



OBSERVATORIO DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS N. 1/2023

1. DERECHOS HUMANOS Y PRIVACIÓN CAUTELAR DE LA LIBERTAD: JURISPRUDENCIA INTERAMERICANA

1. En esta nota examinaremos una reciente sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (CorteIDH, Corte o Tribunal de San José), identificada como *Caso Tzompaxtle Tecpile y otros vs México*. Este asunto es relevante por varios conceptos. Desde luego, se inscribe en la jurisprudencia constante del Tribunal de San José acerca de libertad personal y debido proceso --tema muy frecuente en el conocimiento de aquél--, analiza normas importantes en el marco jurídico mexicano --incluso del más alto rango-- y fija reparaciones de gran calado que incluyen revisión constitucional, tema novedoso en las decisiones sobre casos generados en México (se cuenta con un primer precedente de esta naturaleza en la sentencia del 5 de febrero de 2001 sobre el *Caso La Última Tentación de Cristo (Olmedo Bustos y otros) vs Chile*, párrs. 95-98).

Por las características de este asunto, que no se constriñe solamente a ciertas acciones violentas de agentes del Estado contra particulares, sino atañe al orden jurídico procesal interno, estimamos pertinente suministrar algunos datos en torno a la normativa doméstica, muy cuestionada, que la CorteIDH analizó y reprobó. En la especie, se trata del régimen de las medidas cautelares de mayor intensidad: medidas que afectan la libertad del individuo, no sólo su patrimonio. Unas y otras --sobre todo aquéllas-- han sido materia de examen por parte de la CorteIDH, que ha formado una apreciable jurisprudencia a este respecto, bien conocida.

También es pertinente mencionar que el marco jurídico analizado se relaciona con las políticas del Estado para enfrentar la criminalidad, siempre en ascenso, a través de medios preventivos o punitivos. En los últimos años, el Estado mexicano ha modificado su legislación en extremos relevantes para atender esta necesidad, que ha conducido a decisiones graves, acogidas en reformas constitucionales u ordinarias, como la creciente intervención militar en tareas de seguridad pública, intervención conocida y cuestionada por la Corte Interamericana (casos *Fernández Ortega y otros vs México*, sentencia de 30 de agosto de 2010, párr. 79; *Cabrera García y Montiel Flores vs México*, sentencia de 26 de noviembre de 2010, párrs. 86 y ss. y, *Alvarado Espinoza y otros vs México*, sentencia de 28 de noviembre de 2018, párrs. 177 y ss.) y por un amplio sector de la opinión pública.

México ha tenido importante presencia ante el Tribunal de San José, presencia regularmente constructiva y favorable a la consolidación de la tutela de los derechos humanos en los foros interamericanos. Ha promovido la emisión de dos opiniones consultivas (*Opinión Consultiva OC-16/99* de 1 de octubre de 1999 y *Opinión Consultiva OC-18/03* de 17 de septiembre de 2003).

En cuanto a casos contenciosos, México ha sido condenado en diez ocasiones. Varios casos se vinculan con la violencia ejercida por agentes del Estado --a menudo, policías o militares-- sobre particulares o con omisiones en la procuración y administración de justicia. Entre las víctimas hay mujeres o niñas, lo cual ha impulsado la formación de criterios plausibles en torno a la denominada “perspectiva de género” (*Casos González y otras (“Campo Algodonero”) vs México*, sentencia de 16 de noviembre de 2009, párrs. 451 y ss.; *Fernández Ortega y otros vs México*, sentencia de 30 de agosto de 2010, párr. 230; *Rosendo Cantú y otra vs México*, sentencia de 31 de agosto de 2010, párr. 213, 245 y 246, y *Mujeres víctimas de tortura sexual en Atenco vs México*, sentencia de 28 de noviembre de 2018, párr. 210 y ss., 310 y ss.).

Algunas decisiones de la Corte Interamericana han influido poderosamente en el nuevo rumbo de la jurisprudencia federal mexicana, como ocurrió hace una década con el famoso caso Radilla (*Caso Radilla Pacheco vs Estados Unidos Mexicanos*, sentencia de 23 de noviembre de 2009), considerado, en su hora, por la Suprema Corte de Justicia de la Nación (cfr. S. GARCÍA RAMÍREZ, J. MORALES SÁNCHEZ, *Constitución y Derechos Humanos. La reforma constitucional sobre Derechos Humanos. Actualizada al 2019*, México, Porrúa/Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2019, pp. 281 y ss.).

En el marco jurídico mexicano, tanto constitucional como secundario, se alojan dos figuras que fueron materia de conocimiento por la jurisdicción interamericana en el caso que nos ocupa. Nos referimos al arraigo del inculcado en la primera etapa de un procedimiento de carácter penal (pre-procesal) y al empleo de la prisión preventiva, denominada oficiosa o forzosa, en el curso de ese procedimiento, figuras que llegaron al ordenamiento procesal penal mexicano a partir de 1996, desembarcaron en la Constitución de la República, y han sido ampliamente utilizadas, al mismo tiempo que constantemente cuestionadas por los analistas y aplicadores del enjuiciamiento penal y por quienes examinan éste a la luz de los principios y las reglas constitucionales propios de una sociedad democrática.

En seguida daremos breve noticia de ambas figuras, no sin antes advertir que se halla en marcha ante la CorteIDH otro caso --todavía no resuelto al inicio de marzo de 2023, fecha de elaboración de esta nota-- en el que aparece de nueva cuenta el problema de la prisión cautelar: *caso García Rodríguez y otro vs México* sometido a conocimiento de la Corte el 6 de mayo de 2021, que ya fue examinado en audiencia del 26 de agosto de 2022.

El arraigo dispuesto por autoridad judicial es una medida tradicional en materia procesal que implica restricción a la libertad de tránsito a fin de asegurar la presencia de ciertas personas --litigantes o aportadores de prueba-- en el lugar de un juicio. Esta modalidad de arraigo, a la que no aludimos aquí, se halla regularmente prevista en los textos constitucionales. La versión del arraigo analizada por la CorteIDH corresponde a una medida de privación (o restricción radical) de libertad que dispone el Ministerio Público, autoridad investigadora, con cierta intervención judicial, cuando aún se halla en marcha la indagación administrativa del supuesto hecho delictuoso y de la participación en éste del sujeto arraigado. Por lo tanto, viene a cuentas una “detención para investigar”, no una “investigación para detener”.

Esa forma singular del arraigo (que no es desconocida, por lo demás, a nivel internacional, aunque reciba otras denominaciones y se halle sujeta a diversas modalidades) apareció en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada, que data de 1996. La interpretación que se hizo de esa ley, destinada a enfrentar un grave problema delictuoso --que no ha cesado, sino crecido-- fue una interpretación “dura”, en el sentido de que el sujeto arraigado podía quedar a resguardo en un establecimiento señalado por el Ministerio Público, no en su domicilio particular a título de prisión domiciliaria (cfr. S. GARCÍA RAMÍREZ,

Delincuencia organizada. Antecedentes y regulación penal en México, 4ª ed., México, Porrúa/Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2005, pp. 177 y ss.).

Por lo demás, la Ley Federal citada dio otro paso cuestionable a propósito de la lucha contra la delincuencia organizada, a saber: se entendió que tal delito, figura autónoma destinada a la comisión de ciertos delitos-objetivo, incluía el mero acuerdo para delinquir. Tiempo después se excluyó esta inaceptable anticipación de la injerencia del Estado en la esfera de libertades, una injerencia que se anticipaba, incluso, a los actos preparatorios.

La Suprema Corte de Justicia de México consideró que el arraigo, entendido en la forma que hemos descrito, contravenía disposiciones constitucionales. De ahí que los partidarios del arraigo propusieran --y lograran-- que esta figura fuese incorporada en la Constitución General de la República. En suma, se “constitucionalizó” el arraigo, a despecho de quienes exigían, en aras de los derechos humanos, la supresión de aquél figura y el retorno al procedimiento penal de orientación liberal. La legislación procesal posterior atendió al rumbo recogido por la Constitución y retuvo la figura del arraigo, que finalmente llegaría ante la Corte Interamericana en el caso *Tzompaxtle Tecpile*, planteado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión) el 1 de mayo de 2021.

También es materia de este caso, como antes señalamos, otra medida privativa de la libertad: la prisión preventiva, figura de carácter “clásico” en el procedimiento penal. Es bien sabido que la primera aparición histórica formal de la privación de libertad --Derecho romano y Derecho medieval español-- tuvo carácter preventivo: reclusión mientras corre el proceso, *ad continendos, non ad puniendos*; sólo más tarde se estableció ampliamente la prisión punitiva, sustituto de la pena capital. Fue posible decir que en aquella hipótesis la privación de libertad constituía una pena que se anticipaba a la declaración misma de responsabilidad (C. BECCARIA, César, *De los delitos y de las penas*, trad. de Juan Antonio de las Casas, edición facsimilar con estudio introductorio de Sergio García Ramírez, México, Fondo de Cultura Económica, 2006, p. 284), con todo lo que ello implica.

De entrada, semejante afectación de la libertad previa a una condena milita en contra de una “regla sagrada” del enjuiciamiento penal democrático: la presunción (o principio) de inocencia. Empero, no ha parecido posible evitar enteramente la privación cautelar de la libertad; a lo más, se ha pugnado por reducir su aplicación y sustituirla por otros medios de cautela menos invasivos del derecho humano a la libertad del “presunto” inocente. De esta suerte, en el debate entre partidarios y adversarios de la preventiva se ha llegado a una especie de “conciliación” sobre los datos que pueden legitimar aquélla, que es preciso analizar casuísticamente, siempre en función de las características del caso *sub judice* y del imputado.

Tanto la doctrina dominante como la jurisprudencia de la Corte Interamericana desenvuelta en buen número de casos, ha aceptado la privación cautelar de la libertad cuando existe riesgo real de sustracción del imputado a la justicia, posibilidad cierta de que éste altere o destruya las pruebas necesarias para el juicio o peligro grave para los participantes en el proceso o, eventualmente, para la sociedad en su conjunto (CorteIDH, *Casos López Álvarez vs Honduras*, sentencia de 1 de febrero de 2006, párr. 69 y *Jenkins vs Argentina*, Sentencia de 26 de noviembre de 2019, párr. 82; asimismo, cfr. P. BIGLIANI, A. BOVINO, *Encarcelamiento preventivo y estándares del sistema interamericano*, Buenos Aires, Ed. del Puerto, 2008, pp. 20 y 24 y ss.).

No se trata, pues, de una medida penal anticipada, sino de un instrumento precautorio puesto al servicio de la justicia. Esta condición de la preventiva obliga a que la autoridad analice casuísticamente la pertinencia de la afectación de la libertad, tomando en cuenta factores tales como idoneidad, necesidad, excepcionalidad, temporalidad, proporcionalidad. La

jurisprudencia ha rechazado que la privación de libertad sea regla con respecto a determinadas categorías de delitos o de imputados.

Desde 2008, fecha de una extensa reforma procesal, la Constitución mexicana, que es el marco normativo impugnado en el caso *Tzompaxtle*, distingue entre la prisión preventiva razonada, ponderada o justificada, por una parte, y la prisión preventiva forzosa u oficiosa, por la otra. Aquella modalidad opera a partir de una petición motivada por parte del Ministerio Público, que debe aducir las pruebas en que sustente su solicitud, y de una decisión del juzgador, que ha de resolver sobre ese planteamiento, con entera autonomía y tomando en cuenta, casuísticamente, los datos del caso sujeto a su jurisdicción. En cambio, la preventiva forzosa u oficiosa opera en forma prácticamente automática, ante una imputación por ciertos delitos o frente a otras causas, que no se hallan necesariamente vinculadas con las características del caso sometido al juzgador.

El conjunto de hipótesis de aplicación de la preventiva oficiosa contemplado en la reforma constitucional de 2008, fue ampliado notoriamente a través de otra reforma constitucional del mismo signo, publicada el 12 de abril de 2019 en el *Diario Oficial de la Federación* (en ese año se tomaron además diversas medidas que interesan al sistema penal, que no desarrollaremos en esta nota, como la aludida militarización del sistema de seguridad pública.)

En los hechos violatorios de derechos humanos enunciados por la Comisión Interamericana al plantear el problema ante la Corte se hallan, precisamente, las disposiciones a las que nos hemos referido. En este caso tan notable, son esas disposiciones, no el abuso de la autoridad judicial al imponerlas o de la administrativa al aplicarlas, los “hechos” violatorios de derechos humanos previstos en la Convención Americana. En seguida nos referiremos al planteamiento de la Comisión, los razonamientos del Tribunal de San José, los términos de la sentencia y las exigencias que implica la reparación dispuesta por ese órgano judicial supranacional.

2. La segunda parte de esta presentación del *Caso Tzompaxtle Tecpile y otros*, que se inicia a partir de ahora, relata y describe los hechos, las normas, las reflexiones de la CorteIDH y otros participantes, así como los argumentos y decisiones contenidas en la sentencia. Para esta descripción nos valimos de textos que aparecen en la sentencia o en su resumen técnico, citados literalmente o invocados en versión abreviada. Hemos citado los párrafos más directamente relacionados con la materia que analizamos. Todo ello permitirá al lector localizar los temas abordados y conocer tanto los hechos violatorios como los criterios adoptados por el Tribunal de San José.

La Comisión Interamericana de Derechos Humanos presentó a la Corte el 1 de mayo de 2021 el caso que en esta ocasión analizamos. En este litigio, las víctimas Jorge Marcial y Gerardo Tzompaxtle Tecpile, hermanos originarios del pueblo indígena náhuatl, junto con Gustavo Robles López fueron detenidos el 12 de enero de 2006 por agentes policiales del Estado de Veracruz, México, quienes consideraron que existían elementos constitutivos de delito (cuaderno con nombres, teléfonos, direcciones, posturas políticas, etcétera) tras revisar el vehículo y los objetos personales de las víctimas sin que mediara orden emitida por autoridad competente y sin causa legal.

La detención se efectuó sin que se les indicara a las víctimas los motivos de su detención. Además, fueron incomunicadas e interrogadas durante dos días. Se les asignó un defensor de oficio que no les brindó asesoría ni información, ni realizó diligencia alguna en favor de sus representados. Posteriormente, fueron trasladados a la Ciudad de México a una casa de

arraigo, en la que permanecieron más de tres meses y se inició una investigación en su contra por terrorismo, delito incluido en la Ley Federal contra la Delincuencia Organizada. Asimismo, el 31 de marzo de 2006, autoridades estatales realizaron cateos en la casa de la madre de los hermanos Tzompaxtle y en un negocio familiar.

Fue hasta el 22 de abril de 2006 cuando se dictó el auto de formal prisión en contra de las víctimas como presuntos responsables del delito de terrorismo. Aquéllas quedaron en prisión preventiva durante 2 años, 9 meses y 5 días. El 16 de octubre de 2008 fueron absueltos del delito de terrorismo y se les condenó por el delito de cohecho derivado de una tentativa de soborno a los oficiales que los detuvieron. Sin embargo, debido al tiempo que habían estado en prisión preventiva, se consideró que habían cumplido la pena y se les puso inmediatamente en libertad (párrs. 47-71).

Ante estas circunstancias, la Comisión consideró en su informe de fondo que el Estado mexicano era responsable por la violación de los derechos a la integridad personal, libertad personal, garantías judiciales, vida privada y protección judicial en virtud de que la detención efectuada en contra de las víctimas había sido ilegal y arbitraria y que la aplicación de la figura de arraigo tiene carácter punitivo y no cautelar. Asimismo, consideró que ésta figura es contraria a la Convención Americana. Por su parte, los representantes de las víctimas también consideraron que la prisión preventiva oficiosa es contraria a la Convención (párrs. 1, 28 y 29).

El Estado mexicano realizó un reconocimiento parcial de responsabilidad respecto de la mayoría de los puntos controversiales, tanto del marco fáctico como de las violaciones cometidas. Dicho reconocimiento fue valorado por la Corte de manera positiva debido a su «trascendencia en el marco del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos» (párr. 25). Subsistió controversia en cuanto a las violaciones cometidas tras los cateos realizados en la casa de la madre y en el negocio familiar de los hermanos Tzompaxtle, así como acerca de la violación por parte del Estado de deber de adoptar disposiciones de derecho interno conforme a lo establecido en el artículo 2 de la CADH, en virtud de que al momento de los hechos y en la fecha del informe de la Comisión, el Estado contempla en su orden jurídico tanto el arraigo como la prisión preventiva (párr. 23).

Aunque el Tribunal de San José destacó que el reconocimiento parcial de responsabilidad producía jurídicos plenos, consideró indispensable realizar una determinación amplia y detallada del marco fáctico en virtud de que ello contribuiría como forma de reparación y manera de evitar la repetición de hechos similares, satisfaciendo los fines de la jurisdicción interamericana en materia de derechos humanos (párr. 26).

Las violaciones alegadas y analizadas por el Tribunal de San José se examinaron en dos apartados: por una parte, los derechos a la libertad personal y a la presunción de inocencia en relación con las obligaciones de respetar los derechos y adoptar disposiciones de derecho interno en virtud de la existencia de las figuras del arraigo y la prisión preventiva y, por otra, los derechos a la integridad personal y a la vida privada en relación con la obligación de respetar los derechos en cuanto a la revisión vehicular y personal de las víctimas, la incomunicación y aislamiento de los detenidos y los cateos practicados (párr. 80).

En este caso, la Corte no consideró pertinente referirse a las violaciones de los derechos a las garantías judiciales y protección judicial, toda vez que éstas fueron reconocidas por el Estado y además han sido desarrolladas amplia y reiteradamente en la jurisprudencia del Tribunal (párr. 27).

En el análisis de la controversia, la Corte recordó que si bien los Estados tienen la facultad de adoptar las medidas necesarias (como restricciones de derechos o privaciones de la libertad) para enfrentar la delincuencia organizada y mantener la seguridad y el orden público

interno, este poder es limitado y está sujeto a prohibiciones y a un análisis minucioso de proporcionalidad (párr. 95).

Dentro del primer gran rubro de violaciones abordado, la Corte sentó consideraciones generales sobre la libertad personal y el derecho a la presunción de inocencia en el marco de la investigación y el proceso penal. En este examen se abordó específicamente el estudio de las medidas cautelares restrictivas de la libertad.

Reiteradamente, el Tribunal ha desarrollado, conforme al artículo 7.3 de la CADH, los parámetros para que una medida cautelar que restrinja la libertad no sea arbitraria y no afecte el derecho de presunción de inocencia contenido en el artículo 8.2 de la CADH. Para ello, deben: 1) existir indicios suficientes relacionados con la existencia de un hecho ilícito y con la probabilidad de que el sujeto procesado lo haya cometido; 2) cumplir el test de proporcionalidad, que abarca cuatro elementos: finalidad legítima, idoneidad, necesidad y proporcionalidad en sentido estricto; 3) motivar debidamente las decisiones judiciales que impongan la medida; y 4) tratarse de medidas contempladas previamente en el orden jurídico y aplicadas efectivamente y de buena fe por las autoridades judiciales (párrs. 96-98).

En cuanto al primer elemento para determinar la arbitrariedad de una medida de esta naturaleza, es decir, la prueba de la existencia de indicios suficientes que establezcan un nexo entre el hecho ilícito y la comisión de éste por parte de la persona detenida, es menester señalar que en sí mismo este requisito no constituye una finalidad legítima para imponer la medida cautelar privativa de la libertad, sino más bien, se trata de un presupuesto fundamental que es preciso observar cuando se pretende restringir este derecho en el marco de un proceso penal. Los indicios (presupuestos materiales) deben estar debidamente fundados en cuestiones sólidas y específicas, no en cuestiones abstractas o meras suposiciones. El Estado no debe detener para luego investigar. Asimismo, el Tribunal recordó que el juez o autoridad judicial que conoce de esos indicios debe ser distinta a aquella que toma la decisión sobre el fondo (párrs. 100-103).

Por otra parte, en relación con las exigencias requeridas para el cumplimiento del test de proporcionalidad, la Corte ha establecido que quien debe desarrollarlo es la autoridad judicial al momento de imponer una medida privativa de la libertad, ya que, debido a su naturaleza y gravedad, esta medida debe imponerse de manera excepcional y con carácter estrictamente cautelar y no punitivo. El Tribunal ha indicado reiteradamente en su jurisprudencia (así, por sólo mencionar algunos casos: *Chaparro Álvarez y Lapo Íñiguez vs. Ecuador*, sentencia de 21 de noviembre de 2007, párr. 103, y *Villaruel Merino y otros vs. Ecuador*, sentencia de 24 de agosto de 2021, párr. 83), donde se indica que «la privación de la libertad del imputado no puede residir en fines preventivo-generales o preventivo-especiales atribuibles a la pena». Por tanto, por regla general, el imputado debe permanecer en libertad mientras se desarrolla el proceso y se determina su responsabilidad penal (párr. 104).

Para efectos de la imposición de medidas cautelares privativas de la libertad, se deben considerar como finalidades legítimas (conforme a los artículos 7.5 y 8.2 de la CADH): asegurar que el acusado no impida el desarrollo del procedimiento ni eluda la acción de la justicia. La existencia de tales riesgos debe estar motivada y fundada objetivamente, considerando factores tales como el lugar en donde habita el imputado, su ocupación, relaciones extranjeras, vínculo en el país, pertenencia a una organización criminal, etcétera. Es importante destacar que, en concepto de la Corte, la gravedad del delito no constituye justificación suficiente para imponer una medida cautelar de esta categoría (párrs. 105-109).

La determinación de la idoneidad de la medida cautelar en el caso concreto implica un análisis sobre la pertinencia de adoptar dicha medida privativa de la libertad para cumplir con

el fin perseguido (párr. 105). En lo que respecta a la necesidad, es importante tener en cuenta que la medida debe imponerse únicamente cuando las demás medidas cautelares previstas en ley sean insuficientes para lograr la finalidad que se procura alcanzar. Las medidas privativas de la libertad deben ser el último recurso y establecerse por un tiempo limitado que no vaya más allá de lo que resulte razonable en el caso concreto. Siempre será debido considerar medidas alternativas de la privación de libertad, que se aplicarán aplicar lo antes posible conforme a las Reglas Mínimas de las Naciones Unidas sobre las Medidas no Privativas de la Libertad (Reglas de Tokio) del 14 de diciembre de 1990 (párrs. 110-112).

Por último, para cumplir con los requisitos del test es necesario que la medida sea estrictamente proporcional, es decir, que las repercusiones de la restricción del derecho a la libertad no resulten exageradas o desmedidas frente a las ventajas que sea posible obtener mediante su aplicación para los efectos del fin perseguido (párr. 105).

Ahora bien, para satisfacer el tercer elemento correspondiente al deber de motivación es necesario tomar en cuenta que la Corte ha establecido que conforme al artículo 8.1 de la CADH será arbitraria y violatoria del derecho de presunción de inocencia cualquier restricción a la libertad que no esté debidamente motivada, en la inteligencia de que ésta debe satisfacer las condiciones y requisitos establecidos en la Convención. De no ser así, la medida constituiría una anticipación de la pena (párr. 113).

De acuerdo con la jurisprudencia del Tribunal de San José, la prisión preventiva debe estar sujeta a revisión periódica para determinar si subsisten las condiciones que motivaron su aplicación. Además, cada vez que se solicite la liberación de la persona detenida, el juez deberá motivar las razones por las que se mantiene la medida cautelar (párr. 114).

Una vez formuladas las consideraciones previas a las que nos hemos referido, la Corte analizó la compatibilidad de las figuras del arraigo y la prisión preventiva con los parámetros convencionales, recordando que conforme al artículo 2 de la CADH, es obligación de los Estados «adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de la Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades protegidos por la Convención» (párr. 116), a fin de alcanzar el *effet utile* del mandamiento convencional.

Dicha obligación implica, por una parte, la supresión de las normas y prácticas que impliquen violación a los derechos contenidos en la Convención, y, por otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas orientadas a la efectiva protección de los derechos. Para cumplir esta obligación, en beneficio y mayor protección de los derechos humanos reconocidos en la Convención, los Estados deben adoptar medidas que garanticen éstos, abstenerse de emitir leyes que vulneren los derechos, suprimir las normas violatorias y evitar que se deroguen o modifiquen las leyes que los protegen (párrs. 115-117).

Lo anterior se funda, igualmente, en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, según la cual ningún Estado puede invocar disposiciones de derecho interno como justificación para el incumplimiento de sus obligaciones internacionales (párr. 118).

3. Como se mencionó en las primeras líneas de este artículo, la figura del arraigo se consagraba (y se consagra actualmente también en la Constitución) en diversos cuerpos normativos.

En principio, la Corte ha reiterado que «toda persona que mediante cualquier acto de investigación o del procedimiento sea sospechosa de ser autora o partícipe de un hecho punible es titular de las garantías del debido proceso» (párr. 125). Sin embargo, el arraigo, que

tiene naturaleza pre-procesal --es decir, se halla fuera del proceso penal--, implica necesariamente una negación del debido proceso en relación con la persona arraigada (párr. 125).

Durante la audiencia, los peritos refirieron que la figura del arraigo elimina la posibilidad de que el imputado ejerza su derecho de defensa, ya que no existe instancia alguna ante la que pueda comparecer por sí o por medio de sus representantes (párrs. 126-129). El Tribunal constató lo manifestado por los peritos y destacó el hecho de que la persona arraigada no es puesta a disposición de una autoridad judicial. En consecuencia, el Tribunal concluyó que el arraigo es una figura violatoria de los derechos contenidos en los artículos 7.5 y 8.1 de la CADH relativos al derecho a ser puesto a disposición sin demora ante un juez u otra autoridad competente y al derecho a ser oído (párr. 130).

Asimismo, el Tribunal observó que uno de los objetivos del arraigo consiste en que el detenido brinde declaración y ayude a esclarecer los hechos que se le atribuyen. No se contempla la posibilidad de que el arraigado guarde silencio o no declare contra sí mismo. Incluso, si la persona ayuda a aclarar los hechos, es posible que se reduzca la duración del arraigo. Ante esta regulación, la Corte consideró que ésta figura es también violatoria del derecho reconocido ampliamente por el derecho internacional de los derechos humanos, a no declarar contra sí mismo ni a declararse culpable (artículo 8.2.g) de la CADH), previsión que ampara la posibilidad de que el imputado decida libremente y sin que medie coacción, si quiere o no declarar (párrs. 131-134).

Otro punto contrario a los parámetros convencionales analizado por la Corte se refiere al hecho de que el arraigado no recibe ninguna comunicación previa y detallada de la acusación que se pretende formular en su contra, ni mucho menos se le otorga el tiempo y medios necesarios para formular una defensa adecuada, lo que lo coloca en estado de completa indefensión y máxima vulnerabilidad, en tanto se encuentra aislada e incomunicada.

El Tribunal consideró que dichas condiciones constituyen formas de coacción por parte de las autoridades y que, por tanto, las pruebas obtenidas en esas circunstancias no deberían incluirse en la fundamentación de una eventual condena en el proceso penal. Además, advirtió que la declaración que puede obtenerse del detenido durante la aplicación del arraigo es la finalidad de la figura y no una consecuencia de ella. Esto es constitutivo de una violación tanto al derecho de defensa como a la integridad personal garantizada en el artículo 5.2 de la CADH, toda vez que las condiciones de detención atentan contra la dignidad humana del arraigado, expuesto a sufrimientos psíquicos y eventualmente físicos, derivados de que ignora cuál es y cuál será su situación (párrs. 135-138).

Por otra parte, en cuanto al análisis de los supuestos materiales, la finalidad y la necesidad del arraigo, la Corte observó que las normas rectoras de esta figura no establecían los presupuestos materiales que justificaran su aplicación, lo cual es contrario a la presunción de inocencia (párrs. 139-142).

En cuanto a su finalidad, la legislación establecía que «el arraigo podía ser aplicado cuando resuelva necesario para la debida integración de la averiguación de que se trate con el objeto de que el afectado participe en la aclaración de los hechos que se le imputan». De esta fórmula se desprende que el arraigo no cumple ninguna de las finalidades permitidas para la aplicación de medidas cautelares privativas de la libertad, en virtud de que se detiene para luego investigar; es decir, se aplica la medida para completar la investigación y no porque en realidad se tengan elementos objetivos con los que se pueda determinar la probable responsabilidad del sujeto en la comisión del delito (párrs. 143-146). En palabras de la Corte, «la persona sospechosa es instrumentalizada y pasa a ser un medio para obtener pruebas sobre

su propia responsabilidad» (párr. 146).

El Tribunal destacó que la medida cautelar privativa de la libertad es consecuente con los parámetros convencionales cuando incluye todos los requisitos que conforman el test de proporcionalidad. En virtud de que la finalidad de la figura del arraigo es inconvencional, el Tribunal consideró que no era pertinente analizar el resto de los elementos. Diversos órganos y organismos nacionales e internacionales se han pronunciado respecto de la inconstitucionalidad e inconvencionalidad de la figura, a saber: Suprema Corte de Justicia de México, Ombudsperson México, Comisión de Derechos Humanos del Distrito Federal, Grupo de Trabajo sobre la Detención Arbitraria, Comité contra la Tortura, Comité de Derechos Humanos de Naciones Unidas y, Subcomité para la Prevención de la Tortura y Otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes (párrs. 147- 155).

Por todo lo anterior, el Tribunal concluyó que la figura del arraigo es contraria a los derechos a no ser privado de la libertad arbitrariamente (art. 7.3), al control judicial de la privación de la libertad y la razonabilidad del plazo de la prisión preventiva (art. 7.5), a ser oído (art. 8.1), a la presunción de inocencia (art. 8.2) y a no declarar contra sí mismo (art. 8.2.g), contenidos en la Convención Americana. En consecuencia, la Corte declaró que el Estado es responsable por el incumplimiento de su obligación de adoptar disposiciones de derecho interno prevista en el artículo 2 de la CADH, en relación con los derechos a la libertad personal y a la presunción de inocencia (párr. 156-157).

4. La prisión preventiva se encontraba (y se encuentra en la actualidad, incluso de forma oficiosa) en diversas disposiciones jurídicas mexicanas; entre ellas, la propia Constitución. Tras un análisis de la normativa existente al momento de los hechos, la Corte constató que la prisión preventiva no tenía una finalidad cautelar y constituía, en verdad, una pena anticipada.

La norma que contemplaba esta figura no hacía referencia a las finalidades de la medida ni a los peligros procesales que se buscaría prevenir con su aplicación, y tampoco exigía una ponderación con respecto a medidas menos gravosas, es decir, alternativas a la privación de la libertad (párrs. 158-164).

El Estado manifestó que la finalidad de esta medida cautelar era disuadir la comisión de determinados delitos a través de la prevención especial y la prevención general del derecho penal. Al respecto, la Corte recordó que éstas no constituyen finalidades legítimas de una medida cautelar conforme a los parámetros convencionales. Por tanto, el Tribunal concluyó que la figura de prisión preventiva es contraria a los derechos a no ser privado de la libertad arbitrariamente (art. 7.3), al control judicial de la privación de la libertad (art. 7.5) y a la presunción de inocencia (art. 8.2), recogidos en la Convención Americana. En consecuencia, la Corte declaró que el Estado es responsable por el incumplimiento de su obligación de adoptar disposiciones de derecho interno contenida en el artículo 2 de la CADH en relación con los derechos a la libertad personal y a la presunción de inocencia (párrs. 163 y 166-173).

El Tribunal resaltó con preocupación que tanto la figura del arraigo como la prisión preventiva siguen reguladas de la misma forma (e incluso los supuestos en que puede ser aplicada la prisión preventiva oficiosa fueron ampliados en la reforma constitucional de 2019 citada supra) con respecto a la forma en que lo estaban al momento de los hechos. Por lo tanto, esa normativa sigue siendo inconvencional (párr. 170).

El segundo apartado analizado por la Corte se refiere a los derechos a la integridad personal y la vida privada, vulnerados por la inspección del automóvil y los objetos personales de las víctimas, las condiciones de detención y los cateos realizados en la casa de la madre y el negocio familiar de los hermanos Tzompaxtle (párrs. 174-181).

Bajo la Convención, el derecho a la integridad personal se consagra en el artículo 5. Con respecto a las personas privadas de la libertad, este precepto establece, entre otras cosas, que «toda persona privada de libertad tiene derecho a vivir en situación de detención compatible con su dignidad personal» (párr. 182). El Tribunal ha establecido que cuando se deja a las personas privadas de la libertad aisladas, incomunicadas y con restricciones indebidas al régimen de visitas, se vulnera el derecho a la integridad personal (párrs. 182-185).

En el caso justiciable, las circunstancias en las que estuvieron detenidas las víctimas bajo la figura pre-procesal del arraigo, configuró una completa incomunicación y aislamiento característicos de esta figura, colocando a las víctimas en situación de absoluta vulnerabilidad. El propio Estado reconoció este hecho (párrs. 186-187).

Por otra parte, el derecho a la vida privada consagrado en el artículo 11.2 de la CADH, implica que nadie puede ser molestado arbitrariamente o de forma abusiva en su persona, en su familia, domicilio o correspondencia, así como tampoco sufrir ataques ilegales a su honra y reputación. A la luz de este derecho, el Tribunal ha reconocido que la vida privada protege las pertenencias que una persona lleva consigo en la vía pública y dentro de su automóvil. En el mismo sentido se ha pronunciado el Tribunal Europeo de Derechos Humanos (párr. 189).

En el caso que analizamos, la Corte constató que las autoridades que realizaron la inspección del vehículo y de las pertenencias de las víctimas no contaban con facultades para llevar a cabo tales acciones, conforme a alguna Ley o Reglamento. El Estado no proporcionó material probatorio que acreditara la posibilidad de que las autoridades policiales realizaran revisiones de este carácter. Por ello, el Tribunal concluyó que se configuró en perjuicio de las víctimas una violación al derecho a la vida privada (párrs. 190-192).

En cuanto a los cateos realizados tanto en la casa de la madre de los hermanos Tzompaxtle como en el negocio familiar, las autoridades estatales reconocieron que dichas diligencias habían carecido de valor legal. Conforme al principio de complementariedad, la Corte constató que, si bien las violaciones ya habían sido conocidas y reconocidas en sede interna, las autoridades no habían adoptado medidas de reparación. Por tanto, la Corte determinó la responsabilidad del Estado por la violación al derecho a la vida privada (párrs. 193-195).

Finalmente, la Corte ordenó al Estado mexicano diversas medidas de reparación conforme al artículo 63.1 de la CADH, en favor de Jorge Marcial y Gerardo Tzompaxtle Tecpile, así como de la pareja y el hijo de Gustavo Robles López (párrs. 196-202).

Al referirse a las garantías de no repetición, el Tribunal analizó las figuras vigentes de prisión preventiva y arraigo en el orden jurídico mexicano y corroboró --como antes se ha señalado-- que dichas figuras son contrarias a la Convención. Por lo tanto, ordenó dejar sin efectos las normas que contemplan la figura del arraigo y adecuar las que contemplan la prisión preventiva, a fin de adecuarlas a los parámetros convencionales. Como se ha indicado en el curso de este comentario, las medidas inconvencionales que es preciso modificar se hallan previstas tanto en la legislación secundaria como en la propia Constitución (párrs. 207-217).

Asimismo, la Corte reiteró la importancia de que las prácticas estatales provean una efectiva observancia de los derechos y libertades consagrados en la CADH y recordó la obligación de las autoridades internas de ejercer un adecuado control de convencionalidad (párrs. 218-219).

A título de medidas de satisfacción, la Corte solicitó, como lo ha hecho en todos los casos sujetos a su conocimiento, la publicación de la sentencia íntegra y de su resumen oficial en distintos medios. Igualmente, el Tribunal dispuso la realización, por parte del Estado, de un acto de reconocimiento de responsabilidad internacional con la asistencia de altos

funcionarios estatales y de las víctimas del caso, si éstas lo desean. Dicho reconocimiento deberá ser difundido a través de diversos medios de comunicación (radio, televisión, redes sociales). Además, el Tribunal ordenó que se otorgara a las víctimas becas educativas, así como asesoría y financiamiento para la creación de proyectos productivos (párrs. 222-236).

Como medidas de rehabilitación, la sentencia indicó que el Estado debe seguir otorgando --como lo ha hecho desde el acuerdo del Acta de entendimiento-- atención médica, medicamentos y atención psicológica/psiquiátrica de forma «adecuada, preferencial y gratuita» a las víctimas (párr. 240).

Por último, se dispuso el pago de indemnizaciones compensatorias calculadas por el Tribunal conforme a las pruebas ofrecidas, por concepto de gastos y costas, así como gastos del fondo de Asistencia Legal de Víctimas (párrs. 245-250).

Los puntos resolutivos de la sentencia emitida el 7 de noviembre de 2022, fueron decididos y declarados por unanimidad de los jueces que integran la Corte Interamericana, con la salvedad del juez de nacionalidad mexicana, que no intervino en la deliberación y decisión, atento al régimen prevaleciente en torno a la participación de juzgadores nacionales del Estado cuya responsabilidad internacional se analiza (párr. 253).

SERGIO GARCÍA RAMÍREZ
KAREN CITLALLI NARVAEZ DELGADO