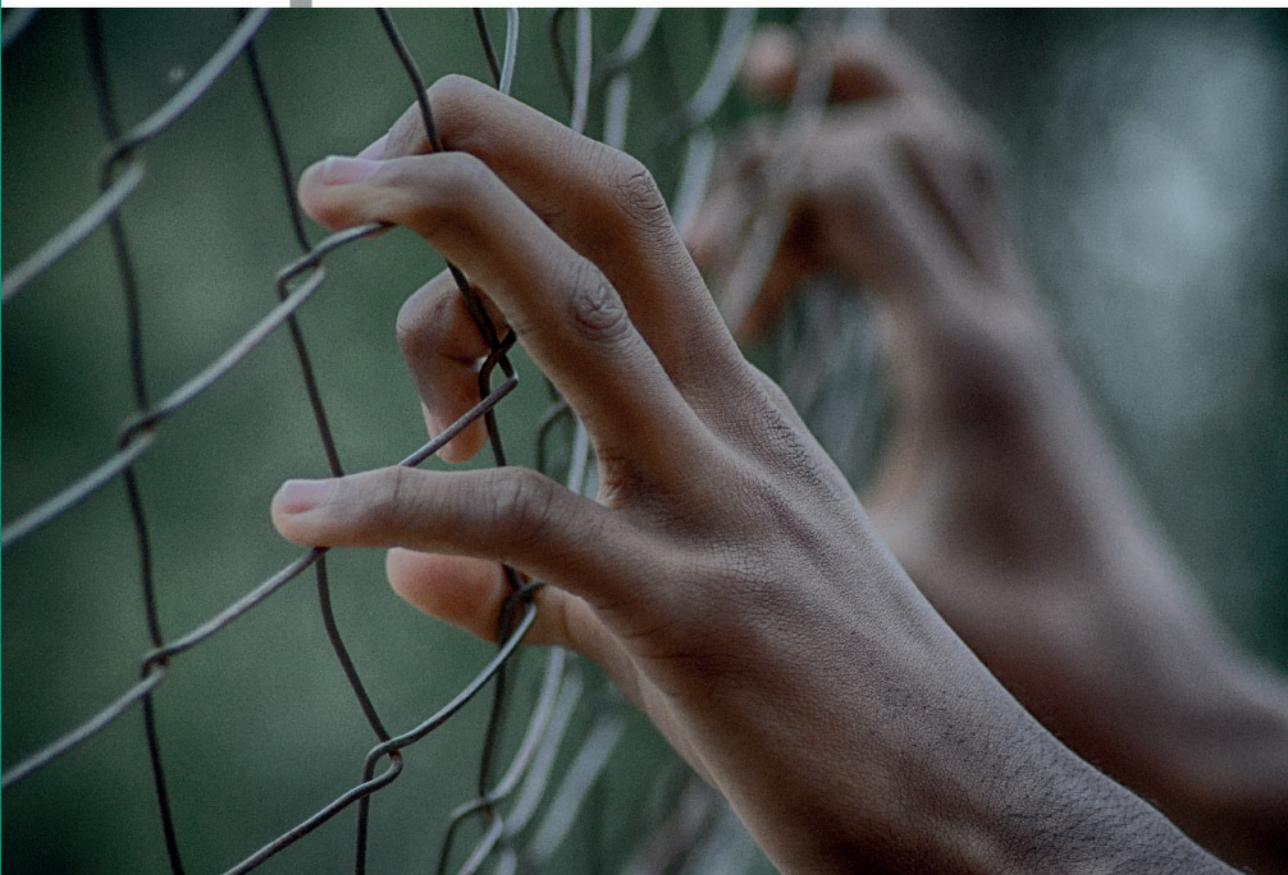


OBSERVATORIO CIUDADANO
DEL SISTEMA DE JUSTICIA:
ARRAIGO, MEDIDAS CAUTELARES
Y EJECUCIÓN PENAL



Prisión preventiva y defensa
de calidad. Un indicador de justicia.

*Observatorio Ciudadano
del Sistema de Justicia (OCSJ)*

**Prisión preventiva
y defensa de
calidad.
Un indicador
de justicia.**

Prisión preventiva y defensa de calidad. Un indicador de justicia.

Este informe se realizó con el apoyo de Fundación Mac Arthur.

Coordinador del proyecto

Pamela Susana Velázquez Zambrano
Investigadora del Instituto de Justicia Procesal Penal, A.C.
(IJPP)

Investigación

Ana Aguilar García

Diseño Editorial: Gabriela Monticelli

Corrección de estilo: Marcela Acle Tomasini

Fotografía de portada: Fifaliana Rakotoarison

Taller de Sueños | contacto.taller.ds@gmail.com

Se autoriza la reproducción total o parcial del contenido escrito de esta publicación siempre y cuando se cite la fuente y sin fines de lucro.

El texto se puede consultar y descargar en:

www.ocsjusticia.org

D.R. 2018 Observatorio Ciudadano del Sistema de Justicia (OCSJ).
Pitágoras 920, Colonia del Valle,
Delegación Benito Juárez, CP. 03100, Ciudad de México.

Impreso y hecho en México.

Contenido

Introducción	3
Indicadores de justicia	10
Método	16
A) Frecuencia y excepcionalidad de la prisión preventiva	18
B) Calidad de la defensa en el debate de medida cautelar	19
Resultados	22
Indicador a1: Frecuencia y excepcionalidad de la prisión preventiva. Petición del Ministerio Público	22
Indicador a2: Frecuencia y excepcionalidad de la prisión preventiva: decisión judicial	23
<i>Cuernavaca</i>	23
<i>Ciudad de México</i>	24
<i>Ecatepec</i>	25
Indicador b1: Calidad de la defensa en el debate de medida cautelar. Frecuencia con la que el defensor debate la medida solicitada por el Ministerio Público	26

<i>Cuernavaca</i>	26
<i>Ciudad de México</i>	27
<i>Ecatepec</i>	28
Indicador b2: Calidad de la defensa en el debate de medida cautelar.	
Influencia de los argumentos de la defensa en la decisión judicial de medida cautelar	29
<i>Cuernavaca</i>	30
<i>Ciudad de México</i>	31
<i>Ecatepec</i>	32
Conclusiones	36
Algunas preguntas para la consolidación del sistema de justicia penal acusatorio en materia de medidas cautelares	37
Bibliografía	39

Introducción

El proceso penal puede entenderse como el conjunto de reglas que establecen los pasos indispensables para resolver, a través de una sanción económica y/o corporal, el conflicto social provocado por delitos cometidos por miembros de una sociedad hacia los bienes o personas de otros.

México se encuentra inmerso en un periodo de consolidación de la reforma al proceso penal implementada en 2008 a nivel nacional. El objeto de la reforma fue desarticular el viejo sistema inquisitivo (Duce, 2005), en correspondencia con la dinámica regional que tuvo lugar a partir de la década de 1980, en la cual, los Estados Unidos de Norteamérica comenzaron a financiar proyectos de transformación de los sistemas penales regionales como parte de la política llamada “promoción de la democracia” (Carothers, 2009). De acuerdo con esa política, el sistema de justicia penal era un factor esencial para la democratización de los países en transición, en tanto contribuía a enfrentar la violencia, así como los efectos de ésta en las instituciones políticas y legales (Álvarez, 1991).

Desde esta perspectiva, el proceso penal también tiene que ser democrático en lo interno. Autores como Ho (2010) y Barkow (2005) consideran que la noción de ejercicio democrático de poder se transfiere al sistema penal a través de la categoría de la separación de poderes. Es decir, el poder ejercido en el marco del proceso penal exige pesos y contrapesos, especialmente hacia el ejecutivo, quien suele tener las mayores facultades para el ejercicio del poder penal, dado que es él quien investiga y acusa.

**Antecedentes de este informe*

Este reporte es continuación del informe "Impacto de la reforma penal en las medidas cautelares en Chihuahua y Estado de México y contiene el marco normativo constitucional que fundamenta el uso de medidas cautelares.

En este sentido, es importante recordar que el sistema inquisitivo, objeto de la reforma, fundaba su funcionamiento en la concentración del poder. Quien acusaba también juzgaba, con pocas posibilidades de defensa para quien era señalado como culpable (Acuña, 1970). La secrecía del trámite impedía cualquier oportunidad de rendición de cuentas del órgano que perseguía el delito y administraba la justicia. Y la búsqueda de la verdad ocupaba un lugar fundamental en el proceso; era exigida y extraída, a menudo bajo tortura (Foucault, 2014).

Por ello, los esfuerzos de reforma regional y nacional plantearon la transformación de los sistemas penales hacia el sistema acusatorio y oral, cuyas características ideales son exactamente las contrarias. Entre otras, está regido por la división de funciones entre acusación y juzgamiento; permite la defensa como contrapeso horizontal a la acusación con base en los principios de igualdad de armas y de contradicción —es decir, la parte acusadora y la defensa tienen la misma oportunidad de debatir y argumentar—; le caracterizan la oralidad y la publicidad; y la presunción de inocencia es el pilar fundamental del sistema (Damaska, 1983). Estas características fundan el nuevo sistema procesal penal en México.

La reforma penal exige el irrestricto respeto a los derechos humanos, especialmente a la libertad, integridad y seguridad personal y al debido proceso. Desde este punto de vista, el rol de la defensa penal es indispensable para garantizarlos y, en un plano ideal, es esencial para la democratización del proceso al fungir como contrapeso respecto de la autoridad acusadora (CEJA, 2005).

Uno de los derechos más representativos del nuevo proceso penal es la presunción de inocencia. Éste es un elemento del debido proceso que cotidianamente entendemos como “toda persona es inocente hasta que se le demuestre lo contrario”. En la práctica, tiene dos efectos: 1) obliga al Ministerio Público –el Estado– a probar su caso; y 2) como regla, una persona acusada debe estar en libertad mien-

tras está sujeta a proceso penal, dado que técnicamente es inocente (Aguilar, 2013).

Por otro lado, la prisión preventiva, entendida como el encarcelamiento de las personas sujetas a proceso penal, es una restricción legítima a la presunción de inocencia siempre y cuando sea utilizada como una medida de último recurso y únicamente para fines procesales. Esto es, una persona puede ser sujeta a esa medida únicamente si existe el riesgo de que huya (peligro de sustracción); si tiene la capacidad para obstaculizar el desarrollo del proceso (CIDH, 2013); o bien, si su libertad implica un riesgo para la víctima (CNPP, art. 170).

Con base en lo anterior, este trabajo explora la relación entre la prisión preventiva y la defensa penal en el contexto del sistema acusatorio mexicano, a través del método de observación de audiencias de medida cautelar en tres ciudades: Cuernavaca, Ciudad de México y Ecatepec.

La pregunta de investigación guía es: ¿cuál es el efecto de la actividad de la defensa en la decisión del juez? En respuesta a esta pregunta, la hipótesis de trabajo es que una defensa activa –entendida como aquella que debate con argumentos las peticiones del Ministerio Público– es más propensa a obtener una resolución judicial de libertad, en oposición a una medida de prisión preventiva.

Para cumplir con ello, este informe se ocupará, en primer lugar, de hacer un breve recuento de la literatura relacionada con la evaluación de la efectividad de la defensa en relación con la prisión preventiva; enseguida explicará la metodología aplicada y las técnicas estadísticas utilizadas; posteriormente se presentarán las conclusiones de acuerdo con los resultados; y, finalmente, señalaremos algunas preguntas para los y las profesionales del sistema de justicia penal, con el ánimo de generar un espacio de retroalimentación.

Indicadores de justicia



Indicadores de justicia

La reforma penal es una política pública que requiere emplear técnicas estadísticas adecuadas que permitan el monitoreo de su desempeño a través de la organización, resumen y visualización de los datos, los cuales, bien sistematizados, tratados y reportados, pueden dar lugar a indicadores. A ello hay que sumar la medición de la protección efectiva de los derechos humanos del proceso penal. Los indicadores de derechos humanos se entienden como “informaciones concretas sobre el estado o la condición de un objeto, un acontecimiento, una actividad o un resultado que pueden estar relacionados con las normas de derechos humanos; que abordan y reflejan principios e intereses en materia de derechos humanos y que se utilizan para evaluar y vigilar la promoción y protección de los derechos humanos.” (OACNUDH, 2012)

A este respecto, existe consenso en que el uso de la prisión preventiva es un indicador del derecho a la presunción de inocencia. Sin embargo, al ser una medida excepcional, implica que debe ser utilizada en el menor número de casos posible, pues al ser una sanción antes de la conclusión del proceso, da una “apariencia de efectividad” que puede generar incentivos perversos (OSJI, 2015; México Evalúa, 2016).

Aunque existen una serie de indicadores desarrollados por diversos actores de la academia y la sociedad civil para medir la prisión preventiva, no es el objetivo de este trabajo hacerlo. En cambio, sí lo es descubrir el impacto de la defensa penal en las decisiones judiciales que establecen si una persona puede estar en libertad o no mientras se encuentra sujeta a proceso penal.

La representación legal a través de un abogado es indispensable en situaciones tan críticas como el momento en el que se decide si una persona acusada puede enfrentar el proceso bajo una medida cautelar en libertad o en prisión. Para enfrentar esta fase es indispensable que el abogado haya tenido contacto con la persona que defiende lo más temprano posible. De ello depende que la defensa, en el dictado de una medida cautelar, sea efectiva (Primus, 2008).

A menudo, la “calidad o efectividad de la defensa” se concreta en obligaciones institucionales que hacen alusión a la garantía de la presencia de un abogado para la persona acusada (Vera Institute, 2003), bajo el supuesto de que es competente para ejercer la defensa penal, cualidad que es entendida como los años de experiencia y las habilidades y conocimientos para llevar a cabo su labor (UN, 2011).

Por otra parte, de acuerdo con el Vera Institute for Justice (2003) para medir efectivamente la calidad de la defensa penal debe existir un sistema de indicadores que incorpore tres ejes: la satisfacción de los intereses y necesidades de las personas que defienden los abogados; evaluaciones de pares; y los resultados que obtienen. Entre las metas que fundan el sistema de indicadores está la de evitar el castigo dañino que puede expresarse justamente en la aplicación de la prisión preventiva. A este respecto, un indicador de resultado que articula defensa de calidad y prisión preventiva es el tiempo que pasan las personas acusadas en prisión antes de que se les dicte sentencia. Se calcula dividiendo el número de personas acusadas entre el número de días que pasan en prisión preventiva *todas* las personas defendidas, incluyendo aquellas a quienes se les dictó una medida en libertad.

Algunos indicadores que miden resultados pueden sugerir correlaciones entre variables como la representación legal y las victorias obtenidas. Sin embargo, la medición de la defensa de calidad no debe limitarse a indicadores cuantitativos pues existen una serie de fenó-

menos alrededor de los resultados alcanzados que sólo pueden ser conocidos mediante métodos cualitativos (Brito & Pate, 2016).

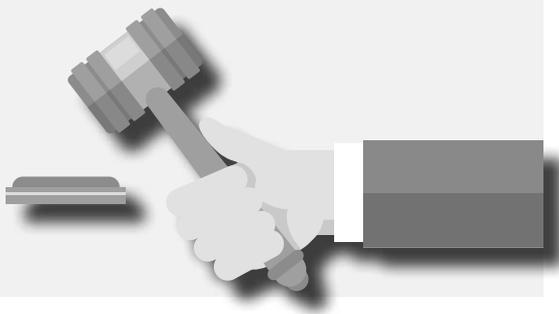
Otros expertos sugieren medir el acceso a una defensa de calidad midiendo el número de personas con representación legal durante la fase de medida cautelar y los resultados alcanzados (Campos-Bui & Selbi, 2016).

Es importante aclarar que, en general, estos indicadores se desarrollan para instituciones públicas que proveen el servicio a personas en situación de vulnerabilidad; es decir, en el caso de México, para las Defensorías Públicas. Por ello, existe cierta resistencia a medir el desempeño de los defensores penales únicamente con base en los resultados que obtienen en las audiencias orales. Se dice que los resultados positivos —victorias— que pueden alcanzar se diluye entre la carga de trabajo que normalmente excede sus capacidades (Vera Institute, 2003).

En relación con la prisión preventiva, el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (en adelante, SIDH) nos da la clave para articular defensa y prisión preventiva como un posible indicador de “defensa de calidad”. Conforme a los estándares de aplicación de esta medida, la defensa de calidad es una condición indispensable para la protección efectiva de la presunción de inocencia, tal como lo refiere el “Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas” (CIDH, 2013). Éste menciona lo siguiente:

“196. En cuanto a la calidad de la gestión de los defensores, es fundamental que en sus actuaciones se verifique una **argumentación articulada** relativa al cumplimiento de los principios y criterios que rigen la aplicación de la prisión preventiva en el caso

concreto de la persona a la que representan. Por lo que, al igual que los jueces, no pueden limitarse a invocar mecánicamente normas o fórmulas legales preestablecidas. Sino que deben ser capaces de proveer información y argumentos específicos dirigidos a ofrecer al juez condiciones de confiabilidad para el mantenimiento de la libertad. Así como de elaborar argumentación específica relativa a las condiciones fácticas que hacen improcedentes aquellas medidas cautelares que no sean necesarias o proporcionales al caso concreto; y relativa al plazo judicial de la prisión preventiva, en los casos en los que ésta sea procedente.”



Método



Método

Este trabajo se basa en el método de observación de audiencias orales, comúnmente utilizado como herramienta para monitorear la administración de justicia y evaluar el desempeño de los funcionarios judiciales, los Ministerios Públicos, los abogados defensores, los policías, entre otros actores del proceso penal (OHCHR, 2001).

Con este método se obtuvo la información¹ a través de los siguientes pasos:

1. **Elaboración de un instrumento de observación de audiencias iniciales** que lograra captar información cualitativa y cuantitativa de sus respectivas fases (ver Tabla 1 con las fases que componen la audiencia inicial y la forma de intervención de los diferentes actores).
2. **Elección de tres ciudades** por sus características socio-demográficas y/o por ser consideradas pioneras en la implementación de la reforma penal. Éstas fueron: Cuernavaca, Morelos; Ciudad de México; y Ecatepec, Estado de México.
3. **Establecimiento de un número meta** de observaciones para cada ciudad de 100 audiencias iniciales.
4. **Observación** entre junio y octubre de 2016.
5. **Elaboración de la base de datos** con la información recabada.



¹ Es importante mencionar que la metodología de observación previamente diseñada por el IJPP fue mejorada gracias a un convenio de colaboración con el Dr. Andrés Rengifo de la Universidad de Rutgers. Su equipo de investigación en conjunto con el del IJPP llevaron a cabo las observaciones y compartieron la información.



Tabla 1. Organización de la audiencia inicial del proceso penal

ETAPA INICIAL DEL PROCESO PENAL

AUDIENCIA INICIAL

FASE	Petición del MP	Expectativa de acción de la defensa	Decisión del juez
Control de la detención	Declarar legal la detención.	Señalar inconsistencias o ilegalidad en la detención de una persona. Es el momento en el que la defensa tiene la oportunidad de señalar el maltrato o abuso del que fue víctima la persona que defiende.	<p>Opción 1: Detención de la persona fue legal.</p> <p>Opción 2: Detención de la persona fue ilegal.</p>
Formulación de imputación	Únicamente informa por qué acusa, quién acusa y de qué se le acusa.	Sólo puede pedir aclaraciones.	Ninguna, es un momento informativo.
Vinculación a proceso	Vincular a proceso porque existen datos de prueba de que el hecho ocurrió y existe una probable participación de la persona acusada.	Solicitar la no vinculación a proceso porque: o bien el hecho no existe como lo intenta probar el MP; o porque no existen indicios suficientes de la participación de la persona acusada.	<p>Opción 1: Vinculación a proceso.</p> <p>Opción 2: No vinculación.</p>
Medida cautelar	Solicitar la medida idónea para evitar que la persona acusada se fugue, atente contra la seguridad de la víctima u obstaculice el proceso (por ejemplo, con la destrucción de pruebas). Esta solicitud puede ir desde una libertad supervisada hasta la prisión preventiva.	Litigar la medida más idónea a las circunstancias particulares de la persona que defiende. La mejor medida será la que restrinja menos la libertad.	<p>Opción 1: Prisión preventiva durante el proceso.</p> <p>Opción 2: Medida en libertad.</p>
Cierre de plazo de investigación	Solicitar un plazo para llevar a cabo actos de investigación adicionales.	Verificar que el plazo sea el razonable en el contexto del caso, incluyendo la consideración de su propia investigación.	Determina el plazo con base en el debate.

La audiencia inicial es un conglomerado de decisiones sucesivas pero independientes entre sí, de manera que la base de datos creada incluyó información de cada una de las fases mencionadas en la Tabla 1. Esto facilitó el análisis de la audiencia como conjunto, de la interrelación entre una fase y otra, y de cada fase en lo particular. Para llevar a cabo este trabajo se extrajeron todas las decisiones de medida cautelar por ciudad.

Con base en los registros de la fase de medida cautelar, la muestra quedó como sigue: 52 registros para Cuernavaca, 81 para la Ciudad de México y 58 para Ecatepec.

De acuerdo con lo anterior, se diseñaron los siguientes indicadores para probar la hipótesis que da lugar a este informe:

A) Frecuencia y excepcionalidad de la prisión preventiva

Este indicador es utilizado como preámbulo para mostrar qué tan frecuentemente es utilizada la prisión preventiva para garantizar que las personas acusadas asistan a sus audiencias, en el entendido de que se trata de una medida de último recurso. Existen dos formas de medición: 1) a través de la proporción o porcentaje de personas para las que el Ministerio Público solicita la prisión preventiva durante la fase de medida cautelar; y 2) proporción de resoluciones judiciales de prisión preventiva en relación con resoluciones de libertad cautelar (OSJI, 2015). En ambos casos, para el contexto mexicano es importante desagregar los casos de prisión preventiva de oficio (ppo) —conforme al artículo 19, párrafo 2 de la Constitución— y la prisión preventiva justificada (ppj), aplicable al resto de los delitos no previstos en el catálogo de delitos inexcusables.

La primera forma de medición revela qué tan excepcionalmente se utiliza la medida por las procuradurías. De igual manera mide qué tanto se cumple con las políticas institucionales e incluso ayuda a detectar pautas de discriminación. La segunda forma puede reflejar qué tanto la práctica judicial coincide con la norma que establece la excepcionalidad de la medida; y qué tanto los jueces acceden a las peticiones del Ministerio Público. Ciertamente estos indicadores deben usarse con información adicional de contexto para elevar su potencia explicativa (OSJI, 2015).

B) Calidad de la defensa en el debate de medida cautelar

A los indicadores anteriores se agregó el referido a la actividad de la defensa como un elemento que constituye un reflejo del principio de contradicción, al presentarse como un contrapeso efectivo a la actividad del Ministerio Público. Para efectos de este trabajo, se consideró “defensa de calidad” el debate de medida cautelar constituido por la argumentación articulada (CIDH, 2013) que logra la medida cautelar menos lesiva para la persona que defiende. Con este fin se analizó:

1. **La frecuencia con la que el defensor debate las peticiones del Ministerio Público** en dos sentidos: prisión preventiva justificada y prisión preventiva oficiosa.
2. **La influencia de los argumentos de la defensa y del Ministerio Público en la decisión judicial.** Es decir, la probabilidad de que dichos argumentos impacten una decisión de libertad o prisión preventiva en sus dos vertientes: justificada u oficiosa. Para descubrir este punto utilizamos la prueba estadística “regresión logística multinomial”.



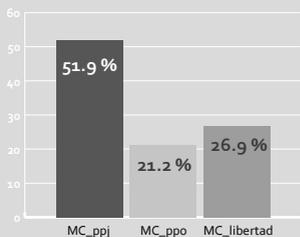
Resultados



Solicitud de medida cautelar por el MP

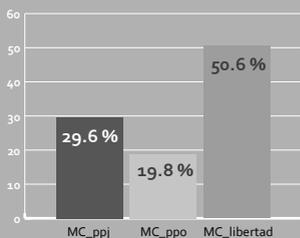
Gráfica 1

CUERNAVACA



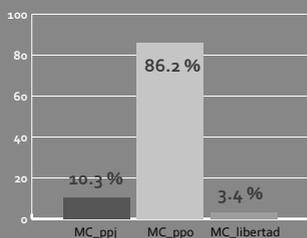
Gráfica 2.

CIUDAD DE MÉXICO



Gráfica 3.

ECATEPEC



Resultados

Indicador a1: Frecuencia y excepcionalidad de la prisión preventiva. Petición del Ministerio Público.

El Ministerio Público utiliza la medida de prisión preventiva con gran frecuencia en las tres ciudades.

En la ciudad de Cuernavaca, de 52 fases de medida cautelar observadas, el Ministerio Público solicitó prisión preventiva justificada (MC_ppj) para el 51.9% de las personas; prisión preventiva oficiosa (MC_ppo) para el 21.2% de las personas y sólo en 26.9% de los casos solicitó una medida en libertad (véase gráfica 1).

En la Ciudad de México, de 81 fases observadas, los Ministerios Públicos solicitaron la medida de prisión preventiva justificada en el 29.6% de los casos; prisión preventiva oficiosa para el 19.8% de las personas; y medida en libertad en el 50.6% de los casos (véase gráfica 2).

En Ecatepec, por su parte, de 58 fases observadas, los fiscales solicitaron la medida cautelar de prisión preventiva justificada para el 10.3% de las personas; prisión preventiva oficiosa para el 86.2%; y medida en libertad sólo para el 3.4% de las personas imputadas (véase gráfica 3).

Indicador a2: Frecuencia y excepcionalidad de la prisión preventiva: decisión judicial.

Este indicador fue cruzado con el indicador a1 de manera que se obtuvieran las proporciones de medidas en libertad y en prisión preventiva justificada y oficiosa con relación a la medida solicitada por el Ministerio Público.

CUERNAVACA

Los resultados indican que del total de casos en los que el Ministerio Público solicitó medida en libertad, el juez la concedió en el 100% de casos.

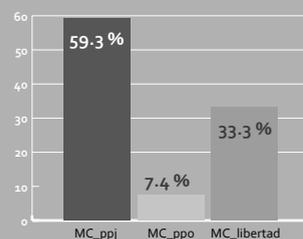
Del total de peticiones de prisión preventiva justificada, en el 59.3% de ellos el juez resolvió dicha medida; mientras que en el 7.4% de los casos el juez impuso prisión preventiva oficiosa; y en el 33.3% negó la solicitud e impuso medida en libertad (véase gráfica 4).

Frente a la solicitud de prisión preventiva oficiosa, el juez concedió dicha medida en el 81.8% de los casos. En el resto, 18.2%, impuso prisión preventiva justificada. En ningún caso concedió alguna medida alternativa (véase gráfica 5).

CUERNAVACA

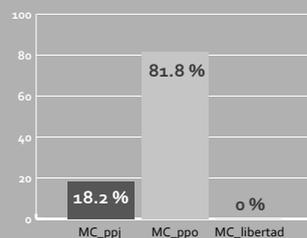
Gráfica 4. Decisión judicial en relación con la solicitud de medida cautelar de **prisión preventiva justificada** por parte del Ministerio Público.

Medida cautelar dictada por el juez



Gráfica 5. Decisión judicial en relación con la solicitud de medida cautelar de **prisión preventiva oficiosa** por parte del Ministerio Público.

Medida cautelar dictada por el juez



CIUDAD DE MÉXICO

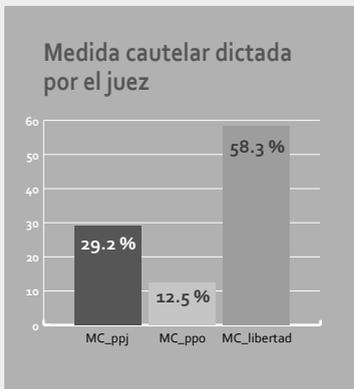
Del total de casos en los que el fiscal solicitó una medida cautelar en libertad, el juez accedió a la petición en el 97.6% de los casos; en el 2.4% (un caso) impuso prisión preventiva justificada.

Del total de peticiones de prisión preventiva justificada, el juez la dictó para el 29.2% de las personas; mientras que para el 12.5% dictó prisión preventiva de oficio; en el 58.3% de los casos dictó una medida en libertad (véase gráfica 6).

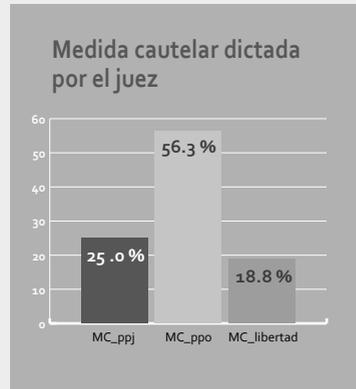
Del total de peticiones de prisión preventiva oficiosa el juez la concedió en el 56.3% de los casos, mientras que en el 25% dictó prisión preventiva justificada y en el 18.8% medida en libertad (véase Gráfica 7).

CIUDAD DE MÉXICO

Gráfica 6.
Decisión judicial en relación con la solicitud de medida cautelar de **prisión preventiva justificada** por parte del Ministerio Público.



Gráfica 7.
Decisión judicial en relación con la solicitud de medida cautelar de **prisión preventiva oficiosa** por parte del Ministerio Público.

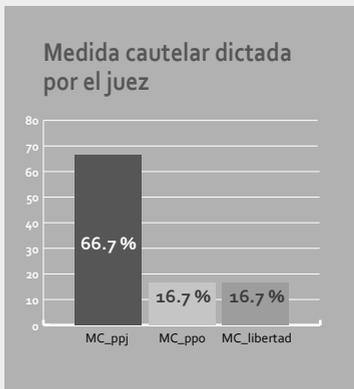


Del total de fases de medida cautelar analizadas, el Ministerio Público solicitó medida en libertad sólo en dos casos. De esos dos casos el juez concedió la medida alternativa en uno y en el otro dictó prisión preventiva de oficio.

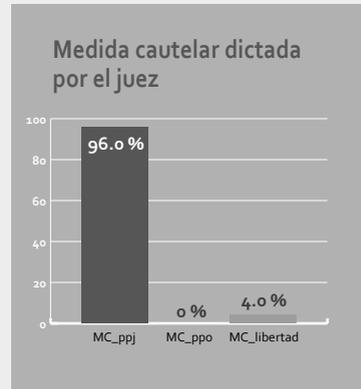
Frente a la solicitud de prisión preventiva justificada (seis casos), el juez la concedió en el 66.7% de casos. En un caso concedió libertad y en otro dictó prisión preventiva de oficio (véase gráfica 8).

Ante la petición de prisión preventiva oficiosa, el juez concedió dicha medida en el 96% de los casos; en los casos restantes (dos) concedió una medida en libertad (ver gráfica 9).

Gráfica 8.
Decisión judicial en relación con la solicitud de medida cautelar de **prisión preventiva justificada** por parte del Ministerio Público.



Gráfica 9.
Decisión judicial en relación con la solicitud de medida cautelar de **prisión preventiva oficiosa** por parte del Ministerio Público.



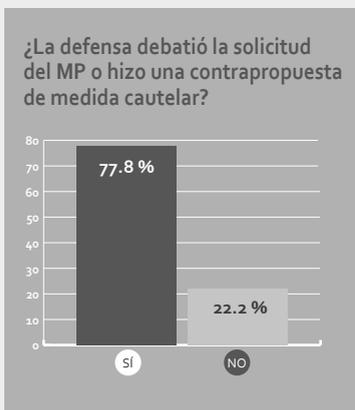
Indicador b1: Calidad de la defensa en el debate de medida cautelar. Frecuencia con la que el defensor debate la medida solicitada por el Ministerio Público.

CUERNAVACA

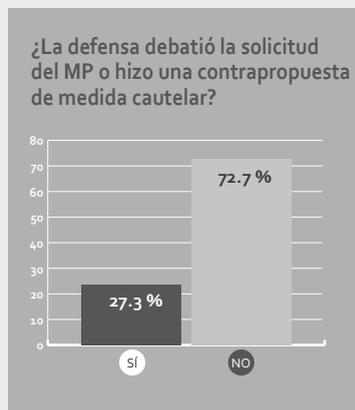
De acuerdo con los resultados obtenidos, los defensores de Cuernavaca debatieron la solicitud de medida de prisión preventiva justificada en el 77.8% de los casos (véase gráfica 10).

CUERNAVACA

Gráfica 10.
Frecuencia con la que la defensa debate la solicitud de medida de **prisión preventiva justificada** (ppj) del Ministerio Público.



Gráfica 11.
Frecuencia con la que la defensa debate la solicitud de medida de **prisión preventiva oficiosa** (ppo) del Ministerio Público.



En el caso de la solicitud de prisión preventiva oficiosa, la defensa debatió la medida sólo en el 27.3% de los casos en los que el Ministerio Público la solicitó (véase Gráfica 11).

CIUDAD DE MÉXICO

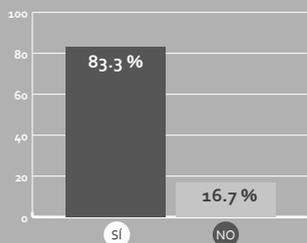
Por su parte, en la Ciudad de México, los defensores debatieron la solicitud de prisión preventiva justificada en el 83.33% de los casos (véase gráfica 12)

En el caso de la prisión preventiva oficiosa, la debatieron en el 68.75% de los casos (véase gráfica 13)

CIUDAD DE MÉXICO

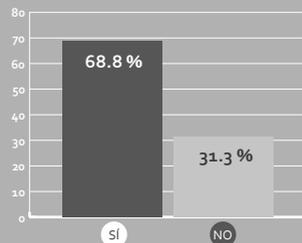
Gráfica 12.
Frecuencia con la que la defensa debate la solicitud de medida de **prisión preventiva justificada** (ppj) del Ministerio Público.

¿La defensa debatió la solicitud del MP o hizo una contrapropuesta de medida cautelar?



Gráfica 13.
Frecuencia con la que la defensa debate la solicitud de medida de **prisión preventiva oficiosa** (ppo) del Ministerio Público.

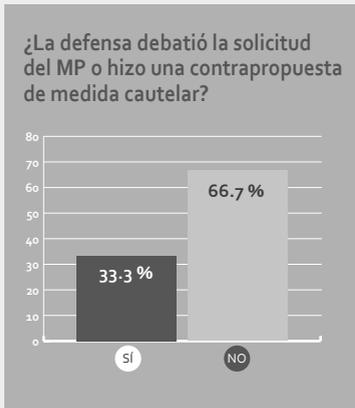
¿La defensa debatió la solicitud del MP o hizo una contrapropuesta de medida cautelar?



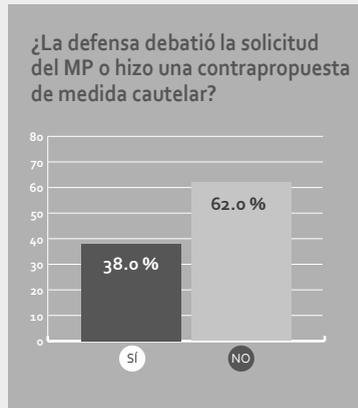
Como se puede observar en la sección anterior (indicadores a1 y a2), la frecuencia de imposición de prisión preventiva en Ecatepec coincide con la frecuencia de solicitudes de la misma medida. Es posible que en esto la defensa tenga algo que ver, dado que de acuerdo con las cifras obtenidas debatieron la petición de prisión preventiva justificada sólo en el 33.3% de los casos (véase Gráfica 14), mientras que para el caso de petición de prisión preventiva oficiosa sólo debatieron en el 38% de los casos (Gráfica 15).

ECATEPEC

Gráfica 14.
Frecuencia con la que la defensa debate la solicitud de medida de **prisión preventiva justificada** (ppj) del Ministerio Público.



Gráfica 15.
Frecuencia con la que la defensa debate la solicitud de medida de **prisión preventiva oficiosa** (ppo) del Ministerio Público.



Indicador b2: Calidad de la defensa en el debate de medida cautelar. **Influencia de los argumentos de la defensa** en la decisión judicial de medida cautelar.

Para llevar a cabo la prueba de regresión logística multinomial utilizamos como variable dependiente la “Medida dictada por el juez”. Las variables independientes fueron reconstruidas a partir de los argumentos que pueden emitir de acuerdo con el Código Nacional de Procedimientos Penales, tanto el Ministerio Público para justificar la medida que solicita, como la defensa para debatir la medida (ver Figura 1). Las variables independientes fueron:



Figura 1. Variables independientes

VARIABLES INDEPENDIENTES RELACIONADAS CON LA PETICIÓN DEL MINISTERIO PÚBLICO	VARIABLES INDEPENDIENTES RELACIONADAS CON LA ACTIVIDAD DE LA DEFENSA
Solicitud de medida cautelar (Fase_MC_MP)	Debate de la medida cautelar (Fase_MC_D)
Justificación del peligro de sustracción (Peligro_sustMP)	No hay peligro de sustracción (No_peligro_sustracción_Def)
Justificación del peligro de obstaculización del proceso (Peligro_obstMP)	No hay peligro de obstaculización (No_peligro_obstaculización_Def)
Justificación del riesgo para la víctima (Riesgo_víctimaMP)	No hay riesgo para la víctima (No_riesgo_vic_Def)
Otras causas de procedencia constitucional de la prisión preventiva (Procedencia_ppMP)	No procede la prisión preventiva (No_procedencia_pp_Def)

CUERNAVACA

En el modelo utilizado las variables que resultaron significativamente asociadas a la decisión del juez fueron, como se esperaba, la solicitud del Ministerio Público (Fase_MC_MP) y el debate de la medida cautelar por parte de la defensa (Fase_MC_D). Adicionalmente, se asoció a la decisión la justificación del riesgo para la víctima argumentado por el Ministerio Público (Riesgo_víctimaMP).



Tabla 2. Medida cautelar dictada por el juez

¿LA DEFENSA DEBATIÓ LA SOLICITUD DEL MP O HIZO UNA CONTRAPROPUESTA DE MEDIDA CAUTELAR? (FASE_MC_D)

	No				Sí			
	Válidos				Válidos			
	MC_ liber- tad	MC_ ppj	MC_ ppo	Total	MC_ liber- tad	MC_ ppj	MC_ ppo	Total
Frecuencia	7	5	8	20	16	13	3	32
Porcentaje	35.0	25.0	40.0	100.0	50.0	40.6	9.4	100.0
Porcentaje válido	35.0	25.0	40.0	100.0	50.0	40.6	9.4	100.0
Porcentaje acumulado	35.0	60.0	100.0		50.0	90.6	100.0	

Al identificar que el debate de la defensa se asoció con la decisión del juez, se exploró en qué sentido impacta ello en la decisión de libertad o prisión. Como puede observarse en la tabla 2, cuando la defensa debate la solicitud del MP, es más propenso que el juez o la jueza dicte una medida cautelar en libertad. Por el contrario, cuando se trata de debatir la prisión preventiva justificada es menos probable que se dicte dicha medida en presencia de debate de la defensa. Estos hallazgos podrían tener relación con la frecuencia con que la defensa debate la prisión preventiva justificada como se mostró previamente (Gráfica 10). Finalmente, de forma interesante, se observa que la prisión preventiva oficiosa es dictada por el juez con menor frecuencia en la presencia de contradicción de la defensa. Al parecer, entonces, la apertura del debate permite la consideración de los criterios de imposición de dicha medida, más allá de su oficiosidad.

CIUDAD DE MÉXICO

Al igual que en Cuernavaca, las variables que resultaron significativamente asociadas a la decisión del juez fueron la solicitud del Ministerio Público y el debate de la defensa. Respecto del impacto de la segunda en la determinación de medida cautelar, se puede observar en la Tabla 3 que la probabilidad de libertad disminuye ligeramente en presencia de contradicción. Asimismo, la probabilidad de que el juez imponga prisión preventiva justificada sube ligeramente cuando la defensa debate por lo que es posible que ello también tenga que ver con la frecuencia con la que discuten esta medida. Igualmente, de forma interesante, se observa que la prisión preventiva oficiosa es dictada por el juez con menor frecuencia ante la presencia de debate de la defensa.



Tabla 3. **Medida cautelar dictada por el juez**

¿LA DEFENSA DEBATIÓ LA SOLICITUD DEL MP O HIZO UNA CONTRAPROPUESTA DE MEDIDA CAUTELAR? (FASE_MC_D)								
	No				Sí			
	Válidos				Válidos			
	MC_ liber- tad	MC_ ppj	MC_ ppo	Total	MC_ liber- tad	MC_ ppj	MC_ ppo	Total
Frecuencia	23	3	6	32	34	9	6	49
Porcentaje	71.9	9.4	18.8	100.0	69.4	18.4	12.2	100.0
Porcentaje válido	71.9	9.4	18.8	100.0	69.4	18.4	12.2	100.0
Porcentaje acumulado	71.9	81.3	100.0		69.4	87.8	100.0	

ECATEPEC

El modelo utilizado no fue significativo para el caso de Ecatepec. Sin embargo, al explorar la frecuencia de la variable “debate de la medida cautelar por la defensa” (Fase_MC_D) en relación con el tipo de medida cautelar dictada por el juez (Tabla 4) podemos ver que en todos los casos el debate no parece hacer diferencia sustantiva. Esto posiblemente tiene que ver con el hecho de que, como se reportó en secciones anteriores, existe correspondencia casi absoluta entre la medida solicitada por el MP y la medida dictada por el juez, que además coinciden casi en su totalidad con prisión preventiva de oficio.



Tabla 4. **Medida cautelar dictada por el juez**

¿LA DEFENSA DEBATIÓ LA SOLICITUD DEL MP O HIZO UNA CONTRAPROPUESTA DE MEDIDA CAUTELAR? (FASE_MC_D)								
No					Sí			
	Válidos				Válidos			
	MC_ liber- tad	MC_ ppj	MC_ ppo	Total	MC_ liber- tad	MC_ ppj	MC_ ppo	Total
Frecuencia	3	3	31	37	1	1	19	21
Porcentaje	8.1	8.1	83.8	100.0	4.8	4.8	90.5	100.0
Porcentaje válido	8.1	8.1	83.8	100.0	4.8	4.8	90.5	100.0
Porcentaje acumulado	8.1	16.2	100.0		4.8	9.5	100.0	

Conclusiones



Conclusiones

La primera y más preocupante conclusión es que la prisión preventiva sigue siendo una medida de uso frecuente en las tres ciudades analizadas, en contradicción con los estándares convencionales de derechos humanos que disponen su uso excepcional. Resalta una situación que refleja resabios de una cultura inquisitiva; es decir, la solicitud frecuente de prisión preventiva por parte del Ministerio Público en los tres casos. En particular, preocupa el caso de Ecatepec donde prácticamente el 100% de las peticiones de los casos observados fue de prisión preventiva; a su vez, en la mayoría de ellos la solicitud fue de prisión preventiva oficiosa.

Por otra parte, vemos positivo que en Cuernavaca y en la Ciudad de México la solicitud del Ministerio Público no siempre coincida con la decisión judicial pues pensamos que indica un verdadero control judicial de las medidas cautelares y, como se puede apreciar en los resultados, una mejor defensa en esta fase procesal. No obstante, es preocupante que dicha coincidencia sí exista en Ecatepec. En este sentido, el análisis lanza dos posibles explicaciones: una, la falta de defensa adecuada frente a la solicitud de prisión preventiva tanto justificada como oficiosa. Y dos, la perversión que ocasiona la prisión preventiva oficiosa donde la defensa parece bajar la guardia casi en automático a pesar de que existen un sinnúmero de normas convencionales que permiten fundar la oposición a dicha medida.

La existencia de la prisión preventiva de oficio en las tres ciudades, además de representar una violación a la presunción de inocencia y a la libertad personal, claramente afecta el derecho a una defensa

adecuada y, por lo tanto, impacta el principio de contradicción del sistema acusatorio.

Aún quedan muchas preguntas por resolver. Desde luego, un análisis como el anterior estaría más completo con información adicional obtenida a partir de otros métodos tanto cuantitativos como cualitativos. Sin embargo, la sola posibilidad de medición debe empezar a crear una cultura de indicadores al servicio de la justicia. Indicadores que permitirán a su vez aproximarnos a la medición del Estado de Derecho (Foglesong & Stone, 2011).

Figura 2.

Algunas preguntas para la consolidación del sistema de justicia penal acusatorio en materia de medidas cautelares.

Dada la naturaleza limitada de la metodología de observación de audiencias, consideramos importante la retroalimentación de quienes día a día están encargados de velar por la observan-

cia de la presunción de inocencia y la defensa adecuada en el sistema de justicia penal. Por ello lanzamos las siguientes preguntas para su análisis:

Para las procuradurías:



1. ¿Existen lineamientos internos en las procuradurías de los tres estados para determinar cuándo solicitan y cuándo no la prisión preventiva?
2. Desde su perspectiva, ¿existe una visión de excepcionalidad de la medida de prisión preventiva?

Para los tribunales:



1. ¿Existen directrices o lineamientos para determinar criterios de aplicación de la prisión preventiva oficiosa?

Para los y las defensores/as penales:



1. ¿Qué determina su decisión de no argumentar peticiones de prisión preventiva justificada y oficiosa, respectivamente?
2. ¿Qué determina su decisión de argumentar una petición de prisión preventiva oficiosa?
3. ¿Qué barreras identifican en el ejercicio de la defensa adecuada durante la fase de dictado de medidas cautelares?



Bibliografía

- Acuña, F. (1970). El principio acusatorio en el proceso penal mexicano. *Revista de la Facultad de Derecho de México*, Tomo XX, Núm. 77-78, 117-124.
- Aguilar García, A. (2013). *Presunción de Inocencia*. Colección de textos sobre derechos humanos. México: Comisión Nacional de Derechos Humanos.
- Álvarez, J.E. (1991). *Promoting the rule of law in Latin America: problems and prospects*. *The George Washington Journal of International Law and Economics*, Vol. 25, num. 2, pp. 280-331.
- Barkow, Rachel E. (2005). *Separation of Powers and the Criminal Law*. New York University Public Law and Legal Theory Working Papers. Paper 8. http://lsr.nellco.org/nyu_plltwp/8
- Benner, L. (Spring 2009). *The presumption of guilt: ineffective assistance of counsel in California*. *California Western Law Review*, Vol. 45, pp. 263-372. Recuperado el 21 de noviembre, 2017, de HeinOnline.
- Brito, T. & Pate, D. (December, 2016). *Criminal Justice Indicators, Specific to Indigent Defense, the Intersection of the Civil & Criminal Justice Systems, and Reentry*. En Recommended Access to Justice Indicators for Implementation of Goal 16 of the UN 2030 Sustainable Development Agenda in the United States (10-11). New York: Columbia Law School & National Center for Access to Justice. Disponible en <http://ncforaj.org/wp-content/uploads/2016/12/Written-Submissions-Rev.-12.1.16-final-correct.pdf>
- Campos-Bui, S. & Selbin, J. (December, 2016). *Criminal Justice Indicators, Specific to Indigent Defense, the Intersection of the Civil & Criminal Justice Systems, and Reentry*. En Recommended Access to

Justice Indicators for Implementation of Goal 16 of the UN 2030 Sustainable Development Agenda in the United States (12-13). New York: Columbia Law School & National Center for Access to Justice.

- Carothers, T. (January 2009). *Democracy assistance. Political vs. Developmental?* Journal of Democracy, Num.1, pp. 5-19.
- CEJA. (2005). *Manual de defensoría penal pública para América Latina y el Caribe*. Santiago de Chile: PNUD-CEJA. Disponible en <http://biblioteca.cejamericas.org/bitstream/handle/2015/2784/MANUALDEDEFENSA.pdf?sequence=1&isAllowed=y>
- CIDH (2013) *Informe sobre el uso de la prisión preventiva en las Américas*. 13 de junio, 2017, de Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Sitio web: <http://www.oas.org/es/cidh/ppi/informes/pdfs/informe-pp-2013-es.pdf>
- Damaska, M. (1983). *The faces of justice and state authority*. New Haven: Yale University Press.
- DUCE J., Mauricio. *El Ministerio Público en la reforma procesal penal en América Latina: visión general acerca del estado de los cambios*. Reforma Judicial. Revista Mexicana de Justicia, [S.l.], jan. 2005. ISSN 2448-7929. Fecha de acceso: 04 may 2017. doi:<http://dx.doi.org/10.22201/ijj.24487929e.2005.6.8643>.
- Foglesong, T. & Stone, C. (2011). *Strengthening the Rule of Law by Measuring Local Practice, One Rule at a Time*. 22 de noviembre, 2017, de Program in Criminal Justice Policy & Management at the Harvard Kennedy School of Government. Sitio web: https://worldjusticeproject.org/sites/default/files/strengthening_the_rule_of_law_by_measuring_local_practice_foglesong_stone.pdf
- Foucault, M. (2014). *Obrar mal, decir la verdad. La función de la confesión en la justicia*. México: Siglo XXI.
- Ho, L. (2010). *Liberalism and the Criminal Trial*. Sidney Law Review, 32, 243-256.

- OSJI. (2015). *Fortalecimiento de la justicia previa al juicio: una guía para el uso eficaz de indicadores*. Nueva York: Open Society Justice Initiative-OSF.
- OACNUDH. (2012). *Indicadores de derechos humanos. Guía para la medición y aplicación*. Oficina del Alto Comisionado de Naciones Unidas para los Derechos Humanos. Disponible en http://www.ohchr.org/Documents/Publications/Human_rights_indicators_sp.pdf
- OHCHR. (2001). *Trial observation and monitoring the administration of justice*. En Training manual on human rights monitoring (283-296). New York-Geneva: United Nations.
- Primus, Eve Brensike. *The Illusory Right to Counsel*. Ohio N. U. L. Rev. 37, no. 3 (2011): 597-620. (invited symposium piece)
- UN (2011). *The United Nations Rule of Law Indicators*. United Nations. Disponible en http://www.un.org/en/events/peacekeepersday/2011/publications/un_rule_of_law_indicators.pdf
- Vera Institute of Justice. (November, 2003). *Measuring Progress toward Safety and Justice: A Global Guide to the Design of Performance Indicators across the Justice Sector*. 27 de noviembre, 2017, de Vera Instituto of Justice. Sitio web: http://www.pointk.org/resources/files/measure_progress_sj.pdf



Directorio

ASISTENCIA LEGAL POR LOS DERECHOS HUMANOS A.C. (ASILEGAL)

DIRECCIÓN GENERAL

José Luis Gutiérrez Román

COORDINACIÓN ADMINISTRATIVA

Luis Díaz Carmona

ASISTENTE DE DIRECCIÓN

Rosa María Martínez Montoya

ASISTENTES ADMINISTRATIVOS

Luciana Contreras Feliciano

Alfredo Medina Hernández

ÁREA DE CONTABILIDAD

María Marcela García Estrada

Norma Guadalupe García García

ÁREA DE COMUNICACIÓN

Daniel Islas Espinoza (coordinador)

ÁREA DE INVESTIGACIÓN

Adriana Aguilar Arias (coordinadora)

Ariane Laure Assemat

José Sicabí Cruz Salinas

ÁREA LGBTTTI

Clara Santos Melo (coordinadora)

ÁREA DE EDUCACIÓN

Daffne Ortega Martínez (coordinadora)

ÁREA JURÍDICA

Romeo Utrilla Molina (coordinador)

CONTACTO

Dirección: Pitágoras 920, Col. Del Valle, Delegación Benito Juárez,
CP. 03100, Ciudad de México.

Teléfonos: +52 (55) 5687 8759 | 5639 6755

www.asilegal.org.mx

Redes sociales:

Twitter: [@AsiLegal_df](https://twitter.com/AsiLegal_df)

Facebook: [ASILEGAL](https://www.facebook.com/ASILEGAL)

Vimeo: [ASILEGAL](https://www.vimeo.com/ASILEGAL)

INSTITUTO DE JUSTICIA PROCESAL PENAL A.C. (IJPP)

DIRECTOR EJECUTIVO

Javier Carrasco Solís

DIRECTORA DE PROYECTOS

Ana Dulce Aguilar García

DIRECTOR DEL PROGRAMA DE MEDIOS

Marco Lara Klahr

COORDINADORA ADMINISTRATIVA

Rocío Marbella Sánchez Miranda

INVESTIGADORA

Pamela Susana Velázquez Zambrano

INVESTIGADORA

Eunice Leyva García

INVESTIGADOR

Héctor Sebastián Arcos Robledo

CONSULTOR

Simón Hernández León

CONTACTO

Magdalena No. 434, interior 101-A, Col. del Valle,

Del. Benito Juárez, Ciudad de México,

CP 03100. Tel. (0155) 62748843

Correo Electrónico: info@presunciondeinocencia.org.mx

www.presunciondeinocencia.org.mx

Redes sociales:

@ppinocenciamx

/presunciondeinocenciaenmexico

/IJPPtv

**COMISIÓN MEXICANA DE DEFENSA Y PROMOCIÓN
DE LOS DERECHOS HUMANOS, A.C. (CMDPDH)**

CONSEJO DIRECTIVO

Ximena Andión Ibáñez (Presidenta | President)

Alejandro Anaya Muñoz

Beatriz Solís Leere

Jacobo Dayán

José Luis Caballero Ochoa

Luis González Plascencia

Mariclaire Acosta Urquidi

Miguel Concha Malo

Susana Erenberg Rotbar

DIRECTOR EJECUTIVO

José Antonio Guevara Bermúdez

COORDINACIÓN DE DEFENSA

Nancy Jocelyn López Pérez (Coordinadora)

Anahí Adriana Ruelas Orozco

Carla Sofía Loyo Martínez

Carolina Hernández Nieto

Daniela Gutiérrez Escobedo

Federico Manuel Rodríguez Paniagua

Mariana Teresa Peguero Moreno

Natalia Pérez Cordero

COORDINACIÓN DE INVESTIGACIÓN

Lucía Guadalupe Chávez Vargas (Coordinadora)

Ana Lucía Juárez Armenta

Jorge Luis Amaya Lule

Marion Jullie Rouillé

Montserrat Martínez Téllez

Natalia Paulina Báez Zamudio

COORDINACIÓN DE INCIDENCIA

Olga Guzmán Vergara (Coordinadora)

Jürgen Moritz

María Corina Muskus Toro

COORDINACIÓN DE COMUNICACIÓN

Luis María Barranco Soto (Coordinador)

Daniela Michelle Caballero García

Efraín Tzuc Salinas

Karina Álvarez Medrano

COORDINACIÓN DE DESARROLLO INSTITUCIONAL

Rodolfo Franco Franco (Coordinador)

Paulina Daniela Romero López

COORDINACIÓN DE ADMINISTRACIÓN

Eduardo Macías Sánchez (Coordinador)

Lizbeth Montessoro Elías

Héctor Adrián Avendaño Cortez

COORDINACIÓN DE DESPLAZAMIENTO FORZADO INTERNO

Brenda Gabriela Pérez Vázquez (Coordinadora)

Montserrat Castillo Portillo

COORDINACIÓN DE TRABAJO Y ACOMPAÑAMIENTO PSICOSOCIAL

Valeria Patricia Moscoso Urzúa (Coordinadora)

Norma Isabel García Flores

CONSULTORA EN JUSTICIA INTERNACIONAL

Paulina Vega González

CONSULTORA EN DESPLAZAMIENTO INTERNO FORZADO

Laura Gabriela Rubio Díaz Leal

Lígia De Aquino Barbosa Magalhães

CONTACTO

Dirección: Tehuantepec #142, Col. Roma Sur,
Del. Cuauhtémoc, CP 06760, Ciudad de México.

Teléfono: +52(55) 5564 2582

Correo Electrónico: info@cmdpdh.org

www.cmdpdh.org

Redes sociales:

[@cmdpdh](#)

[/cmdpdh](#)

[/cmdpdh](#)

*Observatorio Ciudadano
del Sistema de Justicia (OCSJ)*

**Prisión preventiva
y defensa de calidad.
Un indicador de justicia.**

El tiraje constó de 500 ejemplares
Mayo de 2018, CDMX



México se encuentra inmerso en un periodo de consolidación de la reforma al proceso penal implementada en 2008 a nivel nacional. El objeto de la reforma fue desarticular el viejo sistema inquisitivo (Duce, 2005), en correspondencia con la dinámica regional que tuvo lugar a partir de la década de 1980, en la cual, los Estados Unidos de Norteamérica comenzaron a financiar proyectos de transformación de los sistemas penales regionales como parte de la política llamada “promoción de la democracia” (Carothers, 2009). De acuerdo con esa política, el sistema de justicia penal era un factor esencial para la democratización de los países en transición, en tanto contribuía a enfrentar la violencia, así como los efectos de ésta en las instituciones políticas y legales (Álvarez, 1991).

Este informe se ocupará, en primer lugar, de hacer un breve recuento de la literatura relacionada con la evaluación de la efectividad de la defensa en relación con la prisión preventiva; enseguida explicará la metodología aplicada y las técnicas estadísticas utilizadas; posteriormente se presentarán las conclusiones de acuerdo con los resultados; y, finalmente, señalaremos algunas preguntas para los y las profesionales del sistema de justicia penal, con el ánimo de generar un espacio de retroalimentación.