

CONTROL Y EFECTO HORIZONTAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

José Alfredo Gómez Reyes⁵⁷

Resumen

El presente trabajo tiene como finalidad dar cuenta sobre la responsabilidad del Estado por violaciones a derechos humanos cometidas por particulares. Consideramos que es de relevancia abordar el control y efecto horizontal de los derechos humanos en México, derivado no solo de las obligaciones internacionales de las que es parte, sino de la reforma constitucional de junio de 2011 en dicha materia y de la posterior en materia de Amparo, donde el respeto irrestricto de la dignidad del ser humano, no solo implica el eje rector de los mismos, sino que hoy representa la teoría de interpretación y aplicación más favorable de la ley para cumplir con su máxima protección.

Palabras clave: Derechos Humanos, responsabilidad de particulares, control horizontal, efecto horizontal.

SUMARIO: RESUMEN; I. LOS DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO. II. CONTROL CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL. III. CONTROL Y EFECTO HORIZONTAL DE LOS DERECHOS HUMANOS. IV. LA VIOLACIÓN A DERECHOS HUMANOS POR PARTICULARES. V. CONCLUSIÓN. BIBLIOGRAFÍA.

⁵⁷ Abogado por la facultad de Leyes de la Universidad Veracruzana, casa de estudios en la que cursó el Doctorado en Derecho en el Instituto de Investigaciones Jurídicas, cuenta con las maestrías en Sistema Penal, Anticorrupción y Políticas Públicas por el Colegio de Veracruz, es catedrático en diversas Universidades en donde imparte clases y conferencias a estudiantes de posgrados en materias de amparo, penal y derechos humanos, es Miembro del Sistema Nacional de Investigadores y autor de diversos libros y artículos de investigación.

I. LOS DERECHOS HUMANOS EN MÉXICO.

El artículo 1 de la Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos, reformado el 10 de junio de 2011 sentó las bases de lo que hoy es el sistema jurídico con la perspectiva protectora de la dignidad del ser humano, al reconocer los derechos humanos de su texto constitucional y de los tratados internacionales y de una interpretación *pro persona* y sistemática del desarrollo jurisprudencial.

Dicho precepto constitucional, se integra por al menos 3 ejes rectores de suma importancia para la justiciabilidad de los derechos humanos de los individuos bajo su protección, siendo los siguientes: 1) Un reconocimiento expreso de las obligaciones internacionales en materia de derechos humanos; 2) Principio *pro persona* que exige una interpretación y aplicación más favorable a la persona humana en el caso concreto⁵⁸; y 3) Jerarquía de los tratados internacionales. Tres ejes rectores que representan la cúspide de una lucha social, académica y principalmente de defensores de derechos humanos.

Hoy día en México, gracias a la citada reforma, los derechos humanos ya no son una materia optativa, resulta más bien una obligación su conocimiento y aplicación/sanción en cualquier acto, omisión o tolerancia por parte de cualquier autoridad en el ámbito de sus competencias.

Sin duda, el caso *Rosendo Radilla Pacheco vs México* es un parteaguas en todo este sistema jurídico actual, y no es porque sea una sentencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante Corte IDH) contra nuestro país, sino por el pronunciamiento de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (en adelante SCJN) que derivó por dicha condena.

⁵⁸ Véase el Libro *Derechos Humanos y Control de Convencionalidad para las autoridades en México*, donde el autor, José Alfredo Gómez Reyes, explica precisamente lo que denominó la teoría *pro persona*, p. 41, UV/IIJUV.

La desaparición forzada de Rosendo Radilla Pacheco, imputada a miembros de la Secretaría de la Defensa Nacional dio muestra del contexto social, político y de seguridad que vivía México entre los años 1960 y 1975, uno militarizado haciendo labores de prevención y persecución del delito, extralimitando sus funciones, pero sobre todo, vivía una política de terrorismo, encaminada a detener, torturar, desaparecer y ejecutar a todo aquél que apoyara los movimientos de reivindicación campesina (CMDPDH, 2020).⁵⁹

De conformidad con la Sentencia de la Corte IDH, el 25 de agosto de 1974, detuvieron ilegalmente en un retén militar al señor Rosendo Radilla Pacheco, quien fue visto por última vez en el Ex Cuartel Militar de Atoyac de Álvarez, Guerrero y hasta los corrientes, no se sabe de su paradero (Radilla, 2009:2).⁶⁰

Los derechos humanos declarados violados por la Corte IDH fueron Derecho a la integridad personal, Derecho a la verdad, Derecho a la vida, Desaparición forzada, Garantías judiciales y procesales, Jurisdicción militar, Jurisdicción penal, Libertad personal, Personalidad jurídica, Protección judicial, Responsabilidad internacional del Estado.

Como principal defensa en el caso, México interpuso la excepción preliminar de Incompetencia *ratione temporis* para conocer el caso la Corte IDH debido a la fecha de depósito del instrumento de adhesión de México a la Convención Americana de Derechos Humanos (CADH) ya que lo firmó el 2 de marzo de 1981 y lo depositó en la Secretaría General de la Organización de Estados Americanos el 24 siguiente, lo que

⁵⁹ Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, Caso Rosendo Radilla Pacheco (consultado el 30 de abril de 2020) disponible en: <http://cmdpdh.org/casos-paradigmaticos-2-2/casos-defendidos/caso-rosendo-radilla-pacheco-2/>

⁶⁰ Corte IDH, Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos Sentencia de 23 De Noviembre de 2009.

consideró que al momento en que tuvo lugar la desaparición del señor Radilla no se encontraba obligado internacionalmente, de ahí que su juzgamiento implicaba una aplicación retroactiva de la CADH.

Por su parte, la Corte IDH, resolvió, que, derivado del tracto sucesivo del delito de desaparición de personas, no se estaba aplicando retroactivamente en perjuicio del Estado dicho instrumento, pues, por el contrario, dicho ilícito ha trascendido el tiempo y se actualiza momento a momento, siendo el caso que a más de cuarenta años de haberse cometido el ilícito no se sabe el paradero del señor radilla.

Con base en lo anterior, la SCJN, en un caso sin precedentes, asumiendo su responsabilidad frente al caso, decidió emitir pronunciamiento en el expediente “varios 912/2010”⁶¹ en el que estableció esencialmente: 1.- Pronunciamiento respecto de las obligaciones contenidas en los artículos 1 y 2 de la CADH, es decir, de respeto y garantía de los derechos humanos y adecuación de la legislación interna al parámetro convencional, ello derivado de la jurisdicción militar que prevalecía en aquellos delitos cometidos por miembros de las fuerzas armadas, pues con esto se vulneraban los principios que rigen la investigación de los delitos como lo son la imparcialidad y la objetividad; 2.- La obligatoriedad de las sentencias emitidas por la Corte IDH cuando México era parte; y 3.- Control de Convencionalidad *ex officio* para los encargados de administrar justicia, partiendo precisamente de las obligaciones contraídas una vez que se firmaban y ratificaban tratados internacionales, así como de cada autoridad en el ámbito de sus competencias.

Posteriormente, la misma SCJN, y derivado de la contradicción de tesis 293/2011 (jerarquía de los tratados internacionales respecto de la Constitución), en un acto por

⁶¹ SCJN, Semanario Judicial de la Federación, registro 23183, libro I, octubre de 2011, p 313.

demás retroactivo y en perjuicio de los derechos humanos, consideró si bien la obligatoriedad de las sentencias de la Corte IDH aún en aquellos casos que México no sea parte, al ser una interpretación directa de la CADH, por otro lado, determinó que, los *“derechos humanos contenidos en la constitución y en los tratados internacionales, constituyen el parámetro de control de regularidad constitucional, pero cuando en la constitución haya una restricción expresa al ejercicio de aquéllos, se debe estar a lo que establece el texto constitucional”*.⁶²

Lo anterior, toda vez que de la parte final del primer párrafo del artículo 1º de la Carta Magna, deriva que cuando en la Constitución haya una restricción expresa al ejercicio de los derechos humanos, se deberá estar a lo que indica la norma constitucional, ya que el principio que le brinda supremacía comporta el encumbramiento de la Constitución como norma fundamental del orden jurídico mexicano, lo que a su vez implica que el resto de las normas jurídicas deben ser acordes con la misma, tanto en un sentido formal como material.

Sin embargo, hemos considerado que a pesar de tales criterios, el papel del operador (llámese fiscal, juez, magistrado, postulante, académico) es pugnar en todo momento por la máxima protección del ser humano, siendo el caso, que las restricciones (como el arraigo o la imposibilidad de miembros católicos a la participación política) son muy pocas, y en todo caso, nada nos impide la promoción de amparos o recursos que en estrategia de litigio podamos hacer llegar a la SCJN para el efecto de que dicha restricción sea sometida a control convencional, pues no debemos pasar por alto lo señalado por los artículos 26 y 27 de la Convención de Viena para el Derecho de los Tratados que imponen la imposibilidad de invocar nuestra legislación interna para incumplir las

⁶² SCJN, Semanario Judicial de la Federación, registro 24985, libro 5, abril de 2014, tomo I, p. 96.

obligaciones internacionales, pero sobre todo, partiendo de la base que los derechos humanos deben cumplirse de buena fe.

II. CONTROL CONSTITUCIONAL Y CONVENCIONAL.

Consideramos que tales parámetros de obligaciones de respeto, protección, promoción y garantía de los derechos humanos a los que hemos hecho alusión, no es propio, únicamente de los juzgadores, sino debemos ceñirnos a lo establecido al propio artículo 1º constitucional, es decir, es responsabilidad de todas y de cada una de las autoridades en el ámbito de sus competencias.

No debemos perder de vista que los artículos 1, 14 y 16 obligan a toda autoridad en el ámbito de sus competencias a motivar, fundamentar, interpretar y aplicar la norma más favorable a la persona humana, lo que conlleva en sí mismo, controles de regularidad constitucional y convencional, porque así lo expresa literalmente el multicitado 1º, concatenado con lo que hemos dicho en líneas precedentes, respecto de los criterios jurisprudenciales emitidos por la SCJN, sobre la obligatoriedad de los tratados internacionales y su jurisprudencia (casos emitidos por la Corte IDH, sea parte o no el Estado).

En ese sentido, dicha motivación y fundamentación y consecuente aplicación o interpretación más favorable, no puede alejarse de los estándares de protección internacionales, pues de lo contrario se violentarían no solo los preceptos constitucionales antes dichos, sino los diversos 1 y 2 de la CADH, trayendo con ello el incumplimiento claro a dichas obligaciones, haciendo nula la posibilidad de invocar preceptos nacionales para incumplir los pactos a los que nos hemos obligado ante la jurisdicción internacional.

Sin duda, dichas obligaciones no solo son de cada autoridad en el ámbito de sus atribuciones, sino de cada uno de los individuos que conformamos la sociedad, pues cada quien tiene una función o rol en la misma, teniendo la obligación de desempeñarla de la mejor manera, ya que su acatamiento va más allá de parámetros conductuales morales - éticos, si no también hipótesis jurídicas que traen sus consecuencias reales y materiales.

III. CONTROL Y EFECTO HORIZONTAL DE LOS DERECHOS HUMANOS.

Desde que comenzamos a estudiar el amplio mundo de las leyes, nos percatamos que han existido dos teorías predominantes en el derecho, iusnaturalistas y positivistas, y muy recientemente la denominada *tercera vía*, *Neoconstitucionalismo*⁶³ o *Derrotabilidad de la norma*⁶⁴, es precisamente en las dos primeras, que aprendimos que se debe normar la conducta del ser humano para que pueda vivir en paz y armonía social, así mismo para regular la relación Estado-Individuo, de igual forma el Derecho reglamenta dicho comportamiento en relación con otros individuos y el límite legal de actuación del Estado frente a ellos, y ahí llegamos al tema que nos ocupa, las responsabilidades del Estado por violación a derechos humanos cometidos por particulares.

Al respecto, Schneider, nos dice:

“Lo que ha ido surgiendo de las necesidades de cada etapa histórica constituye hoy el estatus de derechos fundamentales

⁶³ Prieto Sanchis, Luis, “Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales”, Madrid, Trotta, 2003. Y Dworkin, Ronald, “A Matter of Principle EUA”, Harvard University Press, 1985.

⁶⁴ Véase García Figueroa, A., “La incidencia de la derrotabilidad de los principios iusfundamentales sobre el concepto de Derecho”, en: *Diritto & questioni pubbliche*, N.º 3, 2003, p. 197.

democráticos. En su multiplicidad de niveles funcionales, los derechos fundamentales poseen hoy en primer término el carácter de conferir status: determinar, asegurar o limitar la posición jurídica del individuo en sus bases y en sus relaciones jurídicas con otros individuos”.⁶⁵

Lo que aquí se plantea, desde la perspectiva de los derechos humanos y su principio *pro persona*, que nos invita precisamente a cambiar los conceptos un tanto tradicionales y veamos el derecho como una oportunidad de brindar a la sociedad un mejor lugar para vivir; debemos partir de premisas muy básicas, como que el servicio público conlleva una obligación de garantizar, respetar, promover y defender los derechos humanos; de ahí que si se llega a violar cualquier derecho humano, el principal responsable es el Estado, aún cuando la ha cometido un particular (que no necesariamente tiene un cargo público).

Lo anterior, no plantea de nuestra parte una postura de responsabilizar al Estado siempre y en cada violación a Derechos Humanos, sino a que tenga la carga de la prueba siempre quien tiene a su disposición recursos financieros, humanos, materiales e infraestructura de probar fehacientemente que no las cometió, no omitió cumplir su función de prevención o no las toleró.

IV. LA VIOLACIÓN A DERECHOS HUMANOS POR PARTICULARES

Sobre este tema, en el Caso Ximenes Lopes vs Brasil, que trata de la primera sentencia de la Corte IDH referida a la situación de una persona que padece de trastornos mentales y- en general- la primera sentencia referida a la situación de personas con discapacidad de cualquier tipo, por un lado la

⁶⁵ Schneider, H. P., “Derechos Fundamentales en el Estado Constitucional democrático”, Revista de Estudios Políticos, número 7, 1985, p. 13.

imputación se funda en el carácter de participante de la **institución privada** Casa de Reposo de Guararapes del sistema único de salud brasileño, como delegataria de facultades de **carácter público** en materia de satisfacción del derecho a la salud. Como veremos, la corte IDH efectúa consideraciones en las que se explaya acerca de las distintas obligaciones y responsabilidades que tocarían al Estado, de acuerdo al tipo de vínculo que ligue a los prestadores de servicios de salud con el poder público.

Respecto del deber de cuidado, la Corte IDH, señaló que “*con la finalidad de determinar las obligaciones del Estado en relación con las personas que padecen de una discapacidad mental, la Corte estima necesario tomar en cuenta, en primer lugar, la posición especial de **garante** que asume el Estado con respecto a personas que se encuentran bajo su custodia o cuidado, a quienes el Estado tiene la obligación positiva de proveer las condiciones necesarias para desarrollar una vida digna*”.⁶⁶

Asimismo, consideró “*que lo anterior se aplica de forma especial a las personas que se encuentran recibiendo atención médica, ya que la finalidad última de la prestación de servicios de salud es la mejoría de la condición de salud física o mental del paciente, lo que incrementa significativamente las obligaciones del Estado, y le exige la adopción de las medidas disponibles y necesarias para impedir el deterioro de la condición del paciente y optimizar su salud*”.⁶⁷

En el mismo sentido, concluyó “*que los cuidados de que son titulares todas las personas que se encuentran recibiendo atención médica, alcanzan su máxima exigencia cuando se refieren a pacientes*

⁶⁶ Corte IDH, Caso Ximenes Lopes vs. Brasil. Sentencia de fondo, reparaciones y costas de 4 de julio de 2006, párrafos 138 al 142.

⁶⁷ Ídem.

La tutela judicial efectiva en el juicio de amparo

*con discapacidad mental, dada su particular vulnerabilidad cuando se encuentran en instituciones psiquiátricas”.*⁶⁸

Ahora bien, respecto del deber del Estado de regular y fiscalizar, señaló “*que el deber de los Estados de regular y fiscalizar las instituciones que prestan servicio de salud, como medida necesaria para la debida protección de la vida e integridad de las personas bajo su jurisdicción, abarca tanto a las entidades públicas y privadas que prestan servicios públicos de salud, como aquellas instituciones que se dedican exclusivamente a servicios privados de salud (supra párrs. 89 y 90). En particular, respecto de las instituciones que prestan servicio público de salud, tal y como lo hacía la Casa de Reposo Guararapes, el Estado no sólo debe regularlas y fiscalizarlas, sino que además tiene el especial deber de cuidado en relación con las personas ahí internadas, y que en el caso la Casa de Reposo Guararapes operaba en el marco del sistema público de salud, y el Estado estaba obligado a regularla y fiscalizarla, no sólo en virtud de sus obligaciones derivadas de la Convención Americana, sino también en razón de su normativa interna.*”⁶⁹

Como se advierte de la sentencia antes señalada, la Corte IDH desarrolla de alguna manera lo que se ha denominado *Drittwirkung der Grundrechte*⁷⁰ o eficacia horizontal de los derechos fundamentales, lo que representa una visión integral de protección de derechos humanos.

La realidad de nuestras naciones en violaciones derechos humanos requiere de sus operadores, una visión integral, pro persona, mucha voluntad y un cúmulo de principios éticos que conlleven a nunca sacrificar la justicia en aras de meras formalidades, no debemos perder de vista, en la relación negativa víctima-victimario (que como vimos puede ser un agente estatal o particular) conlleva un contexto de

⁶⁸ Ídem.

⁶⁹ Ídem.

⁷⁰ Nipperdey: Grundrechte und Privatrecht, Monaco, 1954.

obscuridad, clandestinidad, dolo y conducta que hará todo por que nunca se conozcan los hechos, de ahí que se requiera en esa misma proporción tomar todas las medidas necesarias para aceptar, juzgar y prevenir futuras violaciones de todos aquellos que por acción, omisión o tolerancia participaron o lo cometieron, siempre sabedores de la realidad que conlleva el caso, que lamentablemente no es acorde con lo estipulado en las leyes.

Saber que hay un marco, no superior o inferior, pues a nada práctico nos llevaría discutir en este artículo la jerarquía de los tratados internacionales y su jurisprudencia, lo que se plantea es que, si tenemos voluntad, encontraremos la justicia en cada caso; una interpretación *pro persona*, conforme, integral o intencionalista, donde lo importante es siempre proteger a la persona frente al Estado o de la sociedad misma u otro individuo.

V. CONCLUSIÓN.

Los Derechos Humanos reconocidos internacionalmente han evolucionado en México, desde la buena fe interpretada como una opción de cumplir o no las obligaciones respecto al ser humano; colocarlos textualmente (1º constitucional) como principio de interpretación y aplicación más favorable a la persona (sin jerarquía); a textualmente y kelsenianamente colocados por debajo, no de la constitución, sino de los criterios emitidos por la Suprema Corte de Justicia de la Nación.

Hoy debemos ver el tema de protección, garantía, promoción, respeto y defensa de los Derechos Humanos como una forma de vida, donde debemos cumplir nuestro rol en la sociedad apegado a ese estándar internacional de protección de la dignidad del ser humano.

El control y efecto horizontal de los derechos humanos significa precisamente que se debe respetar la dignidad del ser humano y cada uno de sus derechos frente a cualquier ataque arbitrario, ilegal o desproporcional, ya sea de autoridad o de particular con aquiescencia del Estado, lo contrario conlleva su responsabilidad que implicaría su reparación bajo el principio *restitutum integrum*.

No nos alejamos de la realidad social, económica, política, de corrupción en nuestras sociedades, pero sí creemos y le apostamos a la voluntad individual que nos coloque como factores de cambio, *respetar y amar al prójimo* debe ser un parámetro y estilo de vida, por bien nuestro.

VI. BIBLIOGRAFÍA.

- Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, Caso Rosendo Radilla Pacheco (consultado el 30 de abril de 2020) disponible en: <http://cmdpdh.org/casos-paradigmaticos-2-2/casos-defendidos/caso-rosendo-radilla-pacheco-2/>
- Corte IDH, Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos, sentencia de 23 De Noviembre de 2009.
- Corte IDH, Caso Ximenes Lopes Vs Brasil, sentencia de 4 de julio de 2006.
- Dworkin, Ronald, “A Matter of Principle EUA”, Harvard University Press, 1985.
- García Figueroa, A., “La incidencia de la derrotabilidad de los principios iusfundamentales sobre el concepto de Derecho”, en: Diritto & questioni pubbliche, N.º 3, 2003

- Gómez Reyes, José Alfredo, *Derechos Humanos y Control de Convencionalidad para las autoridades en México*, UV/IIJUV, 2014.
- Nipperdey: Grundrechte und Privatrecht, Monaco, 1954.

Prieto Sanchis, Luis, “Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales”, Madrid, Trotta, 2003.
- Schneider, H. P., “Derechos Fundamentales en el Estado Constitucional democrático”, *Revista de Estudios Políticos*, número 7, 1985.
- SCJN, Semanario Judicial de la Federación, registro 23183, libro I, octubre de 2011.
- SCJN, Semanario Judicial de la Federación, registro 24985, libro 5, abril de 2014.