

Prisión preventiva oficiosa

José Zamora Grant*

La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos en el siglo XXI ha sido objeto de reformas importantes de resaltar por su impacto en los anhelos democráticos de toda nación que se precie de serlo, pero también otras que son clara muestra de lo contrario.

En el artículo 19 constitucional, párrafo segundo, en la reforma de 2008 en materia judicial penal, se asentó una de muchas excepciones a la naturaleza garantista de la reforma: la prisión preventiva oficiosa, con algunos supuestos para su consecución. Con el devenir del tiempo, reforma tras reforma al párrafo y artículo citado, se han ido incrementando los supuestos.¹ Estas reformas han incrementado al menos 3 veces más los supuestos previstos en la reforma de 2008. Ello motiva la reflexión de este breve trabajo.

* Doctor en Derecho y Profesor-Investigador de la Universidad Autónoma de Tlaxcala.

¹ Reformas al segundo párrafo del artículo 19 constitucional del 14 de julio de 2011, 12 de abril de 2019, 31 de diciembre de 2024 y 01 de abril de 2025. Constitución de los Estados Unidos Mexicanos publicada el 5 de febrero de 1917 en el *Diario Oficial de la Federación*; última reforma publicada el 03 de marzo de 2026. <https://www.diputados.gob.mx/LeyesBiblio/pdf/CPEUM.pdf> (consultada el 04 de noviembre 2025).

Dos reformas, en la primera década e inicio de la segunda, marcaron un derrotero alentador en temas de justicia penal y derechos humanos: la de 2008 y 2011, respectivamente.

La primera de ellas, en materia judicial penal, incorporaría variables garantistas al Sistema Penal mexicano. La reforma de origen sería insuficiente, pero alentadora en comparación con lo que había. Alentadora, porque los modelos procesales inquisitivos, que habían caracterizado a la justicia penal, quedaban atrás y una nueva fórmula procesal garante —en el papel— de los derechos de las personas se implementaría. Insuficiente de origen por varias razones, pero la menos visible de todas era la más importante: solo se reformaría la fórmula procesal, pero quedaría intacta la sustantiva de arraigo inquisitivo. Nadie parece haber cuestionado cómo dos fórmulas de origen epistémico no sólo diferente sino antagónico, con teleologías opuestas, podrían funcionar al amparo de un sistema: el penal.

Si el derecho sustantivo penal no es congruente con la variable procesal que le opera los resultados no pueden ser óptimos, ni siquiera acercarse a lo sensatamente esperado. El Garantismo penal, en tanto sistema, se soporta en tres variables: la relativa a la pena, la relativa a delito y la relativa al proceso. Su teleología se sustenta en las respuestas al cómo y cuándo castigar, prohibir y juzgar, justo para dar contenido, y un sentido garantista, a esas tres variables interdependien-

tes.² La respuesta a la última de las preguntas (cuándo y cómo juzgar) se responde en términos procesales: mediante la implementación de una fórmula acusatoria, esto es, el proceso penal acusatorio; lo que, con sus contradicciones, se realizó con la citada reforma, pero quedaron sin respuesta las otras dos preguntas y sin contenido garantista en sus variables, al no tocarse en esa reforma la ley sustantiva penal.

Para que un sistema funcione como tal, sus variables deben ser armónicas, todo sistema funciona en la medida en que cada uno de sus componentes funciona en armonía con los demás. Sin embargo si, por un lado, las variables sustantivas del sistema penal mexicano —aquellas que determinan, entre otras cosas, los delitos y las penas, esto es, qué se debe sancionar y cuál debe ser la medida de la sanción— son de origen inquisitivo —traducidas en muchos tipos penales y penalidades vastas— entonces su finalidad es la defensa de la sociedad y el castigo ejemplar de los así denominados delincuentes, pero las personas —imputadas— quedan en segundo plano, en tanto consideradas objeto/instrumento para la defensa de la sociedad. Pero, por el otro lado, las variables

² Las respuestas a cuándo y cómo castigar, prohibir y juzgar, ocupan los tres principales apartados de la obra de Luigi Ferrajoli: uno referido a la pena: cuándo y cómo castigar, otro al delito: cuándo y cómo prohibir, y otro referido al juicio: cuándo y cómo juzgar. *Derecho y razón. Teoría del Garantismo penal*, 3ª ed., en español, Trotta, España, 1995, pp. 353–692.

procesales son de corte garantista, entonces la finalidad es la protección de las personas —y sus derechos—, por lo que castigar mucho y muy fuerte pierde total sentido.

Los modelos inquisitivos priorizan la defensa de la sociedad y lo que ello signifique —la historia documentaría la protección y priorización de intereses hegemónicos y de Estado—. Los modelos garantistas priorizan a la persona y su dignidad. Por lo que, si se pretende castigar ejemplarmente, entonces se atentará irremediabilmente contra la dignidad de las personas. Pero desde el modelo garantista —y el estándar del derecho internacional de los derechos humanos— el irreductible es la dignidad humana, por la que ninguna persona puede ser objeto o herramienta de pretensiones sociales, por legítimas que parezcan. Es un problema epistémico.

Cuando en un Sistema Penal dado, como el mexicano y el de muchos países de Latinoamérica, se pretenden objetivos inquisitivos y garantes al mismo tiempo, lo que resultan son tensiones insalvables. Tensiones que terminarán por inclinar la balanza hacia la pretensión sustantiva, para el caso, la inquisición. Muestra clara de ello es lo que ha sucedido con la previsión constitucional motivo de esta reflexión: los supuestos de prisión preventiva oficiosa en el artículo 19, segundo párrafo, aludido.

La reforma de 2008 también incorporaría uno de los principios más importantes de todo modelo procesal de corte ga-

rantista: la presunción de inocencia. A toda persona se le considerará inocente salvo prueba en contrario; principio del que deriva la carga de la prueba para quien acusa: casi siempre el Estado a través de sus agencias de acusación.

La reforma de 2011 en materia de derechos humanos, por su parte, incorporaría principios importantes en la materia para ayudar a la consolidación democrática del Estado mexicano. Entre ellos, el de progresividad, por el que un derecho reconocido no puede tener regresión. Para que exista progresividad, los derechos de las personas siempre deben de incrementarse en detrimento de las potestades públicas, nunca al revés.³ Si una potestad pública, para el caso, la punitiva, aumenta, con ello restringirá un derecho y ello debe ser considerado, regresión. En materia penal cuando las potestades punitivas aumentan, los derechos de las personas disminuyen, pero cuando los derechos de éstas aumentan, las potestades punitivas se reducen y entonces hay progresividad.

³ Es criterio de jurisprudencia de la Suprema Corte de Justicia de la Nación que el principio de progresividad implica gradualidad y progreso. Gradualidad, en tanto la efectividad de los derechos humanos conlleva un proceso de metas de corto, mediano y largo plazo. Progreso, porque el disfrute de los derechos siempre debe mejorar. Implica prohibición de regresividad y obligación positiva de promoverlos. Tesis 2ª./J. 35/2019 2019325, *Gaceta del Semanario Judicial de la Federación*, Décima Época, Libro 63, T. I, febrero de 2019, p. 980. <https://sjf2.scjn.gob.mx/detalle/tesis/2019325> (consultada el 05 de noviembre de 2025).

En este sentido, cuando se aumentan los presupuestos delictivos para aplicar la prisión preventiva oficiosa, lo que se está haciendo es aumentar las potestades punitivas del Estado y ello siempre es en detrimento de los derechos de las personas, por lo que se viola el principio constitucional de progresividad desde la Constitución misma, lo que resulta paradójico. Pero también se violenta otro principio constitucional: el de presunción de inocencia. Ello porque en cada supuesto delictivo que amerite prisión preventiva oficiosa, es suficiente la denuncia sin necesidad de justificación, basta con la clasificación del delito para encarcelar al acusado.

En conclusión, el sistema penal mexicano se compone de variables sustantivas de arraigo inquisitivo y de variables procesales de origen garantista. Ello motiva que el sistema no se comunique a su interior porque no es congruente. Esta incongruencia genera tensiones entre las pretensiones inquisitivas de castigar y las democráticas de garantizar derechos. El artículo 19, párrafo segundo de la Constitución mexicana, con sus reformas desde 2008, ayuda a que la balanza se incline hacia la inquisición en detrimento de la garantía de derechos.