



GARANTISMO EN MATERIA PENAL

Cynthia ABARCA HERNÁNDEZ¹

SUMARIO: I. *Introducción.* II. *Damiens le Regicide.* III. *Antecedentes Históricos.* IV. *El Garantismo.* V. *Derechos Constitucionales del Imputado.* VI. *Derechos legales del imputado (artículo 113 C.N.).* VII. *Axiomas del Garantismo Penal.* VIII. *Reflexiones Finales.* IX. *Bibliografía.*

Resumen: El garantismo como corriente ideológica busca evitar esto tomando en cuenta que todo poder, tarde o temprano tiende a corromperse o que la naturaleza humana, es la del abuso de unos sobre otros, por eso la Constitución debe de prever esos límites a los poderes. Y con la reforma en materia de justicia penal, logra un avance de gran trascendencia en la búsqueda del ideal de justicia contemplado en el artículo 20 apartado A en su fracción I, el cual nos dice que el proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen.

Palabras claves: Garantismo, imputado, axiomas, principios.

Abstract: Garantismo as an ideological current seeks to avoid this taking into account that all power, sooner or later tends to corrupt or that human nature, is that of abuse of one over others, that is why the Constitution must foresee those limits to the powers . And with the reform in the area of criminal justice, it achieves a major progress in the search for the ideal of justice contemplated in article 20 section A in its section I, which

¹ Cynthia Abarca Hernández, es Licenciado en Derecho, Maestro en Ciencias Penales, Miembro del Colegio de Abogados Procesalistas Latinoamericanos, Miembro de la Sociedad Mexicana de Criminología.

tells us that the purpose of the criminal process will be to clarify the Facts, protect the innocent, ensure that the culprit does not go unpunished and that the damages caused by the crime are repaired.

Keywords: Garantism, imputed, axioms, principles.

I. INTRODUCCIÓN

En este trabajo pretendo describir y argumentar los principios que rigen el nuevo sistema de justicia penal de corte acusatorio y adversarial, así como señalar y precisar los derechos fundamentales de todo procesado, contenidos en el Artículo 20 apartado B de la Constitución.

Para lo cual he organizado el trabajo de la siguiente manera: en el Capítulo I presento un caso de Robert Francois *Damiens* acusado de regicidio y me baso en él para poder hacer un desarrollo histórico de cómo han cambiado los criterios acerca de los derechos fundamentales del hombre desde la antigua India hasta la actualidad, contenido todo esto en el Capítulo II llamado Antecedentes Históricos. En el Capítulo III incluyo una breve opinión de lo que es el Garantismo apoyado en Carbonell y Ferrajoli, además de concentrarme en cada uno de los nuevos principios que rigen el proceso penal de corte acusatorio adversarial.

Es a partir del capítulo IV donde hago mención de los derechos fundamentales del detenido tomando como base el artículo 20 apartado B de la Constitución y el artículo 113 del Código Nacional de Procedimientos Penales. En la parte final además de concluir el tema presento diez axiomas del garantismo penal.

II. DAMIENS LE REGICIDE

La historia que leeremos a continuación es fuerte, violenta y cruda, pero representa un momento dentro de la historia de los sistemas de justicia, que han influenciado a nuestro país. Lo más probable será que al terminar de leerla afirmemos, que injusticia la llevada a cabo con este hombre, que inhumanidad, pero ahora pensemos como verán las futuras generaciones cuando volteen y vean el sistema de justicia que hemos estado aplicando,

y si me refiero al sistema inquisitivo, no dirán ellos lo mismo que nosotros al emitir nuestra opinión sobre el pasado. Demos paso pues a nuestra historia.

Damiens fue condenado, el 2 de marzo de 1757, a “pública retractación ante la puerta principal de la Iglesia de París”, a donde debía ser “llevado y conducido en una carreta, desnudo, en camisa, con un hacha de cera encendida de dos libras de peso en la mano”; después, en dicha carreta a la plaza de Gréve y sobre un caldoso que allí habrá sido levantado (deberán serle) atenaceadas las tetillas, brazos, muslos y pantorrilla, y su mano derecha, asido en ésta el cuchillo con que cometió dicho parricidio*, quemada con fuego de azufre, y sobre las partes atenaceadas se le verterá plomo derretido, aceite hirviendo, pez resina ardiente, cera y azufre fundidos juntamente, y a continuación, su cuerpo estirado y desmembrado por cuatro caballos y sus miembros y tronco consumidos en el fuego, reducidos a cenizas y sus cenizas arrojadas al viento.²

Finalmente, se le descuartizó, refiere la *Gazette de Amsterdam*³. Esta última operación fue muy larga, porque los caballos que se utilizaban no estaban acostumbrados a tirar; de suerte que en lugar de cuatro, hubo que poner seis, y no bastando aún esto, fue forzoso para desmembrar los muslos del desdichado, cortarle los nervios y romperle a hachazos las coyunturas (.....).

Aseguran que aunque siempre fue un gran maldiciente, no deje escapar blasfemia alguna; tan sólo los extremados dolores le hacían proferir horribles gritos y a menudo repetía: “Dios mío, tened piedad de mí: Jesús Socorredme”. Todos los espectadores quedaron edificados por la solicitud del párroco de Saint –Paul, que a pesar de su avanzada edad, no dejaba pasar momento alguno sin consolar al paciente.

Y el exento (oficial de ciertos cuerpos, inferiores al alférez y superior al brigadier) se encendió el azufre, pero el fuego era tan pobre que sólo la piel de la parte superior de la mano quedó no más que un poco dañada. A continuación, un ayudante, arremangado por encima de los codos, tomó unas tenazas de acero hechas para el caso, largas de un pie y medio aproximadamente, y se le atenaceó primero la pantorrilla de la pierna derecha, después el muslo, de ahí pasó a las dos molas del brazo derecho y a continuación a las tetillas. A este oficial, aunque fuerte y robusto, le costó mucho trabajo arrancar los trozos de carne que tomaba con las tenazas dos y tres veces del

² *Pièces originales et procédures du procès fait a à Robert-Francois Damiens, 1757, t. m, pp.372-374*

³ *Gazette d'Amsterdam, 1 de abril de 1757.*

mismo lado, retorciendo y lo que sacaba en cada porción dejaba una llaga del tamaño de un escudo de seis libras (moneda de la época).

Después de estos atenceamientos, Damiens que gritaba mucho aunque sin maldecir, levantaba la cabeza y se miraba. El mismo atenceador tomó con una cuchara de hierro del caldero mezcla hirviendo, la cual vertió en abundancia sobre cada llaga. A continuación, ataron con soguillas las cuerdas destinadas al tiro de los caballos, y después se amarraron aquéllas a cada miembro a lo largo de los muslos, piernas y brazos.

El señor Le Breton, escribano, se acercó repetidas veces al reo para preguntarle si tenía algo que decir, dijo que no; gritaba como representan a los condenados, que no hay cómo se diga, a cada tormento: “¡Perdón, Dios mío! Perdón, Señor”.

A pesar de todos los sufrimientos dichos, levantaba de cuando en cuando la cabeza y se miraba valientemente. Las sogas, tan apretadas por los hombres que tiraban de los cabos, le hacían sufrir dolores indecibles. El señor Le Breton volvió a acercársele y le preguntó si no quería decir nada; dijo que no. Unos cuantos confesores se acercaron y le hablaron un buen rato. Besaba de buena voluntad el crucifijo que le presentaban; tendía los labios y decía siempre: “Perdón, Señor”

Los caballos dieron una arremetida, tirando cada uno de un miembro en derechura, sujeto cada caballo por un oficial, un cuarto de hora después, vuelta a empezar, y en fin, tras de varios intentos, hubo que hacer tirar a los caballos de esta suerte: los del brazo derecho a la cabeza, y los de los muslos volviéndose del lado de los brazos, con lo que se rompieron los brazos por las coyunturas. Estos tirones se repitieron varias veces sin resultado. El reo levantaba la cabeza y se contemplaba. Fue preciso poner otros dos caballos delante de los amarrados por los muslos, lo cual hacía seis caballos, sin resultado.

En fin, el verdugo Samson marchó a decir al señor Le Breton que no había medio ni esperanza de lograr nada, y le pidió que le preguntara a los señores si no querían que lo hiciera cortar en pedazos. El señor Le Breton acudió de la ciudad y dio orden de hacer nuevos esfuerzos, lo que se cumplió; pero los caballos se impacientaron y uno de los que tiraban de los muslos del supliciado cayó al suelo. Los confesores volvieron y le hablaron de nuevo. Él les decía (yo lo oí): “Bésenme, señores”. Y como el señor cura de Saint –Paul no se decidiera, el señor de Marsilly pasó por debajo de la soga del brazo izquierdo y fue a besarlo en la frente. Los verdugos se juntaron y

Damiens les decía que no juraran, que desempeñaran su cometido, que él no les recriminaba nada; les pedía que rogaran a Dios por él, y recomendaba al párroco de Saint – Paul que rezara por él en la primera misa.

Después de dos o tres tentativas, el verdugo Samson y el que lo había atenaceado sacaron cada uno un cuchillo de la bolsa y cortaron los muslos por su unión con el tronco del cuerpo. Los cuatro caballos, tirando con todas sus fuerzas, se llevaron tras ellos los muslos, a saber: primero el de lado derecho, el otro después, luego se hizo lo mismo con los brazos y en el sitio de los hombros y las axilas y en las cuatro partes. Fue preciso cortar las carnes hasta casi el hueso; los caballos, tirando con todas sus fuerzas, se llevaron el brazo derecho primero y el otro después.

Una vez retiradas estas cuatro partes, los confesores bajaron para hablarle; pero su verdugo les dijo que había muerto, aunque la verdad era que yo veía al hombre agitarse y la mandíbula inferior subir y bajar como si hablara. Uno de los oficiales dijo incluso, poco después, que cuando levantaron el tronco del cuerpo para arrojarlo a la hoguera estaba aún vivo. Los cuatro miembros, desatados de las sogas de los caballos, fueron arrojados a una hoguera dispuesta en el recinto en línea recta del cadalso; luego el tronco y la totalidad fueron en seguida cubiertos de leños y de fajina, y prendido el fuego a la paja mezclada con esta madera (.....)

En cumplimiento de la sentencia, todo quedó reducido a cenizas. El último trozo hallado en las brasas no acabó de consumirse hasta las diez y media y más de la noche. Los pedazos de carne y el tronco tardaron cuatro horas en quemarse. Los oficiales, en cuyo número me contaba yo, así como mi hijo, con unos arqueros a modo de destacamento, permanecimos en la plaza hasta cerca de las once.⁴

Esta narración aparece citada en la obra de A.L. Zevaes, *Damiens le regicide* publicada en 1937, de un hecho acontecido en 1757, y hechos como este, fue lo que motivo que surgieran personajes dispuestos a cambiar la situación del imputado por la comisión de un delito.

Dentro de los primeros defensores del garantismo penal podemos encontrar a personajes como Beccaria que con su obra *Tratado de los Delitos y de las Penas* trató de cambiar la forma de la justicia penal, afirmaba que solo las leyes pueden decretar las penas de los delitos, así mismo que ningún magistrado puede bajo pretexto

⁴ Foucault Michael, *Vigilar y castigar: nacimiento de la prisión*, segunda edición revisada, México 2009, Siglo XXI Editores, pp. 12-14.

de celo o de bien público, puede aumentar la pena establecida contra un ciudadano delincuente⁵. Y que es lo que encontramos aquí, pues un antecedente del principio de legalidad de la pena, entendido esto que solo el Estado es quien podrá imponer un castigo siempre y cuando esta conducta este sancionada por la legislación. De igual manera en nuestro país podemos citar a otro iniciador de este garantismo en la persona de Manuel de Lardizábal y Uribe quien publica una obra llamada Discurso sobre la Pena donde encontramos ideas como, por ejemplo, la de que no puede existir prisión perpetua, además agrega que una persona que ha estado dos años en la cárcel, y no se le probase delito, que sea sacado y dado en libertad⁶. Todos estos pensadores fueron impulsados por su deseo de ver un sistema de justicia penal que trate al hombre de mejor manera de cómo era tratado en antaño.

III. ANTECEDENTES HISTORICOS

Para que aquel encargado de la aplicación de la justicia no abuse de su condición han surgido distintas ideas a través del devenir histórico. En la antigüedad no existía la menor concepción de los derechos del hombre. Primero tuvo que pasar por un periodo de salvajismo y otro de barbarie hasta que empezaron a surgir algunas prohibiciones fácticas y jurídicas que reconocían los derechos del hombre.

1. INDIA

Por ejemplo el Código de Manú creado en la antigua India en su libro séptimo decía textualmente: “El rey nunca debe separarse de las reglas que le sirven para determinar lo lícito y lo ilícito.”⁷

⁵ Beccaria, Cesar “Tratado de los delitos y de las penas”, Editorial Porrúa, 18ª. Edición, México, 2010, Pág. 10.

⁶ De Lardizábal y Uribe, Manuel, Discurso sobre las penas, Porrúa, México, 2005, Pag.25.

⁷ Las garantías individuales, parte general. Colección Garantías Individuales, Tomo I, editada por el Poder Judicial de la Federación, Suprema Corte de Justicia de la Nación.

2. ROMA

El estado Romano presenta su punto de vista a través de uno de sus principales representantes.

Ulpiano dentro del “*Corpus Iuris Civiles*” afirmaba:

“Nadie puede ser condenado por sospecha porque es mejor que se deje impune el delito de un culpable que condenar a un inocente”⁸

3. EDAD MEDIA

Esta época no fue de lo más agraciada para el desarrollo de estas ideas, pero aun así es factible encontrar algunas opiniones valiosas, que permitieron el transitar a un nuevo punto de vista del sistema de justicia penal. Sobre todo surgen al final de la edad media, con sujetos como Tomas de Aquino y con la influencia de la doctrina cristiana.

Terminada la edad media y gracias al pensamiento ilustrado de la época aparecen pensadores como Cesar Beccaria que en su obra (*Dei delitti e delle pene*) creaba conciencia en las personas con respecto al respeto de los derechos de aquellos que están siendo sometidos a un proceso penal o tienen que compurgar una pena señalando que:

“Un hombre no puede ser llamado reo antes de la sentencia del juez, ni la sociedad puede quitarle la pública protección sino cuando esté decidido que ha violado los pactos bajo los que le fue concedida. ¿Qué derecho sino el de la fuerza será el que dé potestad al juez para imponer pena a un ciudadano mientras se duda si es reo o inocente? No es nuevo este dilema: o el delito es cierto o incierto; si es cierto, no le conviene otra pena que la establecida por las leyes y son inútiles los tormentos porque es inútil la confesión del reo; si es incierto, no se debe atormentar a un inocente, porque tal es, según las leyes, un hombre cuyos delitos no están probados.

Y además añade que es querer confundir que un hombre sea el mismo tiempo acusador y acusado, que el dolor sea el crisol de la verdad, como si el juicio de ella residiese en los músculos y fibras de un miserable. Este es el medio seguro de absolver a los robustos malvados, y condenas a los flacos inocentes. Veis aquí a los fatales inconvenientes de este pretendido juicio de verdad; pero juicio digno de un caníbal que

⁸ Citado por Juan Colombo Campbell en su monografía “Garantías Constitucionales del debido proceso penal, presunción de inocencia” publicado por el instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

aún los barbaros romanos por más de un título reservaban solo a los esclavos, víctimas de una feroz demasiado loada virtud”⁹

Y es así que, hasta en 1789 se realiza la “Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano” en Francia. Siendo en 1857 cuando México en su Constitución se funda principalmente en esta declaración de derechos.

4. EPOCA ACTUAL

Con las reformas realizadas por el Ejecutivo Federal a la Constitución acontecidas en nuestro país en el 2008, convirtieron al sistema penal existente en un nuevo modelo de acuerdo al artículo 20 Constitucional que a la letra dice: El proceso penal será acusatorio y oral. Se regirá por los principios de publicidad, contradicción, concentración, continuidad e inmediación.

El principio acusatorio: significa la división entre órganos de acusación, de instrucción y decisión; así como la distinción de que quien acusa tiene la carga de la prueba.

El principio de contradicción: consiste en la posibilidad de contrastar las hipótesis de la acusación, con las de la defensa, a través del ofrecimiento, desahogo y valoración de las pruebas y contrapruebas.

Forma de oralidad: Representa básicamente el medio de comunicación procesal entre “...las partes y el juez y como medio de expresión de los diferentes órganos de prueba...”.

Principio de publicidad: Significa, en palabras de Beccaria, que “sean públicos los juicios y publicas la pruebas del delito,...”.¹⁰

Principio de contradicción: este principio tiene tres características:

a) Constituye un derecho fundamental previsto en la Constitución y en las leyes inferiores; en tal sentido se reconoce la ***prohibición de la indefensión*** y se resalta el ejercicio amplio del ***derecho de defensa*** que no es sino la consecuencia del principio contradictorio.

⁹ Beccaria, Cesar “Tratado de los delitos y de las penas”, Óp. Cit. Pag.40.

¹⁰ Rivas Acuña, Israel, Los fundamentos del sistema de justicia penal acusatorio y oral, desde la perspectiva de los derechos fundamentales, Revista ISOTIMIA # 6, Porrúa, México, Pag.59-82.

b) Este principio se *reconoce a todas las partes*; no solo al *acusador, también al acusado*. En el proceso penal significa la posibilidad que tienen las partes de acceder a los tribunales en cada instante.

c) El contenido fundamental de este principio radica en la necesidad de que *el procesado deba ser oído*.

El principio de concentración: debe entenderse como la concentración de los actos en el juicio oral imponen la necesidad impone la necesidad de que lo que se haga *sea en presencia de los que en el intervienen en forma sucesiva y sin perder la debida continuidad*.

El principio de continuidad: se refiere a la exigencia de que el debate *no sea interrumpido*, es decir, que la audiencia se desarrolla en *forma continua*, pudiendo prolongarse en sesiones sucesivas hasta su conclusión.

El principio de inmediación: consiste en que, la actividad probatoria ha de transcurrir ante la presencia o intervención del órgano jurisdiccional encargado de pronunciar sentencia.

► Se trata de dos exigencias: la inmediación debe imperar en las *relaciones entre quienes participan en el proceso y el tribunal* y, además en el ámbito de la *recepción de la prueba*.

► De allí que se exige no solo que el *imputado se encuentre presente durante el desarrollo de todo el juicio oral* sino también *la presencia ininterrumpida de las autoridades judiciales*, máxime si deben de apreciar la prueba que se actúa en juicio.¹¹

Surgiendo así en nuestro sistema de justicia penal, una nueva corriente de pensamiento llamada “garantismo”.

IV. EL GARANTISMO

Para Miguel Carbonell “El garantismo es una ideología jurídica, es decir, una forma de representar, comprender, interpretar y explicar el derecho. Una de las principales ideas del garantismo es la desconfianza hacia todo tipo de poder, público o privado, de alcance nacional o internacional. El garantismo no se hace falsas ilusiones acerca de la

¹¹ Benavente Chorres, Hesbert, Guía para el Estudiante del proceso penal acusatorio y oral, Flores Editor, 2 edición, México, 2012, Pag.30-33.

existencia de “poderes buenos” que den cumplimiento espontáneo a los derechos y prefiere verlos limitados siempre, sujetos a vínculos jurídicos que los acoten y que preserven los derechos subjetivos, sobre todo si tienen carácter de derechos fundamentales”.¹²

Ferrajoli define en términos generales a una garantía como “cualquier técnica normativa de tutela de un derecho subjetivo”¹³. Formulando así tres conceptos básicos de la teoría del garantismo:

1. “Garantismo: modelo de derechos orientado a garantizar derechos subjetivos.
2. Garantías: Técnicas idóneas para asegurar su efectiva tutela o satisfacción.
3. Garantismo Penal: técnicas establecidas para la defensa de los derechos de libertad personal, frente a intervenciones policiales judiciales arbitrarias.

Concluyendo que Garantismo es igual a Derecho Penal Mínimo¹⁴. ”Entendido esto como el estado democrático de derecho que busca participar de la manera menos agresiva a la hora de regular las conductas de sus gobernados.

Por eso sabiamente el maestro Carnelutti decía en aquel discurso que dio a través de la radio italiana que: “El proceso, después de todo, es el subrogado de la guerra. Es, en otras palabras, un modo para domesticarla. Pensad, por ejemplo, para ayudaros a comprender esta verdad fundamental, acerca de aquella forma de guerra legalizada que era el duelo...

...el derecho nace para que muera la guerra. A este fin no puede hacer más que ponerle una mordaza. El duelo es una guerra aprisionada. En lugar de *bellum omniuni contra onines* [la guerra de todos contra todos], es la guerra solo entre dos, entre los adalides. A tal punto es un combate el proceso, que en ciertos tiempos y entre ciertos pueblos se lo hace con las armas: el éxito del duelo indica el juicio de Dios. Más adelante los medios del combate se transforman y la relación entre vencer y tener razón se invierte: no ya quien vence es el que tiene razón, sino que quien tiene razón resulta vencedor; sin embargo, el vencer y el perder, que continúan significando las suertes del proceso, expresan todavía su contenido bélico: si el proceso se asemeja por su estructura

¹² Carbonell Miguel, ¿Qué es el garantismo? Una nota muy breve, Editorial UNAM, México, 2009. www.miguelcarbonell.com

¹³ Carbonell Miguel, Óp cit.

¹⁴ Ferrajoli Luigi, Garantías y Derecho Penal.

al juego, en la función hace las veces de la guerra; *ne cives ad arma veniant* [para que los ciudadanos no lleguen a las armas] decían los romanos: se acude al juez para no tener que acudir a las armas.

Detengámonos un poco. Unos disparos de pistola llaman la atención de la gente; la gente acude a la policía; la policía inicia sus investigaciones. Pero la policía no basta; ella es un instrumento necesario, pero insuficiente a los fines tanto de la prevención de los delitos como de su castigo; y no se debe ocultar que no pocas veces es peligrosa.

El sargento de los carabineros o el comisario de seguridad pública, después de las indagaciones más urgentes, debe dejar paso al juez. Y el juez, ya se sabe, tiene que proceder con cautela: examen de las relaciones, inspección del cadáver, de las cosas, de los lugares, interrogatorio a los testigos, audición del imputado, solo sirven, por lo menos en los casos más graves, para darle una primera orientación, en virtud de la cual le será posible, no ya saber sin más si debe o no castigar, sino si debe abrir a este fin una investigación pública.

Más adelante veremos cuáles son las razones que aconsejan la publicidad del juicio penal; aunque esta, precisamente por agravar el sufrimiento y el daño del imputado, no se la debe encarar sino cuando se ofrecen serias probabilidades de culpabilidad en él. He aquí por qué, como diremos mejor a continuación, el proceso penal se desdobra normalmente de lo que resultan dos fases distintas, una de las cuales toma el nombre de instrucción y la otra el de debate; las cuales sirven, no tanto para castigar, cuanto para saber si se debe castigar; de no hacerlo así, se correría el riesgo de castigar a inocentes.¹⁵

Ahora acontece que para que el proceso penal realmente tenga un contenido ético y no solo sea castigo por castigo es necesario que se realice con el respeto a los derechos fundamentales contenidos del imputado contenidos en el artículo 20 apartado B y 113 del C.N.

¹⁵ Carnelutti Francesco, ¿Cómo se hace un Proceso?, Clásicos Jurídicos 1, Editorial Juris.Pag.7, 10.

V. DERECHOS CONSTITUCIONALES DEL IMPUTADO

- 1.- A la presunción de inocencia.
- 2.- Aprestar declaración o guardar silencio.
- 3.- A ser informado de los hechos que se le imputan.
- 4.- A probar.
- 5.- A ser juzgado en audiencia pública.
- 6.- A acceder a todos los datos del proceso.
- 7.- A ser juzgado en un plazo razonable.
- 8.- Al derecho a la defensa.
- 9.- A la no prolongación indebida de la prisión preventiva.

VI. DERECHOS LEGALES DEL IMPUTADO (ARTÍCULO 113 C.N.)

I. A ser considerado y tratado como inocente hasta que se demuestre su responsabilidad;

II. A comunicarse con un familiar y con su Defensor cuando sea detenido, debiendo brindarle el Ministerio Público todas las facilidades para lograrlo;

III. A declarar o a guardar silencio, en el entendido que su silencio no podrá ser utilizado en su perjuicio;

IV. A estar asistido de su Defensor al momento de rendir su declaración, así como en cualquier otra actuación y a entrevistarse en privado previamente con él;

V. A que se le informe, tanto en el momento de su detención como en su comparecencia ante el Ministerio Público o el Juez de control, los hechos que se le imputan y los derechos que le asisten, así como, en su caso, el motivo de la privación de su libertad y el servidor público que la ordenó, exhibiéndosele, según corresponda, la orden emitida en su contra;

VI. A no ser sometido en ningún momento del procedimiento a técnicas ni métodos que atenten contra su dignidad, induzcan o alteren su libre voluntad;

VII. A solicitar ante la autoridad judicial la modificación de la medida cautelar que se le haya impuesto, en los casos en que se encuentre en prisión preventiva, en los supuestos señalados por este Código;

VIII. A tener acceso él y su defensa a los registros de la investigación, así como a obtener copia gratuita de los mismos, en términos del artículo 214 de este Código;

IX. A que se le reciban los medios pertinentes de prueba que ofrezca, concediéndosele el tiempo necesario para tal efecto y auxiliándosele para obtener la comparecencia de las personas cuyo testimonio solicite y que no pueda presentar directamente, en términos de lo establecido por este Código;

X. A ser juzgado en audiencia por un Tribunal de enjuiciamiento, antes de cuatro meses si se tratare de delitos cuya pena máxima no exceda de dos años de prisión y antes de un año si la pena excediere de ese tiempo, salvo que solicite mayor plazo para su defensa;

XI. A tener una defensa adecuada por parte de un licenciado en derecho o abogado titulado, con cédula profesional, al cual elegirá libremente incluso desde el momento de su detención y, a falta de éste, por el Defensor público que le corresponda, así como a reunirse o entrevistarse con él en estricta confidencialidad;

XII. A ser asistido gratuitamente por un traductor o intérprete en el caso de que no comprenda o hable el idioma español; cuando el imputado perteneciere a un pueblo o comunidad indígena, el Defensor deberá tener conocimiento de su lengua y cultura y, en caso de que no fuere posible, deberá actuar asistido de un intérprete de la cultura y lengua de que se trate;

XIII. A ser presentado ante el Ministerio Público o ante el Juez de control, según el caso, inmediatamente después de ser detenido o aprehendido;

XIV. A no ser expuesto a los medios de comunicación;

XV. A no ser presentado ante la comunidad como culpable;

XVI. A solicitar desde el momento de su detención, asistencia social para los menores de edad o personas con discapacidad cuyo cuidado personal tenga a su cargo;

XVII. A obtener su libertad en el caso de que haya sido detenido, cuando no se ordene la prisión preventiva, u otra medida cautelar restrictiva de su libertad;

XVIII. A que se informe a la embajada o consulado que corresponda cuando sea detenido, y se le proporcione asistencia migratoria cuando tenga nacionalidad extranjera, y

XIX. Los demás que establezca este Código y otras disposiciones aplicables. Los plazos a que se refiere la fracción X de este artículo, se contarán a partir de la audiencia inicial hasta el momento en que sea dictada la sentencia emitida por el Órgano jurisdiccional competente.

Por su parte Ferrajoli nos proporciona una lista de axiomas garantistas, que nos sirven de base para el desarrollo de los derechos de toda persona sometida a un proceso penal.

Los axiomas garantistas no expresan proposiciones asertivas, sino proposiciones prescriptivas; no describen lo que ocurre, sino que prescriben lo que debe ocurrir, no enuncian las condiciones que un sistema penal efectivamente satisface, sino las que debe satisfacer en adhesión a sus principios normativos internos y/o a parámetros de justificación externa.

VII. AXIOMAS DEL GARANTISMO PENAL

A. AXIOMAS DEL GARANTISMO PENAL	
<i>A1 Nulla Poena sine crimine</i>	1) Principio de retribuidad o de la sucesividad de la pena respecto del delito.
<i>A2 Nullum crimen sine lege</i>	2) Principio de legalidad
<i>A3 Nulla lex (poenalis) sine necessitate</i>	3) Principio de necesidad o de economía del derecho penal
<i>A4 Nulla necessitas sine injuria</i>	4) Principio de lesividad o de la ofensividad del acto.
<i>A5 Nulla injuria sine actione</i>	5) Principio de materialidad o de la exterioridad de la acción
<i>A6 Nulla actio sine culpa</i>	6) Principio de culpabilidad o de la responsabilidad personal.
<i>A7 Nulla culpa sine indicio</i>	7) Principio de jurisdiccionalidad.
<i>A8 Nullum indicium sine accusatione.</i>	8) Principio acusatorio o de la separación entre juez y acusación.
<i>A9 Nulla accusation sine probatione</i>	9) Principio de la carga de la prueba o de verificación.
<i>A10 Nulla probation sine</i>	10) Principio del

<i>defensione</i>	contradictorio, o de la defensa o de refutación.
-------------------	--

VIII. REFLEXIONES FINALES

Estamos en una época en que el hombre tiene la oportunidad de convertirse en un gran humanista al ver cuál era la condición de los seres humanos y tratar de mejorarla principalmente de aquellos que se ven implicados en el drama penal como lo llamaría Carnelutti. Recordando además que la pena debe venir al final, después que se ha dictado la sentencia y no prejuzgar desde que se inicia la etapa de investigación.

El garantismo como corriente ideológica busca evitar esto tomando en cuenta que todo poder, tarde o temprano tiende a corromperse o que la naturaleza humana, es la del abuso de unos sobre otros, por eso la Constitución debe de prever esos límites a los poderes. Y con la reforma en materia de justicia penal, logra un avance de gran trascendencia en la búsqueda del ideal de justicia contemplado en el artículo 20 apartado A en su fracción I, el cual nos dice que el proceso penal tendrá por objeto el esclarecimiento de los hechos, proteger al inocente, procurar que el culpable no quede impune y que los daños causados por el delito se reparen.

También puede ocurrir que perdamos la oportunidad, creyendo que por incluir un mandato, un derecho o una obligación dentro de la Constitución adquieren el carácter de constitucionales, un ejemplo de esto es el arraigo, el cual sigue siendo inconstitucional aun cuando este contemplado dentro de la Constitución a manera de comparativo podríamos decir que entonces “el homicidio de tu hermano es correcto porque así lo contempla la biblia”.

Son muchos los derechos fundamentales, que un Estado, que espera ser considerado democrático, debe propugnar. Por ello considero un gran acierto las modificaciones al sistema de justicia penal, pero ahora también corresponde a las autoridades el desarrollo de estos derechos, bajo el principio de progresividad, y no que, a través de reformas secundarias limiten lo alcanzado en la Constitución, en su artículo primero párrafo 3, al decir que, todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tiene la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, invisibilidad y progresividad.

También a forma de conclusión coloco la opinión de Francisco Muñoz Conde sobre aquellos sistemas jurídicos donde el estado ha hecho distinción entre los que se les debe respetar las garantías o derecho penal mínimo y aquellos sistemas que apoyan el “derecho penal del enemigo”.

“Hablar de “derecho penal autoritario” es de algún modo hablar de lo obvio, pues no hay un derecho penal que no sea “autoritario”. Cuando hablamos del “nuevo derecho penal autoritario” nos estamos refiriendo a un derecho penal más autoritario de lo normal; de un Derecho penal que se ha colado de rondón, “por la puerta falsa” de un ordenamiento jurídico, cuyos parámetros constitucionales habían reconocido unos derechos humanos fundamentales, unas garantías que, al menos formalmente, sirven de barrera infranqueable al poder punitivo del Estado.

El problema no consiste, pues, en reconocer el derecho a la libertad; el problema que toda cultura, sociedad o estado debe resolver es trazar los límites, dentro de los cuales el ser humano puede ejercer esa libertad. Y a esta delimitación de los márgenes, dentro de los cuales se permite el libre desarrollo de la personalidad y el ejercicio de la libertad por parte de los individuos, se le llama “seguridad”. La guerra sin duda la amenaza más grave a la seguridad de cuantas pueda imaginar la mente humana. La tarea fundamental del Estado de Derecho ha sido y es navegar entre ambos polos, delimitándolos lo mejor posible y procurando que estén en equilibrio y armonía, creando para ello unas normas y principios que se han convertido en los derechos fundamentales de cualquier Carta Magna o Constitución de un Estado social y democrático de Derecho.”¹⁶

IX. BIBLIOGRAFIA

- BECCARIA, César, “Tratado de los delitos y de las penas”, editorial Porrúa, 18ª. Edición, México, 2010.
- CARBONELL, Miguel, ¿Qué es el garantismo? Una nota muy breve, editorial UNAM, México, 2009.
- CARNELUTTI, Francesco, ¿cómo se hace un proceso?, clásicos jurídicos 1, editorial Juris.

¹⁶ Muñoz Conde Francisco, “El derecho penal del enemigo”, editorial del INACIPE, pp.9, 10 y 15-16.

COLOMBO CAMPBELL, Juan, en su monografía “Garantías constitucionales del debido proceso penal, presunción de inocencia” publicado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.

FOUCAULT, Michael, Vigilar y castigar: nacimiento de la prisión, segunda edición revisada, siglo xxi editores, S.A. de C.V. México, 2009.

LARA ESPINOZA, Saúl, Las garantías constitucionales en materia penal, tercera edición, editorial Porrúa, México, 2005.

MUÑOZ CONDE, Francisco, “el derecho penal del enemigo”, editorial del Inacipe.