

EL ROL DEL JUEZ EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

GÓMEZ REYES, José Alfredo*

RESUMEN

El presente ensayo tiene como finalidad mostrar de manera sucinta el rol tan importante que juega el Juez mexicano, para llevar a cabo la reforma constitucional en materia de Derechos Humanos del pasado 10 de junio de 2011, ello tomando en consideración las obligaciones internacionales a las que se encuentra sometido México, donde el control de convencionalidad y el principio pro persona son herramientas de protección de derechos humanos indispensables.

PALABRAS CLAVES: Juez, reforma constitucional, derechos humanos, pro persona, control de convencionalidad.

ABSTRACT

This essay has as purpose show in a summarized way the role as important that the Mexican judge has, to carry out the constitutional amendment in the field of human rights the past june 11th, 2011. taking in consideration the international obligations to México is submitted, where conventionality control and the beginning pro person are protection tools of indispensable human rights.

KEY WORDS: Judge, constitutional amendment, human rights, pro person, conventionality control.

* C. a Dr. en Derecho Público por la Universidad Veracruzana y Asistente Legal del Programa de Derechos Humanos por la misma casa de estudio. Actualmente labora en el Consejo de la Judicatura del Poder Judicial del Estado de Veracruz, México. e-mail: alfre_8_8@hotmail.com.

INTRODUCCIÓN

La reforma constitucional del pasado junio de 2011, en México, fue la pauta para la materialización de muchos procesos culturales, sociológicos y jurídicos en la protección de los derechos humanos¹.

Un punto medular en la reforma constitucional aludida, y lo más trascendental, es el cambio de denominación de garantías individuales a Derechos Humanos, fundamentalmente, compartiendo, las siguientes razones:

1. La anterior denominación, confundía los mecanismos de protección de derechos con los derechos en sí, pues en realidad una garantía es un instrumento a través del cual se protege un derecho y no un derecho en sí mismo.

2. Atendía a una concepción individualista y estatalista de los derechos humanos, en la que la principal función de éstos es salvaguardar una esfera de libertad para los individuos.

En este sentido, se privilegia a los derechos civiles y políticos, mientras que se reducen los derechos económicos y sociales a simples objetivos programáticos del Estado, poniendo en duda su plena justiciabilidad.

3. Al considerar que los únicos titulares de las garantías son los individuos concretos niega, de entrada, la posibilidad de reconocer a ciertos grupos o

comunidades la titularidad de los denominados derechos colectivos².

Ahora bien, la importancia del cambio de denominación redundaba en que los Derechos Humanos son derechos que tiene toda persona, en virtud de su dignidad humana, definiendo y controlando las relaciones individuales y las estructuras de poder del estado, delimitando el poder de éste³ y de aquellos que actúan bajo tolerancia o aquiescencia del mismo, exigiendo que éstos cumplan sus obligaciones de respetar (no hacer) y de garantizar (dar y hacer) que avalen condiciones que permitan a las personas gozar de sus derechos humanos.

Otro punto importante, es que los derechos humanos plasmados en diversos tratados internacionales, recogen los derechos individuales y colectivos establecidos en constituciones nacionales, lo que se traduce en una mejor protección para la persona.

No debemos pasar por alto lo que, los Derechos Humanos surgen ante situaciones de deplorable trato a la dignidad humana, de ahí la necesidad que su base de acción sea permeada por el principio pro-persona, el cual, sostiene que la interpretación de los tratados internacionales y de los Sistemas Jurídicos de los estados miembros y sus resoluciones deben orientarse del modo más favorable para la persona (principio pro persona).

¹ GÓMEZ REYES, José Alfredo. La reforma constitucional en materia de derechos humanos. En: *Universita Ciencia*: revista electrónica de la Universidad de Xalapa, núm. 3, enero-abril de 2013, ISSN: 2007-3917.

² ONU. Memorias de las mesas de estudio sobre la reforma constitucional en derechos humanos: Un análisis desde las obligaciones internacionales. México D.F., Grupo Interagencial de Derechos Humanos del Equipo de País del Sistema de Las Naciones Unidas en México, 2008, p. 15-16.

³ *Ibíd.*, p. 15-16.

OBLIGACIONES POR PARTE DE LOS ESTADOS AL FIRMAR Y RATIFICAR TRATADOS INTERNACIONALES EN MATERIA DE DERECHOS HUMANOS

Un estado, al ratificar un tratado, está obligado a ajustar todo su ordenamiento interno al mismo, llegando incluso a efectuar modificaciones en sus leyes en aras de preservar esa armonía o “unidad de los ordenamientos jurídicos”, so pena de incurrir en Responsabilidad Internacional.

En ese sentido la Corte IDH ha establecido:

Que en todo momento se debe tener presente la especificidad de los tratados de derechos humanos y los efectos que ello tiene sobre su interpretación y aplicación, por una parte, el objeto y fin es la protección de los derechos humanos de los individuos; por la otra, significa la creación de un orden legal en el cual los Estados asumen obligaciones no en relación con otros estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción⁴.

Al respecto, puede observarse cómo, debido a la influencia del Derecho Internacional y más aún en el campo de los Derechos Humanos, se han ido modificando diversas instituciones locales —de forma y de fondo— para adaptarlas a este nuevo esquema sustancial.

Esto es así, porque es el Derecho Internacional —en el ámbito internacional— el que prevalece en caso de conflicto con el Derecho Interno. A este respecto podemos referirnos al art. 27 de la

⁴ CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63, párr. 144.

Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados, que dice: un Estado no puede invocar las disposiciones de su derecho interno, como justificación del incumplimiento de los tratados.

En esa tesitura, el deber de garantizar implica:

El deber de los Estados Partes de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de tal manera que sean capaces de asegurar jurídicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos. Como consecuencia de esta obligación los Estados deben prevenir, investigar y sancionar toda violencia de los derechos humanos reconocidos por la convención y procurar, además, el restablecimiento, si es posible, del derecho conculcado y, en su caso, la reparación de los daños producidos por la violación de los derechos humanos⁵.

Así mismo, la Corte IDH afirma, que “la obligación de garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible el cumplimiento de esta obligación, sino que comparta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los derechos humanos”⁶.

En relación con el artículo 1 de la Convención Americana de Derechos Humanos, la Corte IDH, ha establecido que: “contiene un deber positivo para los

⁵ _____. Caso de la “Masacre de Mapiripán” Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134, párrs. 111 y 113.

⁶ _____. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, 1998, párr. 166.

estados. Debe precisar, también, que garantizar implica la obligación del estado de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos que puedan existir para que los individuos puedan disfrutar de los derechos que la Convención reconoce⁷.

En el mismo sentido, la Corte IDH, nos dice que la obligación de garantía conlleva cuatro obligaciones, a saber, prevención, investigación, sanción y reparación:

El deber de prevención abarca todas aquellas medidas de carácter jurídico, político, administrativo y cultural que promuevan la salvaguarda de los derechos humanos y que aseguren que las eventuales violaciones a los mismos sean efectivamente consideradas y tratadas como un hecho ilícito que, como tal, es susceptible de acarrear sanciones para quien las cometa, así como la obligación de indemnizar a las víctimas por sus consecuencias perjudiciales... es claro, a su vez, que la obligación de prevenir es de medio o comportamiento y no se demuestra su incumplimiento por el mero hecho de que un derecho haya sido violado⁸.

Por su parte, el deber de sanción implica, que el estado tiene la obligación de sancionar a los responsables, de violaciones a los derechos humanos⁹.

Finalmente respecto de la reparación, encontramos que el artículo 63.1 de la Convención Americana establece que:

Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte Interamericana dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada.

En ese sentido, debemos ver a la reparación como la posibilidad de eliminar todas las consecuencias del hecho ilícito. La reparación del daño ocasionado por una infracción a una obligación internacional consiste en la plena restitución (*restitutio and integrum*)¹⁰. Sin embargo, éste no es el único modo como puede ser reparado el efecto de un hecho ilícito internacional, porque puede haber casos en que aquélla no sea posible, suficiente o adecuada. Por lo tanto la reparación incluye la indemnización como forma restitutiva de reparación que incluye tanto al daño moral como al material. La Corte Interamericana en ese sentido, considera que, el daño material comprende tanto el daño emergente como el lucro cesante¹¹.

Por su parte, el daño moral se fundamenta en el sufrimiento causado a las víctimas, respecto del cual, el estado tiene la obligación de otorgar una satisfacción, la cual, entre otras cosas, puede consistir en el ofrecimiento de disculpas, o el pago de daños y otras formas de reparación¹².

⁷ _____. Excepciones al agotamiento de los Recursos Internos, Opinión Consultiva OC 11/90 del 10 de agosto de 1990, párr. 34.

⁸ _____. Caso Velásquez Rodríguez vs Honduras. Sentencia de 29 de julio de 1988, Corte I.D.H., Serie C, No. 4.

⁹ _____. Caso Barrios Altos. Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75.

¹⁰ _____. Caso Paniagua Morales y otros. Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C, núm., 76, párr. 76.

¹¹ _____. Caso Godínez Cruz. Sentencia de 17 de agosto de 1990. Serie C, núm. 10, párr. 27.

¹² _____. Caso Cesti Hurtado vs Honduras. Sentencia de 31 de mayo de 2001, párr. 51.

La Corte IDH, ha establecido que el texto del artículo 63.1 de la Convención Americana contiene una norma de derecho consuetudinario que constituye uno de los principios fundamentales del Derecho Internacional en materia de responsabilidad de los Estados. Por lo tanto, la obligación de reparar que impone dicha disposición se rige por el Derecho Internacional en todos sus aspectos: su alcance, su naturaleza, sus modalidades, y la determinación de los beneficiarios, nada de lo cual puede ser modificado por el Estado obligado invocando para ello disposiciones de su Derecho interno¹³.

La Corte IDH, no sólo declara la violación de determinados derechos humanos, además, por medio de sus sentencias puede ordenar al Estado la adopción de medidas reparativas que van más allá del pago de una mera indemnización. La Corte Interamericana también ha señalado que una sentencia condenatoria puede ser por “sí misma una forma de reparación y satisfacción moral”¹⁴.

Esto cobra relevancia al recordar que el estado Mexicano, como parte de la Organización de los Estados Americanos, ha firmado y ratificado innumerables tratados internacionales, tal es el caso de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José) fue adoptada por nuestro país en la ciudad de San José de Costa Rica el 22 de noviembre de 1969. El Senado de la República la aprobó el 18 de diciembre de 1980 y se publicó en el Diario Oficial de la Federación el 7 de mayo de

¹³ _____. Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros) vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2001, serie C, núm. 76, párr. 212.

¹⁴ _____. Caso Suárez Rosero vs. Ecuador. Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de enero de 1999, serie C, núm. 44, párrs. 72.

1981, de ahí las obligaciones contraídas y el deber de adecuar su legislación interna de tal manera que no contravenga los tratados internacionales de los que forma parte, en el caso específico y como ya se dijo la CADH, todo esto en razón de lo establecido en el artículo 2 de la misma.

LA CLÁUSULA FEDERAL

El sistema internacional de derechos humanos, a través de las convenciones o tratados en los que participan Estados federales, ha incluido la llamada cláusula federal¹⁵, la cual refuerza lo ya señalado en líneas supra, respecto a los artículos 26 y 27 de la Convención de Viena, en el sentido de que los estados no puede invocar su legislación interna en el cumplimiento de las obligaciones internacionales, y en el caso, México no podría alegar que su forma de organización Federal, es la excusa para exigirle a cada autoridad que cumpla con su obligación de respetar los derechos humanos.

Ello queda corroborado precisamente en la Convención Americana de Derechos Humanos, de la que México forma parte, en su artículo 28 que dice:

“Artículo 28. Cláusula Federal:

1. Cuando se trate de un Estado parte constituido como Estado Federal, el gobierno nacional de dicho Estado parte cumplirá todas las disposiciones de la presente Convención relacionadas con las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial.

2. Con respecto a las disposiciones relativas a las materias que corresponden a la jurisdicción de las entidades componentes de

¹⁵ ORTIZ AHLF, Loretta, Derecho internacional Público. México: HARLA. 2000, pp. 145, 156,98.

la federación, el gobierno nacional debe tomar de inmediato las medidas pertinentes, conforme a su constitución y sus leyes, a fin de que las autoridades competentes de dichas entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de esta Convención.

3. Cuando dos o más Estados Partes acuerden integrar entre sí una federación u otra clase de asociación, cuidarán de que el pacto comunitario correspondiente contenga las disposiciones necesarias para que continúen haciéndose efectivas en el nuevo Estado así organizado, las normas de la presente Convención.”¹⁶.

En ese sentido, la Corte IDH, ha establecido, que: “según una jurisprudencia centenaria y que no ha variado hasta ahora, un Estado no puede alegar su estructura federal para dejar de cumplir una obligación internacional”¹⁷.

Así mismo ese alto tribunal internacional, ha establecido que: “las disposiciones internacionales que conciernen a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos, [...] deben ser respetadas por los Estados americanos Partes en las respectivas convenciones, independientemente de su estructura federal o unitaria”¹⁸. De tal manera, la Corte considera que los Estados partes deben asegurar el respeto y la garantía de todos los derechos reconocidos en la Convención Americana a todas las personas que estén bajo su jurisdicción, sin limitación ni excepción alguna con base en dicha organización

¹⁶ ORGANIZACIÓN DE LOS ESTADOS AMERICANOS. Convención Americana sobre Derechos Humanos (Pacto de San José). San José de Costa Rica. 1969, p. 11.

¹⁷ Corte IDH. Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39, párr. 46.

¹⁸ _____. Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 140.

interna. El sistema normativo y las prácticas de las entidades que forman un estado federal parte de la Convención deben conformarse a la Convención Americana¹⁹.

Como podemos observar, las obligaciones con el sistema internacional de protección de derechos humanos, no distinguen de fueros (federal o local) o de autoridades (legislativas, judiciales o administrativas), sino que exige el pleno respeto a la persona humana por sobre toda forma de organización.

En ese respecto, ya la Corte IDH, en el caso la Cantuta vs Perú, estableció que “las leyes de auto amnistía resultaban incompatibles con la Convención Americana de Derechos Humanos, por lo tanto, su aplicación por parte de un órgano estatal en un caso concreto mediante actos normativos posteriores o su aplicación por funcionarios estatales, constituye una violación a la CADH”²⁰.

Es por lo anterior, que debemos recordar y hacer hincapié en dicho papel en la implementación de tan noble reforma constitucional en materia de derechos humanos, veamos:

¹⁹ _____. Caso Escher y otros vs Brasil, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C. no. 200.

²⁰ _____. Caso La Cantuta vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162.

EL TRASCENDENTAL ROL DEL JUEZ EN LA REFORMA CONSTITUCIONAL DE DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO

Hemos sido partícipes que la pasada reforma constitucional en materia de Derechos Humanos del 11 de junio de 2011 en México, materializa todo un proceso de lucha por su respeto, difusión y defensa con el estándar más protectivo para el ser humano, así mismo, da pie a una nueva generación del Sistema Jurídico Mexicano, dejando en el pasado la tradición Kelseniana del Derecho, para dar pauta al Neoconstitucionalismo, donde herramientas como la argumentación, la ponderación, el test de proporcionalidad y principios como el pro persona, resultan piezas fundamentales en la aplicación e interpretación del Derecho.

Así mismo, hemos sostenido que no significa el rompimiento de algún paradigma, ni mucho menos se habla de una nueva era, solamente nuestro sistema jurídico es adaptado a la evolución natural del Derecho, donde las herramientas de aplicación y de interpretación del derecho, evoluciona, pero sobre todo, se adapta una postura más seria, respecto a las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos.

Y es precisamente en las obligaciones internacionales, donde encontramos el trascendental rol del Juez Mexicano, pues como se sabe, se encuentra compelido a realizar un control de convencionalidad en cada acto judicial que realice.

Sin duda, hacer un análisis de los pensadores, filósofos, juristas que han dado sustento a la importancia de la labor jurisdiccional, nos da un

panorama central y sostenido, para ello debemos recordar que ya Montesquieu consideraba al Juez, “la boca que pronuncia las palabras de la ley”²¹, cuestión que con el paso del tiempo se transforma en quienes interpretan la ley, y ahí es donde surge la importancia de su preparación, principios, valores, formación y todo lo que contribuya a que esta interpretación sea acorde con el fin último del derecho como lo es la justicia.

Algunos otros autores, han referido algunas características que deben permear la actuación y personalidad de los jueces, para que dicho papel sea desempeñado de la mejor manera y siempre en busca del mejor beneficio al estado de derecho.

El “Juez Hércules”, término acuñado por el jurista Ronald Dworkin, y nos dice que éste es el que conoce no sólo la ley, sino también los principios de cada sociedad, basados en su historia, su cultura, su filosofía, su idiosincrasia. Y en general, su sociedad.

Es decir, Dworkin nos muestra un Juzgador ideal, sabio, conocedor de todo el derecho pasado y presente, de todas las fuentes, y capaz de rastrear toda esa información en un tiempo limitado. Con esa capacidad el Juzgador traerá a cada caso los antecedentes, los principios, y los argumentos legales adecuados al caso concreto, y los integrará dentro de un razonamiento coherente con la tradición de ese sistema jurídico²².

Por su parte MacCormick nos refiere las características que deben tener los jueces para poder justificar sus decisiones, y nos dice: buen juicio,

²¹ MONTESQUIEU, Charles. *Secondat varón de, El espíritu de las leyes*. México, Alianza Editorial, 2003.

²² DWORKIN, Ronald. *Taking Rights Seriously*. Cambridge University Press, MA., 1997.

perspicacia, prudencia, altura de miras, sentido de la justicia, humanidad, compasión y valentía²³.

Por su parte Robert Alexy nos dice que, la perspectiva del Juez, es una variable necesaria sobre el derecho, adoptada por “quien en un sistema jurídico está ordenado, permitido y prohibido o autorizado”²⁴.

Hasta aquí podemos ver algunas de las características que deben permear la labor jurisdiccional, tanto desde el aspecto subjetivo como objetivo del Juez, y así, vemos que el propio artículo primero constitucional le exige una postura y una conducta, veamos:

En los Estados Unidos Mexicanos todas las personas gozarán de los derechos humanos reconocidos en esta Constitución y en los tratados internacionales de los que el Estado Mexicano sea parte, así como de las garantías para su protección, cuyo ejercicio no podrá restringirse ni suspenderse, salvo en los casos y bajo las condiciones que esta Constitución establece.

Las normas relativas a los derechos humanos se interpretarán de conformidad con esta Constitución y con los tratados internacionales de la materia favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.

Todas las autoridades, en el ámbito de sus competencias, tienen la obligación de promover, respetar, proteger y garantizar los derechos humanos de conformidad con los principios de universalidad, interdependencia, indivisibilidad y progresividad. En

²³ MACCORMICC, Neil. *Legal Reasoning and legal theory*, Oxford University Press, 1978.

²⁴ ALEXY, Robert. *El concepto y la validez del Derecho*. Barcelona, Gedisa, 1994.

consecuencia, el Estado deberá prevenir, investigar, sancionar y reparar las violaciones a los derechos humanos, en los términos que establezca la ley.

Como podemos advertir, la obligación explícita para el Juzgador, es la protección del ser humano aún en los casos difíciles en los que existan problemas de interpretación, de relevancia, de prueba o de calificación²⁵. Es decir, el Juzgador se ve compelido a vigilar la protección del ser humano como una finalidad inherente a su función allegándose de los principios y valores fundamentales de la sociedad.

Al respecto E. Jurgen Habermas, analiza la tensión en la decisión judicial entre la justicia material, inclinada hacia el análisis de las particularidades del caso en estudio y la seguridad preocupada más por la norma abstracta.

En esa línea argumentativa, recordemos que el Derecho: en sentido lato, es el conjunto de comunicaciones institucionales; y, en sentido estricto, al contrario, el derecho se compone de pretensiones accionables por ello, la teoría del derecho coincide con la dogmática en privilegiar la perspectiva del juez, lo que se debe a la posición funcional que la actividad judicial ocupa en el sistema jurídico en sentido estricto, ya que las comunicaciones jurídicas remiten a pretensiones judiciales, de ahí que la perspectiva del Juez determina, como verá adelante, el paradigma jurídico²⁶.

²⁵ ATIENZA, Manuel. *las razones del derecho, teorías de la argumentación jurídica*. México: UNAM, 2010.

²⁶ ARAMBURO Restrepo, José Luis, *El papel del Juez, una aproximación teórica*. Disponible en: <http://www.docentes.unal.edu.co/jlaramburor/docs/EL%20PAPEL%20DEL%20JUEZ.pdf> (consultado el 20 de septiembre de 2012)

Por su parte Michelle Taruffo, nos dice que el poder creador del Juez no se limita a la interpretación de las disposiciones legales hecha en la sentencia, sino que se vierte en todas las decisiones que debe tomar en el curso del proceso. No se reduce, por cierto, a las normas, sino que empieza por la determinación de los hechos de que depende la aplicación de ellas²⁷.

Sin duda, la función del Juzgador a partir de la Reforma constitucional en materia de derechos humanos forma el principal papel para su implementación, pues a él le corresponde materializar los principios y valores en ella previstos.

Precisamente el regreso a una justicia mediante los valores y principios que a lo largo de la historia, las sociedades han tomado como propios, son el elemento principal para una implementación de justicia acorde con el sistema nacional e internacional de protección de derechos humanos, toca a los jueces culminar el proceso de cambio del paradigma, entre el derecho natural y el positivismo, para ello cuenta con herramientas como la argumentación y la ponderación, piezas elementales en la función jurisdiccional donde preferir la norma más favorable para el ser humano, es el fin último.

En ese sentido, Arthur Kaufmann nos dice, que si bien no es dable conocer todo el contenido concreto del derecho, empero sí determinadas estructuras y principios, o también sólo negativamente, en el sentido del “argumento del entuerto”, que en ningún caso es válido el “derecho evidentemente injusto”²⁸.

²⁷ *Ibíd.*, p. 14.

²⁸ KAUFMANN Arthur. *Filosofía del Derecho*. Bogotá D.C., Universidad Externado de Colombia, 1999, p. 91.

En palabras de Radbruch el Derecho es aquello cuyo contenido estriba en servir a la idea del derecho, es decir, que cuando afirmamos que el derecho está referido a determinado valor, surge la necesidad de establecer a que valor se refiere o en su caso va dirigido, de ahí que afirme: derecho es la realidad, cuyo sentido estriba en servir a la justicia, y que para Radbruch es el principio de igualdad²⁹.

Es decir, corresponde a los Juzgadores encontrar la justicia material y no formal, pues tal y como lo refiere Kaufmann, en el derecho natural clásico se equipara “derecho” con el valor jurídico absoluto de la justicia. Para el concepto jurídico del positivismo el contenido no desempeña en absoluto ningún papel. También el “derecho” injusto esta cobijado por este concepto del derecho, en tanto se ha producido de manera formalmente correcta. El concepto de derecho de Radbruch se encuentra en su forma ecléctica, como una “tercera vía”³⁰.

En efecto, la búsqueda de la justicia como concepto general y abstracto, y no una justicia legalista y formal —pero muchas veces injusta— corresponde al aplicador del Derecho su búsqueda y localización en cada caso concreto.

En el ámbito de los derechos humanos, debemos recordar que los jueces se encuentran obligados a realizar un control de convencionalidad, es decir, los jueces tienen la obligación de inaplicar las normas cuando adviertan su inconvencionalidad³¹, donde si bien es cierto los jueces están sujetos en última

²⁹ RADBURCH, Gustav. *Filosofía del Derecho*, trad. J. Medina Echevarría, 4ª ed, Granada, Comares, 1999, p. 21.

³⁰ *Ibíd.*, p. 95.

³¹ HERRERÍAS CUEVAS, Ignacio Francisco. *Control de convencionalidad y efecto de las sentencias*, México, Ubijus, 2011, p. 85.

instancia a su normatividad interna, también lo es que una vez que —tal y como lo hemos referido— un Estado ha firmado y ratificado los tratados internacionales en materia de Derechos Humanos, los jueces como miembros y autoridades de ese mismo estado, están obligados a apegar sus actos al respeto irrestricto de los derechos humanos de las personas, tomando en cuenta no solo el tratado internacional correspondiente, sino la interpretación que se haya hecho de este por parte del tribunal internacional correspondiente.

CONCLUSIONES

El Derecho Internacional de los derechos humanos da únicamente el piso mínimo de derechos que deben imperar en un estado, de ahí que aquellos estados que pretendan incumplir las obligaciones contraídas so pretexto de su derecho interno, no solo trasgreden dichas obligaciones, sino atenta contra la dignidad del ser humano, base fundamental de los derechos humanos.

El rol del Juez debiera estar permeado por características propias de una persona que tenga como principios básicos el respeto a la dignidad de la persona, de ahí que se requiera que el sujeto cuente con una formación moral, cultural, humana y profesional que permita proteger los principios y valores de la sociedad.

Toca al Juzgador allegarse de herramientas como la argumentación y la ponderación, pues son primordiales en la labor diaria, donde se le pueden presentar “casos difíciles”.

El Juez como aplicador del Derecho será quien vele que el respeto por la persona humana sea una realidad.

El Juez como aplicador del Derecho se debe de allegar de todos los principios y valores reconocidos y legitimados por la sociedad, para estar así en posibilidad de respetar los derechos humanos reconocidos actualmente por nuestra constitución, y que en muchos de los casos se encuentran desarrollados en tratados internacionales o en la interpretación que se ha hecho al respecto por tribunales internacionales, tales como la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

El Juez es el pilar del sistema del Derecho para implementar en todo momento una justicia “pro persona”³² y sobre todo cuando tiene la potestad tan importante de hacer un control de convencionalidad respecto de las leyes internas que sean incompatibles con el sistema de protección más favorable al ser humano.

BIBLIOGRAFÍA

ALEXY, Robert. El concepto y la validez del Derecho. Barcelona, Gedisa, 1994.

ARAMBURO Restrepo, José Luis, El papel del Juez, una aproximación teórica. Disponible en: <http://www.docentes.unal.edu.co/jlaramburor/docs/EL%20PAPEL%20DEL%20JUEZ.pdf> (consultado el 20 de septiembre de 2012).

ATIENZA, Manuel. las razones del derecho, teorías de la argumentación jurídica. México: UNAM, 2010.

³² GÓMEZ REYES, José Alfredo. Op. Cit., p. 1.

CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS. Caso Barrios Altos . Sentencia de 14 de marzo de 2001. Serie C No. 75.

____. Excepciones al agotamiento de los Recursos Internos, Opinión Consultiva OC 11/90 del 10 de agosto de 1990.

____. Caso Cesti Hurtado vs Honduras. Sentencia de 31 de mayo de 2001.

____. Caso de la “Masacre de Mapiripán” Vs. Colombia. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 15 de septiembre de 2005. Serie C No. 134.

____. Caso Escher y otros vs Brasil, Excepciones Preliminares, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 6 de julio de 2009. Serie C. no. 200.

____. Caso Garrido y Baigorria Vs. Argentina. Reparaciones y Costas. Sentencia de 27 de agosto de 1998. Serie C No. 39.

____. Caso Godínez Cruz. Sentencia de 17 de agosto de 1990. Serie C, núm. 10.

____. Caso La Cantuta vs. Perú. Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 29 de noviembre de 2006. Serie C No. 162.

____. Caso Paniagua Morales y otros. Sentencia de 25 de mayo de 2001. Serie C, núm., 76.

____. Caso Velásquez Rodríguez vs Honduras. Sentencia de 29 de julio de 1988.

____. Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999. Serie A No. 16, párr. 140.

____. Caso de la “Panel Blanca” (Paniagua Morales y otros) vs. Guatemala. Reparaciones y Costas. Sentencia de 25 de mayo de 2001, serie C, núm. 76, párr. 212

____. Caso Suárez Rosero vs. Ecuador. Reparaciones y Costas. Sentencia de 20 de enero de 1999, serie C, núm. 44.

____. Caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras, 1998.

____. Caso de los “Niños de la Calle” (Villagrán Morales y otros) Vs. Guatemala. Fondo. Sentencia de 19 de noviembre de 1999. Serie C No. 63.

DWORKIN, Ronald. Taking Rights Seriously. Cambridge University Press, MA., 1997.

GÓMEZ REYES, José Alfredo. La reforma constitucional en materia de derechos humanos. En: Universita Ciencia: revista electrónica de la Universidad de Xalapa, núm. 3, enero-abril de 2013, ISSN: 2007-3917.

HERRERÍAS CUEVAS, Ignacio Francisco. Control de convencionalidad y efecto de las sentencias, México, Ubijus, 2011.

KAUFMANN Arthur. Filosofía del Derecho. Bogotá D.C., Universidad Externado de Colombia, 1999.

MACCORMICC, Neil. Legal Reasoning and legal theory, Oxford University Press, 1978.

MONTESQUIEU, Charles. Secondat varón de, El espíritu de las leyes. México, Alianza Editorial, 2003.

ONU. Memorias de las mesas de estudio sobre la reforma constitucional en derechos humanos: Un análisis desde las obligaciones internacionales. México D.F., Grupo Interagencial de Derechos Humanos del Equipo de País del Sistema de Las Naciones Unidas en México, 2008.

ORTIZ AHLF, Loretta, Derecho internacional
Público. México, HARLA. 2000.

RADBURCH, Gustav. Filosofía del Derecho,
trad. J. Medina Echevarría, 4ª ed, Granada, Comares,
1999.