

Los DERECHOS HUMANOS como CRITERIO RACIONALIZADOR de la JURISPRUDENCIA

Ejemplos claves

John Fernando Restrepo Tamayo • Michael G. Núñez Torres
Miguel de J. Neria Govea • Alfonso Cardona Granados
Erika Mireya Mendoza García
Coordinadores

Los DERECHOS HUMANOS como CRITERIO RACIONALIZADOR de la JURISPRUDENCIA

Ejemplos claves

SERIE EL DERECHO

Mgdo. Pablo Héctor González Villalobos
Presidente del Tribunal Superior de Justicia
y del Consejo de la Judicatura del Poder Judicial del Estado de Chihuahua

Pleno del Tribunal Superior de Justicia del Estado de Chihuahua

Mgdo. Gerardo Javier Acosta Barrera | Mgdo. Leo David Alvarado Roldán
Mgdo. Marco Emiliano Anchondo Paredes | Mgdo. Marco Tulio Cano Corral
Mgda. Olga Cano Moya | Mgda. Andrea Margarita Cárdenas Valenzuela
Mgdo. Juan Carlos Carrasco Borunda | Mgdo. José Alfredo Fierro Beltrán
Mgda. Norma Angélica Godínez Chávez | Mgdo. Rogelio Guzmán Holguín
Mgda. Myriam Victoria Hernández Acosta | Mgda. Adela Alicia Jiménez Carrasco
Mgda. Angélica Lorena Jurado Luna | Mgdo. Rafael Julián Quintana Ruiz
Mgdo. Alejandro Legarda Carreón | Mgdo. Miguel Ángel Molina Miranda
Mgda. María Cristina Orozco Romero | Mgdo. Edgar Aurelio Quintana Camacho
Mgdo. César Fernando Ramírez Franco | Mgdo. José Humberto Rodelo García
Mgda. Dora Imelda Rodríguez Díaz | Mgda. Angélica Sánchez Córdova
Mgdo. Gabriel Humberto Sepúlveda Reyes | Mgdo. Héctor Javier Talamantes Abe
Mgdo. Eduardo Filiberto Terrazas Padilla | Mgdo. Pedro Valdez Aguirre
Mgda. Ilian Yasel Iradiel Villanueva Pérez | Mgdo. Luis Villegas Montes

CJE
CONSEJO DE LA JUDICATURA DEL ESTADO DE CHIHUAHUA

Consejo de la Judicatura del Poder Judicial del Estado de Chihuahua

Lic. Minerva Correa Hinojosa | Mgdo. Gabriel Armando Ruiz Gámez
Mgdo. Roberto Siqueiros Granados

Comité Académico del Instituto de Formación y Actualización Judicial

Mtra. Erika Mireya Mendoza García | Jz. María Alejandra Ramos Durán
Mgdo. José Humberto Rodelo García | Lic. Verónica Rodríguez López
Mgdo. Gabriel Armando Ruiz Gámez

Los DERECHOS HUMANOS como CRITERIO RACIONALIZADOR de la JURISPRUDENCIA

Ejemplos claves

John Fernando Restrepo Tamayo • Michael G. Núñez Torres
Miguel de J. Neria Govea • Alfonso Cardona Granados
Erika Mireya Mendoza García
Coordinadores

Universidad Autónoma de Baja California

MÉXICO 2021

Esta investigación, arbitrada por pares académicos, se privilegia con el aval de la institución coeditora.

349.72
D431

Restrepo Tamayo, John Fernando
Los derechos humanos como criterio racionalizador de la jurisprudencia. Ejemplos claves / por John Fernando Restrepo Tamayo *et al.* -- 1ª ed. -- México : Miguel Ángel Porrúa, 2021.
328 p. ; 17 × 23 cm -- (El Derecho)

ISBN 978-607-99100-9-9

1. Derechos humanos. 2. Derecho. 3. Jurisprudencia

Primera edición, noviembre del año 2021

© 2021
UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE BAJA CALIFORNIA
UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN
FACULTAD DE DERECHO Y CRIMINOLOGÍA
TRIBUNAL SUPERIOR DE JUSTICIA
CONSEJO DE LA JUDICATURA DEL ESTADO DE CHIHUAHUA
INSTITUTO DE FORMACIÓN Y ACTUALIZACIÓN JUDICIAL

© 2021
Por características tipográficas y de diseño editorial
MIGUEL ÁNGEL PORRÚA, librero-editor

Derechos reservados conforme a la ley
ISBN 978-607-99100-9-9

Portada: Construcción de imagen elaborada en el área de diseño del editor

Queda prohibida la reproducción parcial o total, directa o indirecta del contenido de la presente obra, sin contar previamente con la autorización expresa y por escrito de MAPORRÚA en términos de lo así previsto por la *Ley Federal del Derecho de Autor* y, en su caso, por los tratados internacionales aplicables.

IMPRESO EN MÉXICO *PRINTED IN MEXICO*

www.maporrua.com.mx
Amargura 4, San Ángel, Álvaro Obregón, 01000, Ciudad de México

Capítulo VIII

La enseñanza de la justicia penal con enfoque de los derechos humanos

Rafael Santacruz Lima*

Introducción

Consideramos que un pilar fundamental para lograr mayor tranquilidad en la sociedad es explotar el control social informal, o difuso, de la educación. Debemos fomentar y difundir los vínculos, los lazos, la socialización, la protección y el cuidado de nuestros semejantes, el goce de la productividad personal y el de las relaciones interpersonales y familiares constructivas para reducir el riesgo de detonar lo peor que potencialmente tenemos las personas en nuestra estructura biológica.

La importancia de la educación enfocada al respeto de los derechos humanos ayuda a mejorar las condiciones de convivencia social, sin ella, en la sociedad se origina desestabilización. Es de impacto la educación de los derechos humanos, porque favorece en la construcción de Estados fuertes, que aseguren la paz y tranquilidad de los mismos.

El control social y la educación

Una sociedad tiene como propósito la búsqueda del orden y "se manifiesta en todo grupo social una cierta forma de control que, por lo de-

* Doctor en Derecho, profesor-investigador de tiempo completo en la Facultad de Derecho de la Universidad Autónoma del Estado de México (UAEMex). Miembro del Sistema Nacional de Investigadores-Conacyt (Nivel 1). rsantacruzl@uaemex.mx

más, es también indispensable para mantener el orden social dentro del grupo en que se manifiesta". Así pues, los individuos que pertenecen a una sociedad muestran su conducta, la exteriorizan a los demás y sirve para expresar actitudes con los otros, así como para establecer relaciones, tal y como lo sugiere Edgar Bodenheimer (1994: 94):

> La conducta exterior de los miembros de la sociedad en sus relaciones mutuas es regulada por la cortesía. Se espera de todo miembro de la sociedad la observancia de ciertas costumbres sociales. Se han establecido patrones convencionales de conducta para ciertas clases y profesiones. Más importantes aún son las reglas y preceptos de moralidad que establecen una cierta jerarquía de valores condicionantes de la actitud y las acciones de los hombres respecto de sus semejantes.
> El control social se considera en dos vertientes: el institucionalizado y el difuso.
> Es institucionalizado o formal el que aparece integrado e incorporado dentro de la estructura del gobierno, en alguna de las diversas instituciones políticas, sociales, culturales, económica, deportiva, educativa, o de cualquier otro tipo que la conforman, integradas dentro de la estructura del poder establecido. Por otra parte, se denomina como control social difuso o informal, a las diversas formas de control que existiendo y manifestándose en la sociedad, no aparecen directamente integradas como parte de la estructura gubernamental, y que juegan un rol de incidencia en la conducta.

El sistema de control social institucionalizado puede aparecer con un discurso formalmente punitivo y en donde encontramos visiblemente el sistema de la justicia penal. Específicamente "a través de las instituciones establecidas al efecto y que básicamente aparece conformada con la policía, el ministerio público, los tribunales, las instituciones penitenciarias y otras de ejecución".

Por lógica deductiva determinamos que el sistema penal forma parte del sistema de control social. Así pues, se tiene la necesidad de definir qué es el sistema penal, por lo que Zaffaroni (1994) lo define de la siguiente manera:

> Llamamos Sistema Penal al control social punitivo institucionalizado que en la práctica abarca desde que se supone que se detecta una sospecha de delito hasta que se impone y ejecuta una pena, presuponiendo una actividad normativizadora que genera la ley que institucionaliza el procedimiento, la actuación de los funcionarios y señala los casos y condiciones para actuar (p. 30).

Con todo lo anterior, esbozamos de forma breve lo que constituye el control social. El control social institucionalizado requiere subprogramas de política criminológica especializados, así como instituciones, cuerpos legales y operativos específicos; su dimensionamiento cualitativo y cuantitativo a través de la estadística criminal, no puede confundirse, so pena de generar distorsiones severas en la opinión pública y en los aparatos de gobierno, todo esto con el fin de no saturar las cárceles en México.

De modo que la inseguridad se ha convertido también en un asunto de mercado. Antes eran los delitos patrimoniales los que provocaban el aumento de audiencia ante los medios; hoy es la violencia y la inseguridad pública. De tal suerte que los medios de comunicación son instrumentos sociales y, en el desempeño de su tarea, deberían de ampliar su fiscalización, incrementando su agenda informativa y de opinión. En tal sentido, el control social es un factor importante para el desarrollo de la paz y tranquilidad, por ello se deben fortalecer dos puntos esenciales para lograr una correcta seguridad pública.

Por otra parte, se denomina como control social difuso o informal, a las diversas formas de control que existiendo y manifestándose en la sociedad, no aparecen directamente integradas como parte de la estructura gubernamental; en este sentido, podemos encontrar a los medios de comunicación, la religión, los medios de comunicación y agregaríamos a la educación (escuelas y familia). Los resultados sobre el sistema escolar nos permiten atribuir al nuevo sistema global del control social, aquella misma función de selección y marginación que atribuían hasta ahora al sistema penal quienes recorrían su historia sin idealizarlo.

El carácter complementario de las funciones ejercidas por el sistema educativo y por el penal responde a la exigencia de reproducir y asegurar las relaciones sociales existentes, esto es, de conservar la realidad social. Esta realidad se manifiesta con una distribución desigual de los recursos y de los beneficios, en correspondencia con una estratificación en cuyo fondo la sociedad capitalista desarrolla zonas consistentes de subdesarrollo y de marginación (Baratta, 2013: 182).

La educación, no sólo la que se imparte en las escuelas, sino también la que se recibe en casa, con la familia, constituye un pilar fundamental para una sana convivencia. De tal suerte que si delimitamos esta forma de control social a la cultura mexicana y a la educación, nos podremos percatar que existe una tendencia cada vez más generalizada que se observa en las escuelas mexicanas por proporcionar a los alumnos habilidades sociales, esto con el propósito de mejorar la capacidad de convivencia social de sus habitantes.

Contexto mexicano de la justicia penal

La justicia penal en México sufrió una reforma constitucional importante el 18 de junio de 2008, la cual significó un gran cambio, porque tuvo como objetivo incorporar un sistema acusatorio necesario para salvaguardar los derechos de todas las personas involucradas en el proceso penal: víctimas del delito, personas sujetas al proceso, sentenciados y funcionarios públicos (policías, agentes del Ministerio Público, jueces penales, peritos, intérpretes o traductores, abogados, encargados de los establecimientos penitenciarios, etcétera).

Todo Estado debe incorporar en su Constitución un cierto número de conceptos morales que llamamos principios, que buscan dar un reconocimiento a los derechos humanos y que reclaman por parte del juez un particular ejercicio argumentativo de ponderación. En México, con el sistema acusatorio de 2008, se agregaron en la Constitución una serie de principios que buscan darle un rostro humano a la justicia penal.

Por lo tanto, el punto decisivo para la distinción entre reglas y principios es que estos últimos son normas que ordenan que algo sea realizado en la mayor medida posible, dentro del conjunto de alternativas jurídicas y reales existentes. Por lo tanto, son mandatos de optimización que se caracterizan porque pueden cumplirse en diferente grado y en la medida debida de su cumplimiento.

En cambio, las reglas son normas que sólo pueden ser cumplidas o no. Si una regla es válida, entonces debe hacerse exactamente lo que ella exige, ni más ni menos. Por lo tanto, contienen determinaciones en el ámbito de lo fáctica y jurídicamente posible, toda norma es o bien una regla o un principio (Alexy, 2014: 67). Mientras que los principios configuran los casos de forma abierta, las reglas lo hacen de forma cerrada. En las reglas, las propiedades que conforman la norma constituyen un conjunto finito y cerrado; en cambio, en los principios no puede formularse un conjunto cerrado de las mismas (Ródenas, 2000: 37).

Ronald Dworkin pone en evidencia que lo que hace diferente a la norma de un principio es la orientación o fin que tienen ambos, los principios se manifiestan en forma de axiomas o postulados que se encuentran contenidos en el fin mismo del derecho (Moreno, 2015: 2). Habermas comprende a la norma como un enunciado de obligación universalmente válido (Putnam y Habermas, 2008: 48). Atendiendo a la norma de carácter universal, obligatorio, entendemos que es una regla emanada de la autoridad facultada en el que su contenido literalmente es aplicado en el derecho de acuerdo a las diversas situaciones que puedan concederse y que encuadraran en tal caso.

Por lo tanto, desarrollar proposiciones que marquen el objetivo y finalidad de la justicia penal, es de importancia para la protección jurisdiccional de los derechos humanos; lo anterior, porque la libertad y la dignidad de las personas son derechos que se ponen en juego dentro del ejercicio del *ius puniendi*. De ahí que resulta trascendental conocer claramente los postulados axiológicos que desarrolla la Constitución de México, en el aspecto operativo de la justicia penal, lo cual permitirá encontrar la finalidad de dichos postulados.

En tal sentido, haya quien cuestione la relevancia de dichas posturas y acciones oficiales, tanto en la reproducción como en la multiplicación de la violencia y delincuencia. Sin embargo, no se debe perder de vista que éstas devinieron en la falta de acceso a la justicia de las víctimas y en impunidad, lo que propicia que estamos ante casos parecidos sobre los cuales se pronuncian argumentos parcialmente distintos, pero con la misma esencia: el desprestigio y estigmatización de las víctimas que se traduce en eficientes o nulas investigaciones de los delitos (Rivas, 2016: 216).

Dentro de las modificaciones en la Constitución, destacan las del artículo 21 constitucional resaltando la seguridad pública, donde se establece que es una función a cargo de la Federación, el Distrito Federal, los estados y los municipios, que comprende la prevención de los delitos; la investigación y persecución para hacerla efectiva, así como la sanción de las infracciones administrativas, en los términos de la ley, en las respectivas competencias que la propia Constitución señala.

El cimiento central del edificio de la convivencia es la empatía; sin ella, los pisos superiores de la comunicación efectiva de la negociación eficaz, de la mediación pacífica, etcétera, no tendrán de dónde sostenerse. La gran cantidad de dinámicas y ejercicios en favor de la tolerancia, el respeto, la comunicación, la negociación, concebidas para desarrollar habilidades sociales y mejorar la calidad de las relaciones interpersonales, sólo serán útiles si primero abordamos la capacidad de empatía de la persona: su capacidad para percibir e interpretar lo que los demás están viviendo y su disposición para responder de manera sintonizada emocionalmente. Por ello se deben promover ejercicios, prácticas, vivencias y experiencias educativas que desarrollen dos capacidades específicas: percepción del otro y respuesta hacia el otro.

De tal manera que la cultura de la legalidad es un concepto derivado en la implementación de una serie de políticas públicas en materia educativa, de transformación institucional y campañas masivas, focalizadas en la difusión de la cultura de la legalidad. Esto

significa que bajo la etiqueta de la cultura de la legalidad se han incluido una diversidad de planes, programas, acciones y campañas, cuyo objetivo es incidir en el modo en que las personas entendemos y nos relacionamos con conceptos como democracia y Estado de derecho (Rivas, 2016: 219).

Esta incorporación de la cultura de la legalidad, como uno de los ejes rectores de las políticas implementadas por el Estado mexicano, implica su reconocimiento como factor en la vida cotidiana tanto de las instituciones como de cualquiera de nosotros. Por ello vale la pena comprender y entender que la justicia penal, como lo establece Roy Godson:

> Una Cultura de la Legalidad, y por ende, una justicia penal, significa que una sociedad simpatizan con la observancia de la ley. En una sociedad regida por el Estado de Derecho, la gente tiene capacidad para participar en la elaboración e implementación de las leyes que rigen a todas las personas e instituciones de esa sociedad, incluyendo el Estado mismo (Moreno, 2015: 2).

Legalidad y derechos humanos

La dignidad del ser humano, la importancia de éste como persona y el respeto a sus derechos han sido motivo de una búsqueda permanente en la ciencia del derecho, concretamente del derecho penal, que proviene desde la Antigüedad, cobrando importancia en la Ilustración y continúa hasta nuestros días.

En este sentido, los derechos fundamentales, que se encuentran reconocidos y establecidos en la Constitución y los tratados internacionales, necesitan para su plena eficacia una serie de instrumentos normativos o garantías que permitan su eficaz cumplimiento en el sistema jurídico (Moreno, 2015: 77). Por lo tanto, dentro del proceso penal o enjuiciamiento, se busca otorgar un máximo de seguridad jurídica y un mínimo de violencia, con la intención de proteger los derechos fundamentales de los sujetos del proceso penal.

La igualdad entre las partes, como principio en el proceso penal, debe conducirse en favor de los derechos fundamentales; para ello es necesario una integración y mayor participación de los sujetos que intervienen en el proceso penal, así como el ejercicio para poder debatir durante el proceso penal, con la intención de llegar al objetivo que se propone el proceso, la actuación receptiva de órgano jurisdiccional con respecto a los sujetos procesales, en la búsqueda de una verdad aproximada (Hernández, 2015: 58).

Por ende, y en relación a lo anterior, la construcción de una enseñanza de la justicia penal enfocada en derechos humanos, que supone un proceso educativo tanto por la vía formal (escuelas o universidades de las cuales saldrán los litigantes, legisladores, jueces y doctrinarios) como por la vía informal (a través de los medios masivos de comunicación, de las bibliotecas, del cine y el teatro, conferencias y encuentros cotidianos entre los ciudadanos), depende de la concepción filosófica que se asuma (Vázquez, 2008: 88).

Son esos actores y medios informales, a partir de alguna concepción teórica explícita o implícita, los que recrearán una determinada "justicia penal" en el espacio público y los que influirán en el imaginario social sobre lo que se debe o no entender por derecho; si existe o no una obligación de obedecerlo; si las autoridades jurídicas generan confianza o rechazo.

Por lo tanto, la expresión "cultura de la legalidad" es polisémica, es decir, hace referencia a una pluralidad de significados que corresponden, como decíamos, a diversas concepciones filosóficas del derecho y de la política o, si se quiere, de la misma idea de "Estado de derecho". "Justica penal" y "Estado de derecho" son nociones que se relacionan necesariamente. Un Estado no democrático y no orientado hacia el respeto, la aplicación o la promoción de los derechos humanos podría devenir, en el mejor de los casos, en un "Estado con derecho", un Estado jurídico, pero ciertamente no un "Estado de derecho" (Díaz, 2002: 63), para usar las expresiones de Elías Díaz (Salazar, 2012: 55).

Si tenemos como objetivo en México, consolidar un Estado constitucional, más nos vale cuidarnos de la irrelevancia del derecho. Cuando ésta se impone, lo que queda es el estado de la naturaleza, de *hobbesiana* memoria, y eso es lo que buscan los criminales y, paradójicamente, también lo que promueven las minorías autoritarias. Los primeros, porque se erigen abiertamente como los enemigos del orden constitucional, de la civilización y de la paz social. Los segundos, porque para encararlos, paralizan las normas que fueron creadas para regular, limitar y vincular al ejercicio de la fuerza.

Estos dos polos propulsan un enfrentamiento de poderes sin las mediaciones del derecho: el poder de la violencia criminal contra el poder de la violencia institucionalizada, y en medio de ese choque de violencias, nosotros, las personas de pie quedamos aplastadas, sólo queda la ley del más fuerte; en esa cancha cometen sus fechorías los zorros y los gatos monteses o, en contrapartida, devoran los leones. Lo que queda, pues, es la ausencia del Estado o, en su defecto, el estado de sitio; pero ya no el Estado constitucional del derecho.

Pablo Larrañaga (2011: 300), que dejó la filosofía del derecho por el análisis de las políticas públicas, lleva tiempo advirtiendo la irrelevancia de toda Constitución y, por supuesto, de cualquier catálogo de derechos que no sea un instrumento operativo; su propio periplo intelectual traza la ruta que va desde el reconocimiento del valor civilizatorio de los derechos hasta la toma de conciencia de sus limitaciones prácticas, por eso piensa que lo que importa es lograr la operatividad de las normas. Y una Constitución sólo es operativa "cuando permite alcanzar los fines del Estado del *modo* establecido por ésta: el gobierno".

De la perspectiva anterior, "el vínculo entre la sociedad y el Estado (constitucional) es el gobierno", se trata de un enfoque que subraya la esterilidad del reconocimiento de los principios y de los derechos cuando no están arropados por políticas públicas concretas. Sin ese cable a tierra, el constitucionalismo democrático no pasa de ser una buena idea. Por lo tanto, el tema de la seguridad como de cualquier

otro, en el que estén involucrados derechos humanos fundamentales, lo que importa no es sortear el *impasse* provocado por las crisis emergentes sino gobernar a la sociedad en clave democrática. Por eso el estado de sitio es un atajo inaceptable, no sólo provoca un incremento del mal que dice curar, sino también esteriliza la operatividad constitucional.

Pensamos en esto y nos viene a la mente una denuncia de Massimo Cacciari contra otra guerra: "lo de Irak es la obra de un cirujano loco que quiso extirpar un tumor y provocó la metástasis" (2004).

Me temo que algo similar nos está pasando a los mexicanos. Y, cuando la metástasis avanza, la esperanza de encontrar el camino que conduce a la normalidad se esfuma. Libertad, pluralidad, equidad social y una vida sin violencia son todos ideales realizables. Simultáneamente, en ocasiones estos ideales pueden entrar en tensión, pero no son fines irreconciliables que nos obliguen a optar entre ellos de manera definitiva y excluyente. Los dilemas de la vida nos exigirán privilegiar a unos sobre otros y desplazar sus beneficios relativos. De hecho, las tensiones entre los bienes valiosos son un tema clásico de las sociedades complejas, pero lo que importa es que éstas son superables.

Por lo mismo, podemos abrazar dichos principios con confianza. Y también podemos aspirar a que su realización sea, al menos parcialmente, simultánea. Al hacerlo nos colocaremos del lado de las minorías que buscan abrirle senda al futuro y, en esa medida, estaremos de parte del progreso hacia una sociedad civilizada. Pero ya sabemos que la proclamación de los principios no es mucho más que eso. Hace falta pasar por el campo del derecho y desde ahí aterrizar en el terreno de las instituciones, sobre todo de las políticas y acciones públicas concretas. Sólo así derrotaremos la indecencia y la incivilidad de las sociedades reales en las que viven su experiencia existencial los seres humanos.

Y como nos ha enseñado Amartya Sen, ese es el ámbito que cuenta: "La justicia guarda relación, en última instancia, con la forma en la

que las personas viven sus vidas, y no simplemente con la naturaleza de las Instituciones que las rodean". Por eso la ruta que ofrece el estado de sitio debe descartarse,[1] pues es un camino que conduce hacia una realidad injusta. No tanto como la injusta que imponen los criminales con su violencia, pero sí, y con creces, que la gente se materializa cuando imperan la libertad, la equidad social, la pluralidad y la no violencia. Entre la situación real que impone el estado de sitio y esta situación idealizada no existen vasos comunicantes. Son realidades incompatibles que no se concatenan.

Esto significa que el estado de sitio, *de iure* y, sobre todo, *de facto*, no conducirá hacia la realidad que se verifica cuando imperan los derechos. Los que nos dicen lo contrario pretenden vendernos una falsa promesa. El problema es que no basta con denunciar esta trampa retórica para ganar la partida (Salazar, 2012: 56). Desde la trinchera del constitucionalismo deben ofrecer una respuesta contundente a una pregunta difícil: si no es a través de la lógica de la excepción y mediante sus manifestaciones institucionales, ¿cómo lograr el imperio de la libertad, de la equidad social, de la pluralidad y de la no violencia en contextos de emergencia? La democracia constitucional persigue como un objetivo el respeto de los derechos fundamentales de los individuos que integran la colectividad política. De tal suerte que hablar de una democracia constitucional requiere de la enseñanza de aquellos valores necesarios para la reproducción de valores democráticos, mismos que sirvan para el diálogo, responsabilidad, tolerancia, imparcialidad y solidaridad en la justicia.

La democracia constitucional necesita de una práctica social moralmente relevante, es decir, que permita la argumentación democrática y la justifique a partir de una concepción robusta de la argumen-

[1] Esta concepción de la emergencia no es otra que la idea de la primacía de la razón de estado sobre la razón jurídica como criterio informador del derecho y proceso penal, aunque sea en situaciones excepcionales como la creada por el terrorismo político o por otras formas de delincuencia organizada. Y equivale a un principio normativo de legitimación de la intervención punitiva, no ya jurídico, sino inmediatamente político, no ya subordinado a la ley como sistema de vínculos y de garantías, sino *supraordenado* a ella.

tación desde principios, valores y derechos fundamentales; la enseñanza del derecho debe servir para educar, es decir, que ahora la educación juega un rol de cultura del respeto, tolerancia y aplicación de los derechos humanos de todas las personas.

Los graduados deberán ser personas que entiendan los límites que impone la democracia a su trabajo, y que asuman su responsabilidad como custodios de los procedimientos democráticos, de los derechos fundamentales y de la práctica social en la que consiste el derecho. Se trataría entonces, en esta concepción, de hacer valer la legalidad, pero bajo los principios de imperatividad y transparencia de la ley; de procurar la legitimidad del sistema penal, pero asumiendo un punto de vista interno crítico, reflexivo y con pretensión de imparcialidad.

No se necesita ir más allá del reconocimiento, la promoción e instrumentación efectiva de los derechos humanos, cívicos, políticos y sociales para una adecuada educación ciudadana y la construcción de una cultura de la legalidad. Como afirma Amy Gutmann en su polémica con Martha Nussbaum:

> La mayor parte de las naciones no enseña, por no hablar de su práctica, nada parecido a los derechos humanos básicos, entre los que se cuenta el derecho a la libertad de expresión y a la libertad religiosa, igual trato e igual protección ante la ley; educación y seguridad económica, e igual representación en una política verdaderamente democrática. Si la mayoría de las naciones enseñasen de verdad los derechos humanos básicos, la realidad práctica sería inconmensurablemente mejor que nuestra realidad actual.

De tal suerte que construir una educación que tenga como base una cultura de la legalidad, permitirá un correcto ambiente y desarrollo de los derechos humanos. Lo anterior tiene la intención de sustentar el convencimiento de que la norma es útil para la vida del individuo y el progreso de la sociedad.

Conclusiones

Para lograr una sana convivencia se requiere de estrategias que permitan una tranquilidad, es por ello que la educación constituye un pilar fundamental para conseguir dicho objetivo. Podemos establecer que, para obtener mayor tranquilidad en la sociedad, se debe desarrollar el control social informal o difuso, de la educación. Debemos fomentar y difundir los vínculos, los lazos, la socialización, la protección y el cuidado de nuestros semejantes, el goce de la productividad personal y el de las relaciones interpersonales y familiares constructivas para reducir el riesgo de violencia e intranquilidad.

Hablar de "justicia penal y los derechos humanos" es hacer referencia a una pluralidad de significados que corresponden a diversas concepciones, en la misma idea de "Estado de derecho". Por ello, la justicia penal con sentido humano, para que pueda existir se requiere de una serie de políticas públicas en materia educativa, de transformación institucional y campañas masivas, focalizadas en la difusión de la garantía de los derechos en la justicia. Esto significa que bajo la etiqueta de la justicia penal y derechos humanos se han incluido una diversidad de planes, programas, acciones y campañas, cuyo objetivo es incidir en el modo en que las personas entendemos y nos relacionamos con conceptos como democracia y Estado de derecho.

Se necesita ir más allá del reconocimiento, la promoción e instrumentación efectiva de los derechos humanos, cívicos, políticos y sociales para una adecuada educación ciudadana y construcción de una cultura de la legalidad. Se trataría entonces, en esta concepción, de hacer valer la legalidad, pero bajo los principios de imperatividad, objetividad, confianza pública y transparencia de la ley; de procurar la legitimidad de la justicia penal, pero asumiendo un punto de vista interno crítico, reflexivo y con pretensión de imparcialidad y objetividad.

Fuentes consultadas

Alexy, R. (2014), *Teoría de los derechos fundamentales*, 2ª ed., Madrid, Centro de Estudios Políticos Constitucionales.

Baratta, A. (2013), *Criminología crítica y crítica del derecho penal*, México, Siglo XXI.

Bodenheimer, E. (1994), *Teoría del derecho*, México, Fondo de Cultura Económica.

Díaz, E. (2002), "Estado de derecho y legitimidad democrática", en Carbonell, Miguel, Orozco, Winstano y Vázquez, Rodolfo (coords.), *Estado de derecho. Concepto, fundamentos y democratización en América Latina*, México, UNAM-ITAM-Siglo XXI.

Hernández, C. H. (2015), "Reflexiones sobre el principio de contradicción en el proceso penal acusatoria", *Revista Prospectiva*, núm. 5, Universidad Autónoma del Estado de México.

Larrañaga, P. (2011), "Una aproximación bienestarista al análisis constitucional de las políticas de seguridad", en A. Barreto *et al.*, *Inseguridad, democracia y derecho*, Buenos Aires, Libraria.

Martin, B. (comp.) (1999), *La enseñanza del derecho y el ejercicio de la abogacía*, Barcelona, Gedisa.

Moreno, M. (2015), *Principios constitucionales de derecho penal. Su aplicación en el sistema acusatorio (teoría, práctica y jurisprudencia)*, México, Ubijus.

Montero, J. (2001), *Principios del proceso penal. Una explicación basada en la razón*, Valencia, Tirant lo Blanch.

Pérez, K. (2004), *Principio de igualdad: alcances y perspectivas*, México, UNAM.

Rivas, F. (2016), "Cultura de la legalidad, el eje básico para el fortalecimiento de la seguridad en México", en Pérez Campuzano, Sylvia (comp.), *Por lo derecho, hacia una cultura de la legalidad en México*, México, Producciones Educativas Aplicadas.

Ródenas, Á. (2000), *Razonamiento judicial y reglas*, México, Fontamara.

Putnam, H. y Habermas, J. (2008), *Normas y valores*, Madrid, Trotta.

Salazar, P. (2012), *Crítica de la mano dura*, México, Océano.

Sen, A. (2010), *La idea de justicia*, Madrid, Taurus.

Vázquez, R. (2008), "Cultura de la legalidad. Cuatro modelos teóricos y un apéndice sociológico", *Isonomía*, México, ITAM.

Índice

Introducción
John Fernando Restrepo Tamayo 5

A modo de estudio preliminar: los derechos humanos como parámetros de racionalidad, relativos y trascendentes, del ordenamiento jurídico
Michael Núñez Torres
Miguel de J. Neria Govea 9

Capítulo I
La noción de dignidad humana en la actividad jurisprudencial realizada por el Poder Judicial de la Federación en México
Alfonso Cardona Granados
Erika Mireya Mendoza García 29

Capítulo II
Autodeterminación *versus* igualdad en la materialización del derecho al aborto en Colombia
John Fernando Restrepo Tamayo
Luis Gregorio Moreno Mosquera 65

Capítulo III
Las garantías del debido proceso legal a favor de los migrantes. Análisis a la luz de la jurisprudencia interamericana y mexicana
Michael G. Núñez Torres
Alonso Cavazos Guajardo Solís 89

Capítulo IV
Protección constitucional del medio ambiente en España y en Europa
Ángela Figueruelo Burrieza 123

Capítulo V
El derecho fundamental al debido proceso: una forma de corrección constitucional en dos casos de exceso ritual manifiesto en el orden jurídico familiar
Víctor Julián Moreno Mosquera
Juan Edilberto Rendón Ángel
María Camila Díez Castaño 149

Capítulo VI
Experiencia sobre control jurisdiccional de las reformas constitucionales en México
Miguel de J. Neria Govea
Christian Norberto Hernández Aguirre 175

Capítulo VII
Derecho a la salud y a la justiciabilidad. Análisis de la construcción de la seguridad social desde el precedente judicial en Colombia
Andrés Felipe Roncancio Bedoya
Juan Felipe Díez Castaño
Mariana Restrepo Marulanda 217

Capítulo VIII
La enseñanza de la justicia penal
con enfoque de los derechos humanos
Rafael Santacruz Lima 247

Capítulo IX
El derecho a la igualdad y su método de aplicación
en la jurisprudencia constitucional colombiana
Diego León Gómez Martínez 261

Capítulo X
Buen gobierno y derechos humanos en México
Gustavo Aguilera Izaguirre 285

Capítulo XI
Internet como medio de comunicación
y su vínculo con el derecho a la información:
la transmisión del mensaje
Miryam Georgina Alcalá Casillas 305

La discusión acerca de los derechos humanos nos coloca en una posición bifronte: por un lado, los podemos entender como una categoría histórica, y por tanto relativa a las coordenadas espacio y tiempo; y por el otro, los podemos explicar como un presupuesto trascendental del ordenamiento jurídico, de legitimidad o de validez, dependiendo de cuál sea el planteamiento, ya que desde la edad moderna se ha venido predicando su importancia, por lo cual hay que tomar el contenido mínimo que encontramos en los diversos ordenamientos jurídicos que estudiamos, es decir, un mínimo común denominador que trascienda y, en consecuencia, sirva como nexo comparativo y explicativo de los derechos humanos.

En el presente libro el lector encontrará trabajos de investigación que estudian los derechos humanos desde perspectivas diversas, que nos ayudan a confirmar la hipótesis sobre esa naturaleza relativa y trascendente de los derechos humanos.

LOS DERECHOS HUMANOS
9 786079 910099
EL DERECHO
MAPorrúa

TRIBUNAL SUPERIOR de JUSTICIA
CHIHUAHUA
CJE
CONSEJO DE LA JUDICATURA DEL ESTADO DE CHIHUAHUA
INFORAJ
INSTITUTO DE FORMACIÓN Y ACTUALIZACIÓN JUDICIAL
Universidad Autónoma de Baja California
UANL
UNIVERSIDAD AUTÓNOMA DE NUEVO LEÓN
FACDYC
FACULTAD DE DERECHO Y CRIMINOLOGÍA