o privada, es la saña hacia unas víctimas propiciatorias para expiar la impunidad en el 98.8% de los casos que quedaron sin castigo en México durante 2007 (CIDAC, 2009).

Despojada de sus mitos y retórica, la prisión preventiva en México queda evidenciada como una práctica en expansión que ha sido utilizada irracional e indiscriminadamente y constituye un pilar de una política criminal desesperada ante el desbordamiento de la autoridad por el fenómeno delictivo y por la demanda ciudadana de seguridad.

La prisión preventiva ha devenido en una pena anticipada fundada en pesquisas e indicios policíacos (sino es que sólo en sospechas) que se prolonga por meses y suele concluir en la absolución o en sanciones menores. Suele ser infligida mayoritariamente a los sectores más marginados y vulnerables de la sociedad como estratos de bajos ingresos, discapacitados y minorías étnicas. Ante la presión social, el sistema penal mexicano y sus autoridades no están buscando quien la hizo, sino quien la pague.



OSI- Open Society Institute

El objetivo del Instituto para una Sociedad Abierta (Open Society Institute, OSI), fundación privada sin fines de lucro, consiste en conformar la política pública para promover el gobierno democrático, los derechos humanos y la reforma económica, legal y social. En el ámbito local, el OSI implementa toda una gama de iniciativas de promoción del Estado de Derecho, la educación, la salud pública y la independencia de los medios de comunicación. Al mismo tiempo, el OSI se esfuerza por formar alianzas a través de fronteras y continentes en temas tales como el combate contra la corrupción y los abusos contra los derechos humanos.

El OSI fue establecido en 1993 por el inversor y filántropo George Soros para dar respaldo a sus fundaciones en Europa Central y del Este y en la ex Unión Soviética. Dichas fundaciones se establecieron, a partir de 1984, para ayudar a las transiciones nacionales desde el comunismo. El OSI ha extendido las actividades de la red de fundaciones Soros a otras zonas del mundo en las que la transición a la democracia es especialmente preocupante. La red de fundaciones Soros engloba a más de 60 países, entre ellos Estados Unidos.

www.soros.org

Junta Directiva

La Justice Initiative se gobierna por una junta de directores compuesta por los siguientes miembros:

Aryeh Neier (*Presidente*),
Chaloka Beyani,
Maja Daruwala,
Anthony Lester QC,
Jenny S. Martinez,
Juan E. Méndez,
Diane Orentlicher,
Wiktor Osiatynski,
Herman Schwartz,
Christopher E. Stone,
Abdul Tejan-Cole,
Hon. Patricia McGowan Wald

Personal

James A. Goldston, *director ejecutivo*;
Robert O. Varenik, *director de programas*;
Zaza Namoradze, *director de la oficina de Budapest*;
Kelly Askin, *alto oficial legal, justicia internacional*;
David Berry, *alto oficial, comunicaciones*;
Sandra Coliver, *alto oficial legal, libertad de información y expresión*;
Katy Mainelli, *directora de administración*;
Chidi Odinkalu, *alto oficial legal, África*;
Martin Schonteich, *alto oficial legal, justicia penal nacional*;
Rupert Skilbeck, *director de litigio*;
Denise Tomasini-Joshi, *oficial legal asociado, justicia penal nacional*.

Correo electrónico: info@justiceinitiative.org

www.justiceinitiative.org

Contactos

Abuja
Plot 1266/No.32
Amazon Street
Maitama, Abuja, Nigeria
Teléfono: +234 9 413-3771
Fax: +234 9 413-3772

Budapest
Oktober 6. u. 12
H-1051 Budapest, Hungary
Teléfono: +36 1 327-3100
Fax: +36 1 327-3103

Bruselas
Rue d'Idalie 9-13
B-1050 Brussels, Belgium
Teléfono: +32-2-505-4646
Fax: +32-2-502-4646

Londres
Cambridge House
100 Cambridge Grove
Hammersmith London
W6 0LE United Kingdom
Teléfono: +44 207 031 0200
Fax: +44 207 031 0201

Nueva York
400 West 59th Street
New York, NY 10019, USA
Teléfono: +1 212-548-0157
Fax: +1 212-548-4662

Washington DC
1120 19th Street, N.W.,
8th Floor.
Washington, DC 20036 USA
Teléfono: +1 202 721 5600

Mientras usted lee estas líneas más de 95 mil personas en México se encuentran presas esperando el día de su sentencia, es decir están en prisión sin condena. Son 95 mil personas que se presumen inocentes pero que sufren, padecen la privación de la libertad en las condiciones dantescas que prevalecen en las cárceles mexicanas: un entorno de autogobierno, violencia y enfermedad. Cada año 40 mil personas son liberadas después de haber sido sometidas a investigación y procesos judiciales, muchas de ellas fueron privadas de su libertad por varios meses perdiendo su trabajo, familia o salud.

Hoy en día se justifica la extendida práctica de la prisión preventiva argumentando que el encarcelamiento de los acusados reduce la incidencia delictiva y la inseguridad ciudadana, que garantiza la reparación del daño y que sólo aplica a individuos que de

permanecer en libertad, serían un gran peligro para la sociedad y las víctimas del delito. En estas páginas se presenta evidencia empírica que ilustra que estos argumentos son falsos, y que se podría evitar que miles de personas fueran privadas de su libertad y arrebatadas de sus actividades productivas (además del empobrecimiento económico y desgaste moral de los detenidos y sus familias), sin que la sociedad o las víctimas quedaran desprotegidas.

Despojada de sus mitos y retórica, la prisión preventiva en México queda evidenciada como una práctica en expansión que ha sido utilizada irracional e indiscriminadamente y constituye un pilar de una política criminal desesperada ante el desbordamiento de la autoridad por el fenómeno delictivo y por la demanda ciudadana de seguridad.

OPEN SOCIETY
JUSTICE INITIATIVE

Open Society Justice Initiative

Open Society, promueve reformas a los sistemas de justicia basadas en la protección de los derechos humanos, y contribuye a la creación de infraestructura jurídica para sociedades abiertas alrededor del mundo. La Justice Initiative combina litigio, asesoría en cuestiones jurídicas, asistencia técnica y diseminación de conocimientos que aseguran avances en las siguientes áreas prioritarias: anticorrupción, igualdad y ciudadanía, libertad de información y expresión, justicia internacional y justicia penal nacional. Sus oficinas están en Abuja, Bruselas, Budapest, Londres, Nueva York y Washington, D.C.

www.justiceinitiative.org

 OPEN SOCIETY INSTITUTE
& Soros Foundation Network