

Los derechos y su connotación actual

A modo de presentación

Quizás una de las paradojas más preocupantes del género humano sea la proclividad a la vulneración de los derechos del otro, la tendencia a la violencia y el menosprecio por la dignidad de la humanidad toda. La segunda guerra mundial fue parteaguas en el movimiento universal a favor de los derechos: a partir de 1945 se comenzaron a elaborar y perfeccionar los instrumentos declarativos y normativos que constituyen en la actualidad el derecho internacional de los derechos humanos. En el ámbito nacional, los avances fueron más lentos, frenados en no pocas ocasiones por los regímenes dictatoriales que predominaron en gran parte de los países del mundo y que hoy siguen siendo moneda corriente en no pocos Estados. Sin embargo, en pleno siglo XXI parece conteste pensar en que los derechos son la herramienta para forjar una sana convivencia social y un mundo que satisfaga las necesidades de todos.

Sin embargo, frente a tal afirmación, no puede obviarse que los Estados contemporáneos han sido rebasados con creces: el número de seres humanos en condiciones de extrema pobreza se ha ido incrementando. Tal situación trae aparejado un hecho lastimoso: gran parte de los seres humanos carecen de derechos.

Quizá por ello, las vueltas que la doctrina realiza en torno al tema de los derechos. Una y otra vez se vuelve a la discusión sobre los derechos, sobre todos los derechos, pues no hay posibilidad de pensar que los derechos pueden ser jerarquizados y por tanto supeditarlos a un proceso gradual de cumplimiento. Quizás las políticas públicas puedan acudir a mecanismos administrativos que generen tal percepción, pero lo cierto es que la discusión y propuestas teóricas buscan ser más integrales.

Si coincidimos en afirmar que los derechos en su vertiente formal se encuentran en los textos normativos y que estos textos normativos conforman el sistema jurídico, podremos arribar a la idea que las exigencias de los derechos imponen una necesidad de cambio que hace que, al especialmente en

esa materia, el sistema sea dinámico, sumamente cambiante. Así, el sistema jurídico se transforma especialmente por las actitudes de la ciudadanía y de los órganos del poder público, y ello ocurre en cada momento en que unos y otros coinciden en la búsqueda de soluciones a los problemas que plantea la realidad o que derivan de la interpretación de las normas dictadas por dichos órganos. Los jueces tienen un papel relevante, pero no puede omitirse la labor de los demás titulares de órganos del poder público.

La presente obra colectiva, busca seguir ofreciendo perspectivas sobre los derechos desde diferentes vertientes, mismas que si bien pueden parecer disímolas no dejan de darnos luz sobre el papel que juegan los derechos en la consecución de la democracia y la gobernabilidad, y la necesidad de que los mismos sean la apuesta principal del sistema jurídico, visión que debería ser compartida por todos los operadores del derecho. Superados los límites del control constitucional y abierta la compuerta del control de convencionalidad, asistimos a un momento bastante significativo para el sistema jurídico mexicano: hay necesidad de volver a discutir los derechos, ahora a la luz de una concepción mucho más amplia y vinculante que la que caracterizaba a los derechos concebidos sólo en sede constitucional. Tal oportunidad habrá de servir para definir el perfil, los mecanismos y las estrategias para los derechos y, mucho más urgente, para la cultura de los derechos en México.

Es tal el espíritu que motivó la convocatoria a los colaboradores de esta obra colectiva. Y, no podía ser menos, quienes nos ofrecen sus reflexiones se detienen en esa discusión deseable sobre el derecho que estipula derechos, su alcance, sus faltantes y los proyectos necesarios.

El primero de los autores, José Barragán Barragán, profesor e investigador de la UNAM, nos ofrece un interesante ensayo titulado “Los poderes públicos y los derechos humanos”, en el cual refiere la originalidad del constructo que conocemos como supremacía constitucional que conlleva, en el ámbito del cumplimiento de las funciones que corresponden a los órganos del poder público, la subordinación de los mismos y la obligación de cumplirla, salvaguardarla y protegerla. En su opinión, la Constitución, como innovación de fines del siglo XVIII, va a generar las condiciones para que se modifique la actitud de los gobernantes, que pasan del modelo absolutista al modelo representativo.

El cambio evidente en el planteamiento constitucional gaditano, se verá reflejado una decena de años después en los textos constitucionales de las entidades federativas, merced al modelo constitucional de 1824, que no incluyó en la Constitución federal un catálogo de derechos, sino que éstos quedaron en manos de las nacientes entidades federativas, quienes iban a ser las encargadas de definir el concepto vital de la nueva nación: la ciudadanía. El análisis realizado, respecto del papel que en cada momento le corresponde al poder público y la consecuente y variada configuración que adopta, le permite llegar a la conclusión de que los derechos, en el contexto estatal, deben ser revisables e incluso, podríamos agregar cuestionables, toda vez que “La existencia de un Estado de derecho donde impere el principio de legalidad y esté asegurada la división y el control del poder, no es una garantía suficiente de los derechos y libertades, sino que es preciso que, además, la estructura social y económica esté en su conjunto al servicio de la persona”.

Miguel Carbonell Sánchez, reconocido profesor e investigador de la UNAM, nos ofrece en su ensayo, titulado “Los derechos humanos de libertad de tránsito, asilo y refugio”, una revisión dogmática del contenido del artículo 11 de la Constitución mexicana. La exégesis que realiza sobre el contenido constitucional nos da abundante información sobre lo que considera son los tres temas generales en la redacción que presenta dicho numeral: libertad de tránsito, la libertad de residencia, el derecho de asilo y refugio.

En su ensayo se encarga de dilucidar tales temas y las problemáticas suscitadas, como el caso de la discusión jurídica ante los tribunales mexicanos por los programas conocidos como “Hoy no circula”. En este último asunto, la Suprema Corte definió un contenido para el derecho constitucional de libertad de tránsito, señalando que “no consiste en el derecho al libre tránsito en automóvil, sino en el derecho que tiene ‘todo hombre’, es decir, toda persona en cuanto ente individual, para entrar, salir viajar y mudar su residencia en la República sin que para ello requiera de documentación alguna que así lo autorice, pero siempre refiriéndose al desplazamiento o movilización del individuo, sin hacer alusión en lo absoluto al medio de transporte” (SJFG9, t. III, febrero de 1996, p. 173). Sobre este criterio, el autor considera que se trata de una interpretación sumamente restrictiva, que raya incluso en lo absurdo, explicándose de manera puntual los argumentos que sustentan su apreciación. Sin embargo, a nuestro parecer, la parte más importante de su

colaboración es la que promueve la reflexión en torno al tratamiento convencional del tema y las discusiones, de naturaleza filosófica y política, en torno a la libertad de tránsito vinculada al fenómeno migratorio. Estas discusiones son de enorme preocupación, pues como afirma el autor, “mantener los sistemas de restricción a los movimientos migratorios es, en primer lugar, una violación al orden jurídico internacional. Pero además, y esto es quizá lo más grave, es una violación al más elemental sentido de la dignidad humana”.

Otro de los autores, Constancio Carrasco Daza, magistrado del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, nos ofrece su trabajo titulado “¿Un nuevo régimen de las candidaturas independientes a partir del reconocimiento constitucional de derechos humanos?”. Este tema ha sido ampliamente visitado en las discusiones teóricas sobre la democracia y el perfil deseable de la participación de los ciudadanos en la vida política.

El propio Tribunal Electoral, incorporado por la reforma de 1996 al Poder Judicial de la Federación, adoptó un criterio que ha sido sostenido, en el sentido de que las candidaturas independientes deben estar expresamente establecidas en el marco jurídico electoral para poder ser hecho valer el derecho a ser votado ante las diversas jurisdicciones electorales en México. Con la reforma política aprobada en agosto de 2012, parece que el criterio experimentará cambios. Sin embargo, la visión de Carrasco Daza, adelantándose a la reforma mencionada, da razones en perspectiva jurisdiccional sobre el derecho a ser votado, sin que para ello se requiere ser postulado por un partido o agrupación política, como una consecuencia, en su opinión, de la nueva visión que deben asumir los operadores del derecho a partir de la reforma constitucional en materia de derechos humanos, de junio de 2011. Las reflexiones que realiza, en torno a la interpretación constitucional y a la labor del juez constitucional son sumamente valiosas para hacernos una idea de lo que está representando el cambio de paradigma jurídico de los derechos.

Ramón Gil Carreón Gallegos, profesor e investigador de la Universidad Juárez del Estado de Durango, nos presenta su ensayo “Derechos humanos, garantías individuales y derechos fundamentales. Problema terminológico o conceptual”. Su principal aportación a esta obra colectiva consiste en abordar el problema terminológico y conceptual de los derechos humanos, las garantías individuales y los derechos fundamentales. En su colaboración señala los

aspectos centrales de cada término, la ambigüedad y el equívoco de algunos de ellos, así como la necesidad de que el derecho y la cultura jurídica mexicana, transiten hacia la adopción de otra acepción y concepto jurídico que refleje la realidad que se pretende comunicar con el concepto de los derechos fundamentales.

Sobre este último, señala que “el uso del término y concepto de derechos fundamentales puede darle aquella unidad conceptual y contextual a la parte dogmática de la Constitución, con la premisa básica de lograr la mayor efectividad posible en torno a la protección de los derechos”.

Por su parte, quien suscribe esta presentación, ofrece una “Nota a propósito de la inviolabilidad de las comunicaciones privadas”, en la cual nos ocupamos de una parte del extenso contenido, en términos de figuras jurídicas, del artículo 16 constitucional. En específico revisamos el contenido de los párrafos 12 y 13 del mencionado numeral, así como el desarrollo legislativo y jurisprudencial que ha presentado desde hace casi un lustro.

Lo interesante de la figura de la inviolabilidad de las comunicaciones privadas no es sólo su efecto en el derecho procesal, especialmente penal, sino su vinculación con un derecho cuya configuración no ha sido concluida: el derecho a la vida privada. Como se afirma en el ensayo, seguramente habrá que reconstruir nuestra visión de los derechos y sobre todo, habrá que revisar muchas de las normas que hoy día se han dictado en la materia, a partir de la reforma en materia penal, y todo ello será bienvenido si media un deseable debate sobre los derechos.

De José Ramón Cossío Díaz, ministro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, ofrecemos su trabajo “Sobre la protección y defensa al usuario de servicios financieros: un caso de inseguridad jurídica”, que deriva del voto particular formulado en la sentencia relativa al amparo directo en revisión 2038/2010, resuelto por la Primera Sala de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, en la sesión celebrada el 23 de febrero de 2011. El análisis presentado gira en torno a los argumentos que ofrece el ministro Cossío Díaz para sostener, que el artículo 68 de la Ley de Protección y Defensa al Usuario de Servicios Financieros, es inconstitucional. El argumento esencial se hace consistir, en que el procedimiento derivado de la norma controvertida produce un estado de incertidumbre en cuanto a la actuación de la autoridad y ello resulta violatorio del artículo 16 constitucional.

Juan Carlos Cruz Razo, integrante del Consejo de la Judicatura Federal, presenta su ensayo “El derecho de defensa de los jueces y magistrados del Poder Judicial de la Federación”. El análisis que presenta mueve a reflexión, especialmente a la vista del epígrafe de Eduardo Couture, con el cual recibe al lector: “Del despotismo de los otros poderes del Estado queda siempre un recurso ante el Poder Judicial, en tanto que del despotismo del Poder Judicial no queda recurso alguno”.

Así, analiza la labor que corresponde al Consejo de la Judicatura Federal en materia disciplinaria, la cual consiste en “juzgar al que juzga”. Explicita las dificultades que surgen en tal labor y hace hincapié en las características de la defensa a que tienen derecho los juzgadores, enfrentándola al mandato contenido en el artículo 100 constitucional, que en lo que interesa señala: “Las decisiones del Consejo serán definitivas e inatacables y, por lo tanto, no procede juicio ni recurso alguno, en contra de las mismas, salvo las que se refieran a la designación, adscripción, ratificación y remoción de magistrados y jueces, las cuales podrán ser revisadas por la Suprema Corte de Justicia, únicamente para verificar que hayan sido adoptadas conforme a las reglas que establezca la ley orgánica respectiva”.

El autor llama la atención a que “no hay posibilidad legal para los jueces y magistrados, de impugnar las decisiones definitivas tomadas por el Consejo de la Judicatura Federal en las que les imponga sanción económica, apercibimiento privado o público, amonestación privada o pública, o suspensión”. No hay necesidad de énfasis alguno para advertir la limitación impuesta a jueces y magistrados para su adecuada defensa. Por ello, en el trabajo se alude a que una solución adecuada es el reconocimiento del principio pro-homine al momento de realizar dichas funciones de juzgamiento, procurando aplicar de manera directa los derechos de defensa contenidos en instrumentos internacionales, todo ello siguiendo el debate sostenido por la Suprema Corte en julio de 2011, al analizar las repercusiones de la sentencia Radilla. Ahí se afirmó: “Es obligación del Estado mexicano, así como de las entidades que lo conforman, cumplir con la Convención Interamericana sobre Derechos Humanos, es indudable que los compromisos internacionales de nuestro país, deben ser escrupulosamente respetados y satisfechos los propósitos que con ellos se buscan, especialmente si el objetivo de esos instrumentos, es lograr el respeto y vigencia efectiva de los derechos fundamentales del ser

humano”. Atendiendo tal visión, el autor nos ofrece una revisión de las normas atinentes al derecho a la defensa en el marco convencional a que se somete el Estado mexicano, o a otros ordenamientos que pueden ser orientadores.

En sintonía con las preocupaciones del anterior autor, Germán Froto Madariaga, coordinador de esta obra colectiva y magistrado del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Coahuila, nos ofrece el trabajo “La sentencia Castañeda Gutman de la Corte Interamericana. Reflexiones sobre el derecho a la tutela judicial”.

En su ensayo, Froto Madariaga, nos ofrece una síntesis detallada del contenido de la sentencia Castañeda Gutman y avizora las repercusiones que tiene para la interpretación de diversas instituciones del orden jurídico nacional. El repaso histórico que nos ofrece es una importante aportación para la discusión sobre la consolidación de la jurisdicción interamericana como espacio de protección de los derechos.

Otro destacado autor, José Gilberto Garza Grimaldo, reconocido profesor-investigador de la Unidad Académica de Derecho de la Universidad Autónoma de Guerrero, nos ofrece el texto “La reforma constitucional en materia de derechos humanos y su impacto en la Constitución local”.

Como se ha venido señalando, la reforma de junio de 2011 dio nuevos bríos a la discusión jurídica sobre los derechos y el trabajo que nos ofrece Garza Grimaldo es un excelente ejemplo de ello. El autor recalca en el dictado de la reforma en materia de derechos humanos y realiza una serie de cuestionamientos sobre su inclusión en la Constitución del estado de Guerrero. Sus preguntas son provocadoras, pero plenas de la exigencia de cuestionarnos sobre los derechos: ¿Será constitucional: a) incluir en el catálogo de derechos humanos el derecho a la muerte? b) incluir la violación de derechos humanos por parte de particulares? c) crear una Corte Constitucional local? d) establecer que las recomendaciones no aceptadas o incumplidas por las autoridades, ponerlas a disposición de la Corte Constitucional para que inicie un juicio sumario de protección de los derechos humanos? e) establecer la acción de inconstitucionalidad popular? f) reconocer a la naturaleza como sujeto de derechos? g) incluir el principio pro in dubio nature? h) crear un cuarto poder: el poder ciudadano? i) incluir la policía comunitaria?

Genaro David Góngora Pimentel, ministro en retiro de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, nos presenta el ensayo “La reforma al artículo 97 constitucional en materia de protección de las garantías individuales”. En el análisis que presenta nos mueve a la reflexión en torno a la facultad que fue retirada a la Suprema Corte en materia de investigación de violaciones graves a los derechos.

El tema ha suscitado abundantes estudios, especialmente orientados a explicar las razones de la institución y sus alcances. No debe pasar desapercibido que a pesar de su antigüedad (y evidente necesidad) tal atribución de la Suprema Corte fue ejercida en poquísimas ocasiones. Señala el ministro en retiro, que “Al renunciar a su *‘facultad de investigación’*, prevista en el artículo 97 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, la Suprema Corte de justicia envió un mensaje desolador: *‘Los ministros no somos quienes señalamos horizontes ni fijamos criterios; somos humildes revisores de expedientes’*. Estamos seguros que la lectura de este ensayo enriquecerá la percepción sobre los instrumentos protectores de derechos.

Manuel González Oropeza, magistrado del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación, nos ofrece el texto “La nueva dimensión constitucional de los tratados internacionales”, el cual fue su discurso de ingreso a la Academia Mexicana de Derecho Internacional, institución a la cual agradecemos la gentileza de permitirnos reproducirlo en esta obra colectiva. El autor analiza el tema a partir de la reforma de junio de 2011, en la cual se advierte un nuevo papel que deben desempeñar los tratados internacionales en el ámbito interno, especialmente a la luz de la maximización de los derechos.

Francisco López Bárcenas, investigador de la Cámara de Diputados del Congreso de la Unión, nos presenta el trabajo “Las tierras y los territorios de los pueblos indígenas en México”. En él destaca la regulación que tiene en el sistema jurídico mexicano el derecho de los pueblos indígenas al territorio.

Por su parte, Néofito López Ramos, Director General de la Asociación Nacional de Magistrados de Circuito y Jueces de Distrito del Poder Judicial de la Federación, A.C. (Tercera Región), nos presenta su trabajo “Autonomía e independencia judicial garantizan la plena defensa de los derechos humanos”, que ya desde el título nos permite advertir la estrecha relación existente entre la judicatura y la protección de los derechos, dado lo jurisdiccional como escenario natural para ejercerlos, protegerlos y maximizarlos.

Fidel Lozano Guerrero y Mario Fernández Conteras, profesores e investigadores de la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma de Coahuila, junto con Carlos Reséndez Estrada, juez tercero penal en Durango, nos presentan el texto “La presunción de inocencia”. En su trabajo nos ofrecen la génesis del principio constitucional y su incorporación al orden jurídico nacional. A partir de ello, nos llevan de la mano para revisar el cambio que ha experimentado, considerando el tratamiento legislativo que le han dado los legisladores federal y local en los textos procesales a partir de la reforma de 2008.

Otra destacada autora, Emma Mendoza Bremauntz, distinguida profesora e investigadora de la Facultad de Derecho de la UNAM, nos ofrece su trabajo “Pobreza, política y derechos humanos”. En este avance preliminar de investigación, la autora busca enfatizar la relación que existe entre la pobreza, la corrupción y la desconfianza, así como el impacto que estos fenómenos tienen respecto del cumplimiento de los derechos. Llama la atención hacia el modelo económico para vincularlo con el pleno goce de los derechos a través de un nuevo modelo donde la economía tienda a un proceso diferente al que se sigue actualmente en la globalización.

Eliseo Muro Ruiz y Jessie Cuevas Reyes, profesores universitarios, nos ofrecen su trabajo “Cosmovisión de la frontera norte, ¿inicio o fin del sueño mexicano?: el ‘sueño americano’ que se queda en las ciudades fronterizas, para cumplir su ‘destino mexicano’”. Se trata de una excelente reflexión sobre la problemática de la migración y sus efectos en el ámbito de los derechos humanos. Su aportación la destacan al señalar que “la frontera norte puede estudiarse desde varias visiones: la antropología social, el comercio exterior-empresarial-maquilador, de las migraciones, del Derecho Internacional Público y Privado, de los sistemas jurídicos, de la ética-religiosa y la moralidad social, entre otras”.

Carlos Ríos Espinosa, profesor del CIDE, nos ofrece su trabajo “El proceso acusatorio en el estado de Chihuahua y el caso del homicidio de Rubí Fraire. Razones para no eliminar al mensajero”. El autor esboza una reflexión en torno a las reformas legislativas que se han dado al procedimiento penal en México, a partir de 2008, y lo refiere al estado de Chihuahua, donde nos ofrece una particular visión del caso Rubí Fraire, del cual expone las incon-

sistencias que resultan, a su entender, evidentes y que sirven para preocuparse por el futuro del sistema penal acusatoria, obligando a su mejora.

Finalmente, Eréndira Salgado Ledesma, destacada profesora e investigadora de la Universidad Anáhuac, nos presenta su trabajo “La esposa que él siempre soñó. Reglas para mantener feliz al marido”, colaboración que explica como necesaria, citando a Rosario Castellanos, para “romper las ataduras que mantienen a la mujer ordinaria presa en su imagen: la percepción de la mujer auténtica versus la imagen que la sociedad le asigna”. En su trabajo pugna por el ejercicio de los derechos desde la perspectiva de las mujeres, con plena libertad, con total información.

Este recorrido por el contenido de esta obra colectiva da cuenta de las diversas temáticas y preocupaciones de los autores, mismas que esperamos sean de interés de los lectores. Agradecemos a ambos, colaboradores y lectores, su participación en este proyecto editorial. Al final, el éxito de esta labor de difusión, será producto de la enriquecedora conjunción de ambos.

Asimismo, a nombre de los coordinadores, agradezco a las instituciones editoras por el apoyo brindado, especialmente de Mario Alberto Ochoa, Rector de la máxima casa de estudios del Estado de Coahuila de Zaragoza, la Universidad Autónoma de Coahuila; también mi agradecimiento a los licenciados Gregorio Alberto Pérez Mata y Armando Luna Canales, amigos y destacados juristas coahuilenses, el primero desde la Presidencia del Tribunal Superior de Justicia y el segundo desde la Comisión de Derechos Humanos, quienes de manera generosa, han apoyado incondicionalmente este proyecto editorial y, por eso y más, merecen nuestro reconocimiento.

David CIENFUEGOS SALGADO
*Miembro del Sistema Nacional de Investigadores
Director General de El Colegio de Guerrero
México, DF, septiembre de 2012.*