

Los jueces de la democracia y los derechos fundamentales previstos en los tratados internacionales

*The judges of democracy and fundamental rights
considered by international treaties*

Pedro Esteban Penagos López*

RESUMEN

El documento destaca el papel de los jueces en el Estado de Derecho realizando una diferencia de los “estados con Derecho” en razón de la perspectiva protectora y la garantía que en el primero se hace de los derechos fundamentales.

En el artículo se exalta una postura activa del juez en su papel de garantista de los derechos a través del orden jurídico interno e internacional.

PALABRAS CLAVE: derechos fundamentales, tratados internacionales, jueces, Estado de Derecho.

ABSTRACT

The document underlines the role of judges in the rule of law. It states the difference between this concept and the states with rights in the protective perspective and the warranty of fundamental rights made in the “rule of law”.

The article highlights the active role of the judge as a guarantor of rights through domestic and international legal order.

KEYWORDS: fundamental rights, international treaties, judges, rule of law.

*

Magistrado de la Sala Superior del Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación.

Jueces del Estado democrático y jueces del Estado legal de derecho

Los jueces, por regla general, cumplen una función de realización de los valores democráticos y de control del poder público, porque con sus sentencias contribuyen a una sociedad más justa y a un mejor gobierno.

En torno a esa postura, han surgido movimientos de jueces, que a través de sus sentencias, buscan afianzar los derechos fundamentales con el objeto de hacerlos efectivos en los estados democráticos, como acontece en España con **Jueces para la Democracia**,¹ en Italia con la **Magistratura Democrática y el Movimiento por la Justicia**; y en toda Europa con los **Magistrados Europeos para la Democracia y las Libertades**.

En México, es posible sostener que los jueces federales contribuyen en la construcción de la democracia y han cumplido el papel histórico de respeto y defensa en materia de derechos fundamentales.

Lo anterior con las particularidades de nuestra cultura jurídica y derivado de la larga tradición del juicio de amparo, lo que se ha reforzado con la acción de inconstitucionalidad y el sistema integral de medios de defensa en materia de derechos político-electorales.

El actual Estado de Derecho se distingue por institucionalizar jurídicamente la democracia.² En este sistema, el derecho es la base fundamental para controlar el poder político y para ejercer los derechos y libertades de los individuos de una sociedad, es decir, en el modelo democrático de Estado, las actuaciones de los órganos del poder están sujetas a lo expresamente establecido por la ley y tienen como límite el respeto irrestricto de los derechos fundamentales.

¹ En España, Jueces para la Democracia, nació como corriente de la Asociación Profesional de la Magistratura (APM) el 28 de Mayo de 1983. Sus principales objetivos son: trabajar por una organización judicial realmente funcional a los valores superiores del ordenamiento constitucional: "libertad, justicia, igualdad y pluralismo político" y por la democratización de la "carrera judicial"; reivindicación de la crítica interna/externa y de un tipo de juez comprometido con la realidad de la *polis*; independencia frente al poder y apertura a la sociedad.

² Respecto al significado democrático del Estado de Derecho, véase Elías Díaz (2004, 63 y ss).

Actualmente, se pueden distinguir los estados de derecho, de los estados con Derecho.

En los estados de derecho se establecen límites al poder público y se potencia el ejercicio de libertades individuales y políticas de sus habitantes. En los estados con Derecho, sólo se producen normas jurídicas que, en mayor o menor medida, se utilizan por los poderes públicos para su ejercicio y la solución de conflictos propios de la organización social.

En un Estado con Derecho, la actividad de los jueces se distingue por sus tecnicismos, por su fidelidad a la ley y por su concepto de la Constitución como ideario político, más que como una norma jurídica a interpretar. En este sistema, la efectividad de los derechos fundamentales depende del desarrollo de las normas secundarias.

En un Estado de Derecho, los jueces tienen un papel más activo, sus interpretaciones suelen ser progresistas, potencian los derechos fundamentales y entienden a la Constitución como la norma máxima de “guía interpretativa” para dictar sus sentencias.³ En este modelo, la efectividad de los derechos fundamentales no depende de lo que haga el legislador secundario, pues deriva de su importancia y primicia en el sistema normativo, por lo cual, deben observarse en forma directa y salvaguardarse a través de la interpretación.

A este tipo de jueces se les conoce como jueces democráticos de Derecho y, por ello, deben tener cualidades que los distingan de aquellos jueces de sistemas no democráticos, que se circunscriben a la aplicación literal de la ley.

En los sistemas democráticos de Derecho, la Constitución es un marco jurídico supremo que vincula a todos los poderes públicos y, en espe-

³ Dice Zagrebelsky, que: “Quien examine el derecho de nuestro tiempo seguro que no consigue descubrir en él los caracteres que constituían los postulados del Estado de derecho legislativo. [...] La novedad que contiene (la fórmula del Estado Constitucional) es capital y afecta a la posición de la Ley. La Ley, por primera vez en la época moderna, viene sometida a una relación de adecuación, y por tanto, de subordinación, a un estrato más alto de derecho establecida en la Constitución.” (1997, 33-4).

cial a los jueces, para que a través de la interpretación hagan efectivos los derechos fundamentales, principios y valores en él contenidos.

Ello es así, porque la democracia no debe concebirse únicamente de manera formal, aun cuando ésta sea un requisito *sine qua non*, pues es necesario también concebirla en sentido material, ya que la democracia sólo es posible a través de su concreción en todos los ámbitos de la realidad social (Ferrajoli 2009, 33-4), para lo cual, resulta trascendental la participación de los jueces, a fin de garantizar los derechos fundamentales y evitar el ejercicio autoritario del poder público.

En conclusión, el juez del Estado constitucional de derecho debe erigirse como garante de los derechos fundamentales, porque éstos constituyen la “dimensión sustancial de la democracia” (Ibáñez 2003, 247), ya que sólo a través del pleno ejercicio de esos derechos, es posible la materialización de un régimen de libertades.

De ahí la trascendencia de que los jueces de la democracia en el desempeño de su función, tutelen los derechos fundamentales previstos en el orden jurídico mexicano, el cual incluye a los tratados internacionales de los que México es parte y que actualmente conforman, junto con la Constitución y las leyes que de ella emanan, el marco jurídico democrático de los derechos fundamentales a favor de los individuos.

Los derechos fundamentales previstos en los tratados internacionales

El fin de la segunda guerra mundial del siglo XX, trajo como consecuencia que los países con aspiraciones democráticas ampliaran el catálogo de derechos fundamentales en sus textos constitucionales y suscribieran diversos tratados internacionales en la materia, con lo que se consolidaron los Estados Democráticos y se expandió del reconocimiento de los derechos y las libertades fundamentales de los individuos.

Es decir, despertó la necesidad de proteger los valores de libertad, igualdad y dignidad humana, como si hubiese emergido una nueva

conciencia colectiva que se negaba a regresar a ese pasado lacerante; muestra de ello, es el consenso con el cual se logró la emisión de la Declaración Universal de los Derechos Humanos de 1948, de la Organización de las Naciones Unidas, que constituye un acuerdo emblemático para la internacionalización de los derechos.

A esa línea de acción se ha sumado el Estado mexicano, ampliando el catálogo de los derechos fundamentales a través de diversas reformas constitucionales, así como con la suscripción y ratificación de múltiples tratados internacionales en la materia.

Aunado a lo anterior, la Constitución mexicana es expresa en ese aspecto, ya que en el artículo 133 establece que los tratados internacionales, entre otras leyes, serán la Ley Suprema de la Unión, por lo que reconoce que forman parte de nuestro marco jurídico.

Al respecto, la Suprema Corte de Justicia de la Nación ha considerado que los tratados internacionales tienen efectos vinculantes, en la medida en que el Estado mexicano, al suscribirlos, contrae libremente obligaciones frente a la comunidad internacional que no pueden ser desconocidas invocando normas de derecho interno.⁴

De tal manera que, como los tratados internacionales suscritos por el Estado son parte del orden jurídico, los jueces tanto federales como locales, en materia de derechos fundamentales, deben aplicarlos e interpretarlos en sus resoluciones; esto es así, además, porque el artículo 133 de la Carta Magna dispone que los jueces de cada Estado se arreglarán a dicha Constitución, leyes y tratados, a pesar de las disposiciones en contrario que pueda haber en las constituciones o leyes de los estados.

Bajo estos postulados, los jueces al impartir justicia en los casos concretos sometidos a su consideración, deben tomar en cuenta las normas,

⁴ Tesis P. IX/2007, consultable en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXV, abril de 2007, p. 6, con el rubro: TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL.

principios y valores que se desprenden de la propia Constitución, de las leyes que de ella emanan y de los tratados internacionales, cuando se trate de derechos fundamentales.

Esta convicción es adoptada también por la Corte Interamericana de Derechos Humanos,⁵ pues al resolver el caso Almonacid Arellano y otros, contra la República de Chile, estableció que:

Los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley, y por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones del tratado no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin.

En esta línea de pensamiento, en México existen dos constituciones locales de vanguardia, como son las de Tlaxcala y Sinaloa,⁶ pues en ellas se reconoce que en materia de derechos humanos, deben aplicarse los tratados internacionales.

En el ámbito internacional, se encuentra un ejemplo de relevancia que va más allá del criterio expuesto y que se contiene en la Constitución de Sudáfrica de 1996, que en su artículo 39 prevé que cuando se interpreta la Declaración de Derechos Individuales, los jueces no sólo deben tomar en cuenta los instrumentos internacionales, sino además, la ley extranjera, cuando resulte más benéfica.

⁵ A la cual el Estado mexicano reconoció competencia contenciosa el 16 de diciembre de 1998.

⁶ El artículo 16 de la Constitución Política de Tlaxcala, dispone que la interpretación en materia de derechos humanos debe atender a los criterios sostenidos por los organismos internacionales reconocidos por el Estado mexicano. Asimismo, la Constitución Política de Sinaloa prevé en el artículo 4 Bis C, que el sentido de los derechos humanos se determinará de conformidad con los criterios interpretativos de los organismos internacionales, especialmente los de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Disposición que aunque se considera discutible en su último postulado, porque permite la aplicación de leyes no aprobadas expresamente por el Estado, muestra una gran apertura en la protección de los derechos humanos.

Dicho precepto dice:

39. Interpretando la Declaración de Derechos Individuales

(1) Cuando se interpreta la Declaración de Derechos Individuales, una corte, tribunal o foro:

- (a) debe fomentar los valores que subrayan una sociedad abierta y democrática basada en la dignidad humana, la igualdad y libertad;
- (b) debe considerar la ley internacional; y
- (c) puede considerar la ley extranjera.

(2) Cuando al interpretar alguna ley y cuando al desarrollar la ley común o ley consuetudinaria todas las cortes, tribunales o foros deben fomentar el espíritu, los objetivos y el significado de la Declaración de Derechos Individuales.

(3) La Declaración de Derechos Individuales no niega la existencia de otros derechos y libertades reconocidas o conferidas por la ley común, la ley consuetudinaria o legislación mientras estén en concordancia con la Declaración.

Estos ejemplos dan certeza de que los jueces de la democracia, ya bien de la federación o de las entidades federativas, cuando conocen y resuelven casos relacionados con los derechos fundamentales, deben tomar en consideración lo establecido en los tratados internacionales, por constituir parte del marco jurídico mexicano, al concebirse como Ley Suprema de la Unión.

La maximización de los derechos fundamentales

La concepción que constreñía al juzgador a la aplicación literal de la ley, como se precisó, ha sido superada en materia de derechos fundamentales, ya que al adoptarse el sistema democrático de gobierno, implicó sostener que vivimos en un Estado de Derecho, por ello, debe entenderse al sistema jurídico como un conjunto de normas, principios y valores y al modelo de jurisdicción como aquél en el que predomina una visión garantista e integral en la que deben maximizarse los derechos fundamentales.

Esto debe entenderse así, porque la Constitución general de la República tiene entre sus finalidades la de instaurar la democracia como un sistema de vida y muestra apertura para esa potenciación, ya que en su artículo 1º se asienta que en ella se establecen las garantías mínimas que se otorgan a los individuos.

Dicho precepto, también prohíbe restringir los derechos fundamentales más allá de lo expresamente previsto en la Constitución, lo que lleva a concluir que una postura garantista de protección a los mismos, debe atender a su maximización, tomando en consideración que el reconocimiento de los derechos fundamentales constituye un punto de acuerdo de las naciones que han adoptado el sistema de gobierno democrático y que se han autoimpuesto para el respeto de la dignidad de los seres humanos entre sí y frente al Estado.

Además, es posible advertir que esos derechos, en los sistemas democráticos, se encuentran protegidos por lo que algunos constitucionalistas denominan el principio de progresividad, que consiste en que conquistado un derecho fundamental a través de cualquier ordenamiento legal, ya no puede eliminarse y su aplicación o interpretación debe coadyuvar a su maximización y pleno ejercicio, evitando el retroceso o restricción, sin justificación constitucional.

Por ello, cabe decir que la conformación de una jurisdicción democrática en nuestro país, solamente es posible con el compromiso de los jueces

en la búsqueda de la potenciación de los derechos fundamentales establecidos en la Constitución, en las leyes que de ella emanan y en los tratados internacionales, ya que únicamente la ampliación e interpretación expansiva de esos derechos, los hará verdaderos jueces de la democracia.

Conclusión

Los derechos fundamentales constituyen la esencia de los sistemas democráticos de nuestro tiempo y los tratados internacionales en la materia contribuyen a potenciarlos, por lo que es viable sostener que los jueces de la democracia tienen el deber de aplicarlos e interpretarlos, para llevar a aquellos a su máxima expresión.

Esto, porque es evidente que existe una dinámica expansiva en el respeto y la defensa de los derechos fundamentales, que no debe soslayarse porque implica la dignificación humana, por ello debe asumirse el compromiso del ejercicio jurisdiccional, con una firme vocación democrática.

En suma, no sería posible concebir una verdadera democracia sin una jurisdicción que comparta esos principios, que busque el respeto, la protección y la potenciación de los derechos fundamentales, así como no es posible afirmar que exista un Estado democrático de derecho, sin un verdadero Estado jurisdiccional democrático de derecho.

Fuentes consultadas

- Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos. Vigente con la última reforma publicada en el *Diario Oficial de la Federación*, el 29 de julio de 2010.
- Constitución Política del Estado de Sinaloa. Vigente con la última reforma publicada en el *Periódico Oficial del Estado*, el 4 de octubre de 2010.
- Constitución Política del Estado de Tlaxcala. Vigente con la última reforma publicada en el *Periódico Oficial del Estado*, el 11 de marzo de 2009.
- Díaz, Elías. 2004. Estado de derecho. En *Filosofía Política II. Teoría del Estado*, ed. Ruiz Miguel, Alfonso. Madrid: Trotta.
- Ferrajoli, Luigi. 2009. *Paradigmas de la democracia constitucional*. Buenos Aires: Editorial AR.
- Ibáñez, Andrés. 2003. Democracia con jueces. En *La función judicial. Ética y democracia*, comps. Malem, Jorge et al. Barcelona: Gedisa/Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación/Instituto Tecnológico Autónomo de México.
- Tesis P. IX/2007, consultable en Semanario Judicial de la Federación y su Gaceta XXV, abril de 2007, p. 6, con el rubro: TRATADOS INTERNACIONALES. SON PARTE INTEGRANTE DE LA LEY SUPREMA DE LA UNIÓN Y SE UBICAN JERÁRQUICAMENTE POR ENCIMA DE LAS LEYES GENERALES, FEDERALES Y LOCALES. INTERPRETACIÓN DEL ARTÍCULO 133 CONSTITUCIONAL.
- Zagrebelsky, Gustavo. 1997. *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*. 2ª ed. Madrid: Trotta.