

ANÁLISIS DE LAS SENTENCIAS DE LA CORTE IDH EN LOS CASOS DE INÉS FERNÁNDEZ ORTEGA; Y VALENTINA ROSENDO CANTÚ VS. MÉXICO

Clara Castillo Lara¹

Resumen

El análisis de los casos Los casos Rosendo Radilla Pacheco;² Fernández Ortega;³ Rosendo Cantú;⁴ Montiel Flores y Cabrera García⁵ contra México, en su carácter de Organizaciones no Gubernamentales (ONG`s) reconocida por la Organización de las Naciones Unidas (ONU), como entidad consultiva especial, cuyo informe del año de 2012, subraya los resultados de la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos, la Asociación de Familiares de Detenidos Desaparecidos y Víctimas de Violaciones a los Derechos Humanos en México, como miembros de la Organización Mundial Contra la Tortura. En el mismo tenor se encuentran las ONG`s sin estatus consultivo, pues luchan en el mismo frente para erradicar la impunidad ante las desapariciones forzadas en México.

Introducción

Cabe señalar que lo anterior se relaciona con la guerra contra la delincuencia organizada, emprendida por el gobierno mexicano en el año 2006, con la campaña intensa en su contra, y aunque después fue disminuyendo, todavía hoy existe una situación de inseguridad y violencia que fue muy grave en los años de 2006-2012, y continúa a la fecha por la militarización de la seguridad pública. Además del efecto sobre la política de seguridad, reflejada en la multiplicación de los casos sobre desapariciones forzadas de personas, tortura, detenciones ilegales y ejecuciones extrajudiciales, por parte del ejército, policías y grupos paramilitares.

Según cifras oficiales, existen más de 45,000 elementos de las fuerzas armadas cumpliendo tareas que en un estado de normalidad democrática, corresponden

1 Profesora del Departamento de Derecho. Miembro del Área de Investigación en Derechos Humanos y Alternatividad jurídico Social. Dra., en Ciencias Penales y Política Criminal. Investigadora SNI-CONACYT.

2. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe N° 65/05. Petición 777-01. Admisibilidad. Rosendo Radilla Pacheco. México. 12 de octubre de 2005. <http://www.cidh.org/annualrep/2005sp/Mexico777.01sp.htm> (01-01-2010).

3 Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe N° 94/06. Petición 540-04. Admisibilidad. Inés Fernández Ortega y Otros. México. 21-10-2006. <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2006sp/Mexico540.04sp.htm> (01-01-2010).

4. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe N° 93/06. Petición 972-03. Admisibilidad. Valentina Rosendo Cantú y Otros. México. 21-10-2006. <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2006sp/Mexico972.03sp.htm> (01-01-2010).

5. Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe N° 11/04. Petición 735/01. Admisibilidad. Teodoro Cabrera García y Rodolfo Montiel Flores. México. 27-02-2004. <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2004sp/Mexico.735.01.htm> (01-01-2010).

exclusivamente a las autoridades civiles.⁶ Asimismo, en 17 de las 32 estados federativos que componen el país, aproximadamente 53.12% del total, los encargados de las instituciones policíacas locales son militares, también tienen presencia al frente de policías municipales o de agencias estatales de seguridad, en, al menos, 25 de los estados.

Las fuerzas armadas, también estuvieron y aun están involucradas en labores de seguridad pública, lo que ha tenido un efecto directo en el aumento de violaciones a los derechos humanos. Al respecto, las quejas presentadas ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH) por las denuncias de violaciones realizadas por militares, se incrementó cerca de un 1,000% entre el período que va de 2006 a 2012. Otro asunto relevante, es el aumento en el número de desapariciones forzadas, desde el inicio de administración panista de Felipe Calderón Hinojosa.⁷

Es de resaltar que las organizaciones de la sociedad civil, han documentado numerosos casos de desaparición forzada que se reflejan en el incremento de quejas por desaparición, presentadas ante la Comisión Nacional de Derechos Humanos (CNDH) entre el lapso de 2006 y 2012, en la que se conocieron aproximadamente 436 quejas por desaparición forzada, de las cuales 230 corresponden a los años 2010 y 2011, o sea, más del 52%. Al respecto, la Organización Mundial Contra la Tortura, señala en su informe que las estimaciones realizadas por las organizaciones de la sociedad civil, reportan más de 3,000 desapariciones forzadas, ocurridas en el país desde 2006.⁸ También señaló que estas desapariciones son consecuencia de la estrategia emprendida por el ex presidente Felipe Calderón Hinojosa, para enfrentar una problemática de seguridad con el despliegue de elementos militares que realizaron labores de seguridad pública, hecho que fomentó la comisión de más delitos, puesto que las fuerzas armadas no se limitaron solamente a actuar como apoyo a las autoridades civiles acatando sus órdenes, sino que realizaron tareas que no les correspondía a ellos cumplirlas sino a esas autoridades civiles.

Además, el grupo de trabajo de la Organización Mundial Contra la Tortura recomendó al gobierno mexicano, considerar el retiro de las fuerzas militares para finalizar con las desapariciones forzadas. Cabe resaltar que en todos los casos de desaparición forzada, las víctimas son detenidas arbitrariamente por militares o policías. Estas detenciones no son registradas por las fuerzas militares, y las personas tampoco son puestas a disposición del ministerio público, como lo ordena la ley. Y cuando los familiares acuden con las autoridades militares a informarse respecto de la ubicación de la persona detenida, no siempre se les proporciona información, aún cuando en algunos casos exista denuncia ante autoridad competente.⁹

6. *Ibidem*, p. 2.

7. *Ídem*.

8 *Ibidem*, p. 3.

9 *Ídem*.

Es de mencionar que en ocasiones los funcionarios intimidan a los familiares, sugiriendo la existencia de alguna causa de responsabilidad por la que sus familiares fueron desaparecidos, tal como el involucramiento con bandas de la delincuencia organizada. Pero, además de la negativa a investigar, el ministerio público ha llegado al extremo de recomendarles a los familiares que no presenten denuncia formal. Por todo esto, en su informe, la Organización Mundial Contra la Tortura, recomienda, al Estado mexicano, desarrollar protocolos de actuación efectivos para las policías y autoridades investigadoras de los hechos y persecución del delito de desaparición forzada, para comenzar inmediatamente las averiguaciones en cuanto tengan conocimiento del hecho. Para eso, es imprescindible destinar recursos y desarrollar herramientas eficaces para la investigación de los casos que se les presente.

Ahora bien, existe una particular situación sobre el fuero de que gozan los militares, aunado a la prevalencia de su jurisdicción en los casos de violaciones a los derechos humanos, lo que consigue una situación que favorece que los miembros militares cometan impunemente toda clase de arbitrariedades y violaciones, pues según los registros de la Secretaría de la Defensa Nacional, en el período de 2001 a finales de 2009, la procuraduría general de justicia militar no había conocido de ningún caso de desaparición forzada, y *como consecuencia no existen sancionados ni procesados*.¹⁰

Sin embargo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), ha condenado en cuatro ocasiones al Estado mexicano a reformar el Código de Justicia Militar, para que se excluya de la jurisdicción militar los asuntos en los que están involucrados civiles, como es el caso de Rosendo Radilla Pacheco,¹¹ Inés Fernández Ortega,¹² Valentina Rosendo Cantú¹³ y Rodolfo Montiel Flores y Teodoro Cabrera García¹⁴ contra México, entre otros.

Con respecto a los casos mencionados, en marzo de 2008 y conforme con los artículos 51 y 61 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (Convención ADH), la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (Comisión

10. *Ídem*.

11. El caso Rosendo Radilla presentado a la Corte Interamericana de Derechos Humanos es el primer caso mexicano de desaparición forzada en ser llevado a una instancia internacional. Resolución de La Corte Interamericana de Derechos Humanos de 1 de Diciembre de 2011. Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/radillapacheco_01_12_11.pdf (01-03-2012).

12. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 25 de Noviembre de 2010 Caso Fernández Ortega y otros vs. México. Supervisión de cumplimiento de sentencia http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/fernandez_25_11_10.pdf (01-03-2012).

13. Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 25 de Noviembre de 2010 Caso Rosendo Cantú y Otra vs. México. Supervisión de cumplimiento de sentencia. http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/rosendo_25_11_10.pdf (01-03-2012).

14. Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México. Sentencia de 26 de Noviembre de 2010 (*Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*) http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_220_esp.pdf (01-03-2012).

IDH), sometió a la Corte IDH una demanda contra México, presentada en noviembre de 2001, por la Comisión Mexicana de Defensa y Promoción de los Derechos Humanos y la Asociación de Familiares de Detenidos-Desaparecidos y Víctimas de Violaciones a los Derechos Humanos en México.

El estudio de los dos casos que se plantean y analizan en este trabajo, trata precisamente de develar que si bien es cierto que el Estado mexicano cumple con las sentencias de la Corte IDH, no lo hace correctamente ni de manera eficaz. Y para ejemplificarlo esta el caso Fernández Ortega Vs México, como un asunto donde el Estado mexicano ha sido condenado por haber violentado los derechos humanos señalados, y por lo mismo, está obligado a cumplir la sentencia de la Corte IDH. A continuación se exponen los respectivos detalles.

I.- Caso: Inés Fernández Ortega

La resolución de la Corte IDH de fecha 25 de Noviembre de 2010, sobre el caso Fernández Ortega y otros Vs. México, relacionado con la supervisión de cumplimiento, respecto de la Sentencia de Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas, emitida el 30 de agosto de 2010, mediante la cual la Corte IDH dispuso que el Estado mexicano deberá conducir en el fuero ordinario, eficazmente y en un plazo razonable, la investigación y el proceso penal del trámite sobre el asunto de la violación sexual en perjuicio de la señora Fernández Ortega, para determinar la responsabilidad penal y aplicar las sanciones de ley correspondientes, conforme a lo establecido en la sentencia específica. En consecuencia, el Estado deberá realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional sobre los hechos del caso, además de las publicaciones dispuestas. También deberá otorgar becas de estudios en instituciones públicas mexicanas, en beneficio de Noemí, Ana Luz, Colosio, Nélida y Neftalí, todos de apellidos Prisciliano Fernández.

Asimismo, el Estado mexicano deberá facilitar los recursos para que la comunidad indígena *mep'aa* de Barranca Tecoani, establezca un centro comunitario para la mujer, donde se desarrollen actividades educativas en derechos humanos y derechos de la mujer. Para eso, el Estado adoptará medidas para que las niñas de la comunidad de Barranca Tecoani que realizan estudios de secundaria en la ciudad de Ayutla de los Libres, cuenten con alojamiento y alimentación para que continúen su educación. Esta medida deberá cumplir la instalación de una secundaria en la comunidad. Igualmente, el Estado pagará las cantidades fijadas por concepto de indemnización por daño material e inmaterial, y por el reintegro de costas y gastos, en el plazo de un año contado a partir de la notificación del fallo.

El 1º de octubre de 2010, la Corte IDH solicitó a los representantes enviar el consentimiento de la señora Fernández Ortega, respecto a la publicidad de determinadas medidas de reparación. Un escrito de 1º de noviembre de 2010 de la Organización del Pueblo Indígena Tlapaneco/*Me'phaa*, el Centro de Derechos

Humanos de la Montaña Tlachinollan y el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, como representantes, respondió a la solicitud del tribunal, expresando el consentimiento de la señora Fernández Ortega.¹⁵ Respecto a la publicación del resumen oficial de la sentencia, en medios de comunicación escritos en el estado de Guerrero y a nivel nacional; la emisión radial del resumen oficial en una emisora con cobertura en Barranca Tecoani, y la publicación de la sentencia y del resumen oficial en idioma *me'paa* en un *sitio web* del Estado federal y también de Guerrero. La aceptación de la señora Fernández Ortega, para la publicación del resumen, se otorgó con la condición de que se suprimieran las partes que hacen referencia a: i) el otorgamiento de becas de estudio para sus hijos; ii) el establecimiento de un centro comunitario que se constituya como centro para la mujer en la comunidad de Barranca Tecoani; iii) la adopción de medidas para que las niñas de la comunidad de Barranca Tecoani, que estudian en la ciudad de Ayutla de los Libres, cuenten con ciertas facilidades para continuar recibiendo su educación, y iv) el pago de las cantidades fijadas por daños materiales e inmateriales, así como las costas y gastos.

Los representantes declararon su temor por la seguridad de la señora Fernández Ortega, así como la de sus familiares y su comunidad, por el otorgamiento de un beneficio monetario o de cualquier otra índole a las víctimas o a su comunidad. Al respecto, la implementación de las medidas establecidas fue condicionada a su publicación parcial, eliminando la información relacionada con el objeto de la pregunta del tribunal que no está conforme a lo ordenado en la sentencia.

Sin perjuicio lo anterior, el tribunal se dio por enterado de la negación de la señora Fernández Ortega para las publicaciones y dispuso que el proceso de supervisión sobre el cumplimiento de la sentencia se considere cerrado respecto de las

15. “a) los resultados de los procesos [internos de investigación penal] [fueran] públicamente divulgados, con la finalidad de que la sociedad mexicana conozca la verdad de los hechos; b) [el acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional, en relación con los hechos del caso fuera] transmitido a través de una emisora radial con alcance en Guerrero, y

c) el Estado [debería]: i) publicar el resumen oficial emitido por la Corte en un diario de amplia circulación nacional, en idioma español, y en uno de amplia circulación en el estado de Guerrero, en idiomas español y *me'paa*[...]; ii) publicar íntegramente la [...] Sentencia[...], junto con la traducción al *me'paa* del resumen oficial, en un *sitio web* adecuado del estado federal y del estado de Guerrero, tomando en cuenta las características de la publicación que se ordena realizar, la cual debe permanecer disponible durante, al menos, un período de un año, y iii) emitir el resumen oficial, en ambos idiomas por una sola vez en una emisora radial[...] que tenga cobertura con alcance en Barranca Tecoani.

2. Con respecto al consentimiento de la señora Fernández Ortega para la efectiva realización de las medidas de reparación mencionadas en los acápites a) y b) del párrafo anterior, los representantes señalaron que la víctima manifestó expresamente que presta su consentimiento para: a) la divulgación pública de los resultados de los procesos de investigación penal que el Estado debe llevar adelante, en los términos establecidos en [la Sentencia]; b) la transmisión a través de una emisora radial con alcance en Guerrero del acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional [...] en el entendido que [...] ‘[e]l Estado deberá acordar con [la señora Fernández Ortega] y/o sus representantes la modalidad de cumplimiento del acto público de reconocimiento, así como las particularidades que se requieran’”.

medidas de reparación. Consecuentemente, la Corte IDH hizo declaraciones,¹⁶ en el ejercicio de sus atribuciones de supervisión del cumplimiento de sus decisiones, conforme con los artículos 68.1 de la Convención ADH y 31.1 de su reglamento.

El caso Rosendo Cantú Vs México, es relevante precisamente porque ahora el Estado mexicano toma con seriedad las sentencias en su contra, emitidas por la Corte IDH, y al ser parte del Sistema Interamericano de la Organización de los Estados Americanos (OEA), está obligado a cumplir la sentencia por haber violentado los derechos humanos referidos.

II.- Caso: Valentina Rosendo Cantú

En la resolución de la Corte IDH con fecha de 25 de Noviembre de 2010, sobre el caso Rosendo Cantú, respecto de la supervisión de cumplimiento de sentencia, derivado de la sentencia de excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas emitida por la misma, en agosto de 2010, donde dispuso que el Estado mexicano deberá conducir, en el fuero ordinario, eficazmente y en un plazo razonable, la investigación y el proceso de la violación sexual de la señora Rosendo Cantú, para determinar la responsabilidad y aplicar las sanciones de ley según la sentencia.

Asimismo, el Estado deberá realizar un acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional en relación con los hechos del caso. Además de realizar las publicaciones dispuestas y otorgar becas de estudios en instituciones públicas para beneficio de la señora Rosendo Cantú y de su hija Yenys Bernardino

16. "1. Que de conformidad con lo establecido en los considerandos 2 y 3 de la presente Resolución, la señora Fernández Ortega ha manifestado de forma expresa su consentimiento para que el Estado lleve a cabo las siguientes medidas establecidas en la Sentencia:

a) divulgación pública de los resultados de las investigaciones y juzgamientos que lleve a cabo el Estado en el marco del presente caso, y b) transmisión, a través de una emisora radial con alcance en Guerrero, del acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional, en relación con los hechos del presente caso.

2. Que de conformidad con lo establecido en los considerandos 4 a 6 de la presente Resolución, la señora Fernández Ortega no ha prestado su consentimiento para que se lleven a cabo las siguientes medidas establecidas en la Sentencia: a) publicar el resumen oficial emitido por la Corte en un diario de amplia circulación nacional, en idioma español, y en uno de amplia circulación en el estado de Guerrero, en idiomas español y me'paa; b) publicar íntegramente la presente Sentencia, junto con la traducción al me'paa del resumen oficial, en un sitio web adecuado del estado federal y del estado de Guerrero, tomando en cuenta las características de la publicación que se ordena realizar, la cual debe permanecer disponible durante, al menos, un período de un año, y c) emitir el resumen oficial, en ambos idiomas por una sola vez en una emisora radial que tenga cobertura con alcance en Barranca Tecoani. La Corte resuelve:

1. Requerir al Estado que de cumplimiento a las medidas mencionadas en el punto declarativo primero de la presente Resolución, de conformidad con los puntos resolutivos 11 y 15 de la Sentencia emitida en el presente caso.

2. Cerrar el proceso de supervisión de sentencia respecto de las medidas de reparación señaladas en el punto declarativo segundo de la presente Resolución, de conformidad con el Considerando sexto de la misma.

3. Continuar supervisando todos los puntos resolutivos de la Sentencia de excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas de 30 de agosto de 2010 que se encuentran pendientes de cumplimiento.

4. Solicitar a la Secretaría del Tribunal que notifique la presente Resolución a los Estados Unidos Mexicanos, a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos y a los representantes de las víctimas".

Rosendo. También, deberá continuar brindando servicios de tratamiento a mujeres víctimas de violencia sexual, en el Centro de Salud de Caxitepec, mismo que será fortalecido con de recursos materiales y personales. Por último, deberá pagar las cantidades fijadas en la sentencia por daño material e inmaterial y por costas y gastos, en el plazo de un año, contado a partir de la notificación del fallo.

La Corte IDH solicitó a los representantes remitir por escrito en octubre de 2010, el consentimiento de la señora Rosendo Cantú respecto a la publicidad de ciertas medidas de reparación, establecidas en la Sentencia. Por eso, en noviembre de 2010, la Organización del Pueblo Indígena Tlapaneco/*Me'phaa*, del Centro de Derechos Humanos de la Montaña Tlachinollan y el Centro por la Justicia y el Derecho Internacional, todos ellos representantes de la señora Rosendo Cantú respondieron a la solicitud del tribunal, sobre la publicidad de las medidas de reparación. Al respecto, la Corte IDH estableció que la señora Rosendo Cantú prestara su consentimiento¹⁷ para la efectiva realización de las medidas de reparación de los incisos a) y b) del párrafo anterior fue otorgada.¹⁸

La Corte IDH estima que México deberá proceder al cumplimiento efectivo de tales medidas. Respecto a la publicación del resumen oficial de la sentencia en medios de comunicación escritos en Guerrero y a nivel nacional; la emisión radial del resumen oficial en una emisora con cobertura en Barranca Bejuco, y la publicación de la sentencia en español y del resumen oficial en idioma *me'paa* en un *sitio web* del Estado federal y también de Guerrero, los representantes indicaron la aceptación de la señora Rosendo Cantú para la realización de tales medidas, con la condición de que en las publicaciones y en la emisión radial se supriman las partes que hagan referencia a:

- i) El otorgamiento de becas de estudio a favor de ella y de su hija; ii) la provisión de servicios de tratamiento a mujeres víctimas de violencia sexual por medio del centro de salud de Caxitepec, y iii) el pago de las cantidades fijadas por daños materiales, inmateriales, y costas y gastos.

17 “a) los resultados de los procesos [internos de investigación penal fueran] públicamente divulgados, con la finalidad de que la sociedad mexicana conozca la verdad de los hechos”;

b) “[el acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional, en relación con los hechos del caso fuera] transmitido a través de una emisora radial con alcance en Guerrero”, y

c) “el Estado [debería]: i) publicar el resumen oficial emitido por la Corte en un diario de amplia circulación nacional, en idioma español, y en uno de amplia circulación en el estado de Guerrero, en idiomas español y *me'paa*[...]; ii) publicar íntegramente la [...] Sentencia[...], junto con la traducción al *me'paa* del resumen oficial, en un sitio web adecuado del Estado federal y del estado de Guerrero, tomando en cuenta las características de la publicación que se ordena realizar, la cual debe permanecer disponible durante, al menos, un período de un año, y iii) emitir el resumen oficial, en ambos idiomas, por una sola vez, en una emisora radial[...] que tenga cobertura con alcance en Barranca Bejuco”.¹⁷

18 Para: a) La divulgación pública de los resultados de los procesos de investigación penal que el Estado debe llevar adelante, en los términos establecidos en [la Sentencia]; b) La transmisión a través de una emisora radial con alcance en Guerrero del acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional [...] en el entendido de que [...] “[e]l Estado deberá acordar con [la señora Rosendo Cantú] y/o sus representantes la modalidad de cumplimiento del acto público de reconocimiento, así como las particularidades que se requieran”. *Idem*.

Al respecto, los representantes temen por la seguridad de la señora Rosendo Cantú, sus familiares y comunidad al dar a conocer el otorgamiento del beneficio monetario o de cualquier otra índole a las víctimas o a la comunidad, así, el consentimiento se condicionó a su publicación parcial. La Corte IDH hizo declaraciones¹⁹ en el ejercicio de sus atribuciones de supervisión del cumplimiento de sus decisiones, acorde con los artículos 67 y 68.1 de la Convención ADH, 30 del Estatuto y 31.1 del Reglamento de la Corte IDH.

Es de señalar que todos los casos aquí mencionados han sido atendidos por las autoridades mexicanas, y además cumplidas las sentencias dictadas por la Corte IDH. Sin embargo, es de resaltar que los resultados empíricos relativos a dicho cumplimiento, derivados de la eficacia en la reparación efectiva, dista mucho de ser la idónea, pues los familiares y las víctimas manifestaron su insatisfacción con la manera en que las autoridades llevaron a cabo dichas reparaciones, por lo cual se afirma que se cumplió la sentencia pero de manera ineficaz. Entendiendo dicho término desde la sociología jurídica.

III. La eficacia de las normas de derechos humanos

La eficacia de las normas de derechos humanos, tiene que ver con los objetivos políticos del que produce ése derecho, de tal forma que se puede obtener una gran efectividad pero también una nula eficacia. Un ejemplo clarificador en este sentido, está relacionado con el respeto a las garantías de los derechos humanos. De tal forma que al revisar los cuerpos jurídicos nacionales, se detecta un variado repertorio de instrumentos relativos a los derechos humanos, nacionales e internacionales incorporados, y aún así, los casos de violaciones a derechos siguen sucediendo. Esto se identifica como efectividad de la norma. Sin embargo, estaría pendiente efectuar su verificación empírica para constatar su aplicación y a las normas en la ruta de su cumplimiento, y con ello, de su eficacia.²⁰

19. “1. Que de conformidad con lo establecido en los considerandos 2 y 3 de la presente Resolución, la señora Rosendo Cantú ha manifestado su consentimiento para que el Estado lleve a cabo las siguientes medidas de la Sentencia: a) divulgación pública de los resultados de las investigaciones y juzgamientos que lleve a cabo el Estado en el marco del presente caso, y b) transmisión, a través de una emisora radial con alcance en Guerrero, del acto público de reconocimiento de responsabilidad internacional, en relación con los hechos del presente caso.

2. Que de conformidad con lo establecido en los considerandos 4 a 6 de la presente Resolución, la señora Rosendo Cantú no ha prestado su consentimiento para que se lleven a cabo las siguientes medidas establecidas en la Sentencia: a) publicar el resumen oficial emitido por la Corte en un diario de amplia circulación nacional, en idioma español, y en uno de amplia circulación en el estado de Guerrero, en idiomas español y me’paa; b) publicar íntegramente la presente Sentencia, junto con la traducción me’paa del resumen oficial, en un sitio web adecuado del Estado federal y del estado de Guerrero, tomando en cuenta las características de la publicación que se ordena realizar, la cual debe permanecer disponible durante, al menos, un período de un año, y c) emitir el resumen oficial, en ambos idiomas, por una sola vez, en una emisora radial que tenga cobertura con alcance en Barranca Bejuco”.

20 Aceptado de que podemos calificar una norma como efectiva, cuando se comprueba empíricamente, que la conducta de los sujetos puede describirse de manera coincidente con la descripción que aparece en el

La hegemonía es otro aspecto conectado con la eficacia, pues, ... *quien consigue la efectividad de las normas que dicta, tiene hegemonía política sobre los sujetos a quienes se dirige con ellas*²¹ (...) *“Podría, por tanto, establecerse, a título de hipótesis, que sería interesante comprobar en investigaciones empíricas, que la ineffectividad de las normas compromete crecientemente la hegemonía del gobierno y la eficacia del sistema jurídico como conjunto de normas, a medida que se asciende en la jerarquía normativa. Y que un gobierno puede mantenerse en el poder, mantener su hegemonía aún con un alto grado de ineffectividad de normas inferiores.*²²

Por tanto, los conceptos de *efectividad* y *eficacia* (Correas, 1988: 91) relativos a la norma, son diferenciados desde la sociología jurídica. (Correas, 1994: 111). Como resultado, se tiene que esta eficacia del derecho se relaciona con los objetivos políticos del que produce ése derecho. En ése sentido, se puede obtener una gran efectividad pero nula eficacia. Por ejemplo, *“es posible que se observe un alto grado de efectividad en la aplicación de las normas que reprimen el narcotráfico, y sin embargo el objetivo, la desaparición de ese negocio, no se consigue en absoluto”*. (Correas, 1999: 181) Lo mismo ocurre con otros objetivos políticos, pues aún cuando las normas logran satisfacer las exigencias formales con su incorporación a los textos jurídicos, no siempre consiguen ser eficaces. Y, precisamente porque no basta la simple formalidad de su incorporación, es que se estaría en el plan de constatar su perfeccionamiento con los resultados de la verificación empírica.

III. La eficiencia de la norma que otorga derechos humanos

Respecto a la eficiencia de la norma que otorga derechos humanos, se tendría que plantear los criterios de aplicación pertinentes, así como las resoluciones y sus efectos en los casos concretos. Lo cual probablemente redundaría en la valoración, respecto de su utilidad, en la búsqueda de soluciones en los conflictos entre un Estado democrático de derecho (Correas, 2003: 70) y sus ciudadanos. Se trata de un intento por explorar los mecanismos, formas y procedimientos, relativos a la adopción y a la aplicación de los instrumentos de derechos humanos.

De tal forma que si la eficiencia jurídica tiene que ver con el cumplimiento de los objetivos gubernamentales, entonces se puede afirmar que también se relaciona con la política del derecho, (Correas, 2003: 91) entendida ésta como una tarea política cuyo fin es recomendar la mejor legislación para la consecución de tales objetivos. Así, la eficiencia del derecho solo se puede establecer en relación con intereses de los grupos sociales, considerando que lo más eficiente para el gobierno tal vez no lo sea para los gobernados. Por eso, la calificación de

discurso del derecho, podemos preguntarnos por las causas de esa coincidencia, que llamaremos cumplimiento. Correas, Oscar. *Introducción a la sociología jurídica*, ed. Fontamara, México, 1999. P. 181.

21 *Ibidem*. P. 195.

22 *Idem*. P. 195.

eficiencia otorgada a una norma, resulta ser una cuestión política. (Correas, 2003: 199)

Oscar Correas, define como impacto social al fenómeno percibido como consecuencia de la efectividad o ineffectividad del derecho. Aunque destaca que la ideología de los productores del derecho es una causa del discurso. Y, a su vez, los efectos que éste pudiera producir, tendrán como probable consecuencia de la norma, transformaciones en la ideología de los demás. En ése sentido, la percepción de que el derecho tiene como función la solución de conflictos no es verdadera. (Correas, 2003: 200)

Y lo que para algunos es percibido como una solución de conflictos, para otros es ejercicio del poder. Por eso, cuando se habla de los procesos de eficacia del derecho, se hace como indicadores de procesos de hegemonía, en cambio, la eficacia del derecho es visto siempre como un índice de hegemonía. Por tal motivo, el proceso estatal de hegemonía tiene que ver con la producción y el cumplimiento de las normas por parte de los órganos estatales. Con lo cual cada vez que se cumple la norma se produce una reconstrucción del derecho que lo modifica. (Correas, 2003: 207)

Consecuentemente, se puede afirmar que el discurso pre-jurídico es causa de conductas, o sea que un acto de voluntad puede ser una decisión política que origine conductas aún antes de producir normas jurídicas, lo que funciona como discurso prescriptivo que no puede reclamar obediencia con la amenaza legítima. En ése sentido, para convertir la decisión política en derecho, o lo que es lo mismo, en un discurso que amenaza con el uso legítimo de la fuerza en caso de no ser obedecido, el grupo hegemónico debe presentar un proyecto de ley que será sometido a la consideración del congreso para su revisión y aprobación. Con lo cual queda justificado que la redacción de proyectos, corresponde a ciertos juristas, cuyos intereses son semejantes al grupo, razón por la cual éstos deberán asegurarse de hegemonizar la convicción de aquellos.

Además, para que el derecho sea eficaz, es indispensable que el receptor lo reconozca y lo acepte. Así, la secuencia de producción-cumplimiento de normas, por parte de órganos estatales, llevaría a la obediencia-producción-obediencia, teniendo en cuenta la existencia de zonas grises del poder, vacío que es cubierto por la sociología jurídica. Aclarando que las decisiones no siempre son tomadas en el nivel más alto. (Foucault, 1993:154). La obediencia de la norma se relaciona con la eficacia del sistema jurídico, siendo éste el indicador del nivel de hegemonía (Correas, 1994: 129) del poderoso.

Aparte de la validez del sistema jurídico, también se debe distinguir a la efectividad y a la eficacia. (Correas, 1994: 115) Y tanto la validez como la efectividad de un sistema jurídico, depende de la efectividad de las normas que lo componen. Sin embargo, con respecto a la eficacia el asunto se torna complejo, porque tiene que ver con la su cumplimiento, por lo que se dice que es eficaz cuando sirve para lo

que fue producido, para lo que debe servir, esto es, para reproducir el poder del poderoso.

En tal sentido, la efectividad generalizada de las normas de un sistema jurídico lo hacen eficaz, y esa eficacia le otorga validez a sus normas. Así, validez, efectividad y eficacia (Correas, 1994: 146) están implicadas, y solo por eso se puede decir que un sistema es válido si sus normas son efectivas. Consecuentemente, se estaría en el supuesto de que al ser un sistema efectivo también es eficaz, lo cual no siempre sucede, puesto que reproduce el poder del grupo hegemónico. Por lo tanto, si pierde efectividad pierde eficacia y validez, también la pierden las normas individuales.

Por lo tanto, un sistema se reconoce como tal porque sus normas son parte de una norma fundante, (Kelsen, 2002: 206) y se puede decir que ésta denota eficacia al reproducir el poder de alguien que lo posee efectivamente, esto en virtud de la eficacia de la norma fundante. Sin embargo, como esta es una ficción, el poder real es función de la eficacia de un discurso que enuncia una ficción. (Correas, 1999: 216).

... la norma fundante básica es aquella norma que es presupuesta cuando la costumbre, mediante la cual la constitución se ha originado, o cuando ciertos actos constituyentes ejecutados conscientemente por determinados hombres, son interpretados como hechos productores de normas; cuando -en última instancia- el individuo, o la reunión de individuos que han redactado la constitución sobre la que reposa el orden jurídico, son vistos como una autoridad que impone normas. En este sentido, la norma fundante básica es la instauración del hecho fundante de la producción de derecho, y puede ser designada, en este sentido, como constitución en sentido jurídico-positivo. Es el punto de partida de un proceso: el proceso de producción del derecho positivo. (Kelsen, 2002: 206)

La primera acepción de la efectividad, está relacionada con una concepción de tipo instrumental del ordenamiento jurídico, al servicio de determinados fines, y caracteriza a la norma con una virtualidad específica para alcanzar un fin, lo que la hace idónea como instrumento para lograr determinado objetivo. Así, al hacer referencia a la eficacia de cumplimiento, se tiene a la norma como eficaz cuando los destinatarios la cumplen. Una norma puede ser eficaz, en este segundo sentido, porque todos sus destinatarios la observan y, sin embargo, resultar inefectiva para alcanzar los fines perseguidos según el sistema jurídico.

A la inversa no sucede lo mismo, si nadie cumple la norma, si sólo es política plasmada en el papel, difícilmente podrá satisfacer su objetivo. De este modo, se aclara que la eficacia como cumplimiento, constituye una condición necesaria pero no suficiente de la efectividad. Por eso, el que una norma se cumpla o no, y que en este sentido sea eficaz o ineficaz, depende de los protagonistas sociales que deben cumplirlas. Además, el que una norma sea efectiva tiene que ver con que

esté bien diseñada, y que las prácticas cuya aplicación genera la norma, sean las adecuadas para obtener el fin.

La eficacia de sanción es la tercera acepción, y designa el supuesto en que la violación de la norma es sancionada correctamente. Aquí se ve a la norma como una estructura que enlaza supuestos de hecho con consecuencias jurídicas, ya no se percibe como política. Por eso es que el destinatario de la norma es el juez u operador encargado de aplicar sanciones, no tanto el ciudadano. (Serrano, 1999: 22).

Entonces, se acepta como eficiencia a la última acepción de la palabra eficacia, y se deben verificar los casos en que una norma alcanza los fines que se propone con un coste razonable, porque en realidad eso es lo que se conoce como eficiencia. O al contrario, una norma alcanza sus fines pero con un coste mayor que el beneficio que produce, eso es ineficacia. Si eficacia implica efectividad, una norma no puede ser eficaz si no alcanza sus objetivos. Pero sí es posible lo contrario, una norma puede ser eficaz porque es cumplida, puede ser eficaz porque alcanza sus fines, pero el coste de los fines puede a ser más alto que el beneficio que producen. En ése sentido, la investigación para determinar la eficacia, efectividad o eficiencia de una norma es de carácter histórico-social, y no se orienta tanto al estudio de las normas, como al estudio de los efectos de las normas en su entorno social.

Por eso, emitir juicios sobre la eficacia, efectividad o eficiencia de las normas, implica un conocimiento de la sociedad. Se trata de un saber sociológico que se diferencia tanto de la investigación de carácter filosófico sobre la justicia de la norma, (Correas, 2003: 67) como de la típicamente jurídica acerca de su validez. Si esto es así, se puede decir que el problema de la eficacia de las reglas jurídicas, es el problema fenomenológico del derecho. (Serrano, 1999: 15)

Zorrilla Ruíz, opina que el derecho gana en eficacia, al apoyarse en la solidaridad colectiva, porque de esa forma intenta repartir bienes escasos, los cuales son conocidos como principios de libertad e igualdad, cuya esencia muestra una justicia plena y sin transformar que se viene propugnando desde siempre. (Zorrilla Ruíz, 1997: 175) En consecuencia, la eficacia se revela cuando el derecho beneficia a los portadores de un interés legítimo que los incorpora al ámbito protector del ordenamiento jurídico. En tanto que la efectividad, tiene que ver más con las oportunidades reales de acceder a tales beneficios, eso es así porque el derecho otorga un servicio a la comunidad y de esa forma acredita su objetivo, respecto de la tutela y del cambio. (Zorrilla Ruíz, 1997: 175) Por eso, la sustitución de un derecho eficaz de preceptos por un derecho efectivo de principios, seguramente restablecería la confianza puesta en el derecho común que siempre se ha jactado de provenir de las mejores y más ilustres tradiciones de las sociedades avanzadas. (Zorrilla Ruíz, 1997: 195)

Capella expresa que *“por eficacia de una norma respecto de un fenómeno empírico dado se entiende aquí la capacidad de la norma para funcionar como determinante causal de tal fenómeno”*. (Capella, 2002: 85) Un ejemplo de efectividad y de eficacia es, precisamente, la que está relacionada con el respeto a las garantías de los derechos humanos. Si esto es así, concretamente en México, se puede constatar si mayor problema que si se revisan los textos jurídicos domésticos, se encuentra una cantidad importante de instrumentos de defensa de los derechos humanos, incorporados en la legislación local.

Conclusiones

Cuando se efectúa su verificación empírica, sale a relucir la realidad, pues no logra su correcta aplicación y cumplimiento, por tal motivo, se puede afirmar que no tiene efectividad, lo que en la realidad se traduce en gran cantidad de denuncias que se presentan en la Com. IDH, por ejemplo. En este sentido, si se habla de cumplimiento, se debe tener presente algunas variables, como por ejemplo, los ciudadanos, jueces y funcionarios que actúan por convencimiento, temor o conveniencia, si esto es así, entonces se debe resaltar que es por obediencia por parte de los dos últimos, lo que en un momento dado puede verse como aplicación del derecho, porque no se trata de conductas observables empíricamente.

De tal manera, que al verificar la formal incorporación de la norma, se debe tener efectividad en todos los casos en que la conducta descrita se produce. *“La cuestión se torna importante, cuando resulta interesante saber el papel que juega la violencia en el ejercicio del poder”*. (Capella, 2002: 185) Al hablar de la efectividad de normas, respecto del sistema jurídico mexicano actual, tendría que reconocerse que efectivamente, se ha incorporado un importante acervo de normas provenientes de la ONU y de la OEA, con lo cual se estaría en la línea del cumplimiento con la condición necesaria para su efectividad. Si eso es así, entonces lo esencial sería saber cuál es el tipo de normas a observar, y de éstas, definir las normas que deben aplicarse.

Ahora bien, si la norma posee dos sentido uno deóntico y otro ideológico, entonces, al interpretar la norma se libera su sentido deóntico dejando de lado el sentido ideológico, y esto solo se consigue al reelaborar el discurso del derecho. Consecuentemente, cuando se confiere una permisión de algo se transforma en obligación de alguien. *“Es decir, las normas cuya efectividad el sociólogo debe observar, no están en los textos jurídicos, sino que son producto de la interpretación”*. (Capella, 2002: 187)

Cabe subrayar que la base que proporciona hoy el derecho positivo a los derechos humanos, no responde a la interrogante de qué son éstos, pero sí a la de cuáles son. Tampoco resuelve la discusión sobre la fundamentación de tales derechos, pero permite argumentar a su favor desde la realidad del derecho positivo reconocido y admitido. Dicha base, no diluye la paradoja, por el contrario, la

refuerza, de que los derechos humanos aparecieron como “derechos naturales”. Pues produce mejores resultados en cuanto a la eficacia de las reclamaciones a favor de la protección de tales derechos y sus garantías.

La mencionada paradoja de los derechos humanos aparecieron hace poco más de dos siglos, en los inicios de la modernidad como “derechos naturales”, derechos anteriores y superiores a los derechos positivos dotados de realidad histórica. Sin embargo, el doble proceso de positivización mencionado desplazó a estos derechos del reino de los valores, hacia las normas del derecho positivo nacional e internacional, proporcionando una base de sustentación objetiva que permite una mejor identificación de los derechos humanos y una mayor eficacia a favor de su protección y garantía.

Mucho se ha ganado con la incorporación al derecho positivo de los derechos humanos, sin perjuicio de que se mantengan todavía las interrogantes acerca de ellos, pues su positivización, no puede responderlas por sí sólo. (Squella, 1995: 104) Falta dimensionar la magnitud y alcance de tal positivización, pues se requiere del transcurso del tiempo para constatar su correcta aplicación por parte de las agencias estatales, porque los resultados en cada caso particular, podrán llevar a la norma constitucional a su eficaz aplicación, con la voluntad de que sean capaces de dispensar los responsables de las políticas del Estado mexicano.

FUENTES DE CONSULTA BIBLIOGRAFICAS Y HEMEROGRAFICAS

Capella Juan Ramón. *Elementos de análisis jurídico*. Ed. Trotta, 2ª. Edición, Madrid, 2002.

Correas Vázquez, Oscar. *Acerca de los derechos humanos. Apuntes para un ensayo*. Ediciones Coyoacán. México, 2003.

Correas Vázquez, Oscar. *Introducción a la sociología jurídica*, ed. Fontamara, México, 1999.

Correas Vázquez, Oscar. *Kelsen y los marxistas*. Ediciones Coyoacán, México, 1994.

Correas Vázquez, Oscar. *Teoría Sociológica del derecho y sociología jurídica II parte*. México, 1988.

Foucault, Michel. *Microfísica del poder*. Ed. La piqueta, Madrid, 1993.

Kelsen. Hans. *Teoría Pura del Derecho*. Trad. Roberto J. Vernengo, editorial Porrúa, 12ª edición, México, 2002.

Squella, Agustín, *Positivismo Jurídico, Democracia y Derechos Humanos*, Biblioteca de Ética; Filosofía del Derecho y Política, México, 1995.

Serrano, José Luis. *Validez y vigencia. La aportación garantista a la teoría de la norma jurídica*. Ed. Trotta, Valladolid, 1999.

Zorrilla Ruíz, Manuel María. *Eficacia y efectividad del derecho*. Revista de la Universidad de Deusto. Segunda época, Vol. 45/1, Bilbao, Enero-junio, 1997.

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe N° 11/04. Petición 735/01. Admisibilidad. Teodoro Cabrera García y Rodolfo Montiel Flores. México. 27-02-2004. <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2004sp/Mexico.735.01.htm> (01-01-2010).

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe N° 65/05. Petición 777-01. Admisibilidad. Rosendo Radilla Pacheco. México. 12 de octubre de 2005. <http://www.cidh.org/annualrep/2005sp/Mexico777.01sp.htm> (01-01-2010).

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe N° 93/06. Petición 972-03. Admisibilidad. Valentina Rosendo Cantú y Otros. México. 21-10-2006 <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2006sp/Mexico972.03sp.htm> (01-01-2010).

Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Informe N° 94/06. Petición 540-04. Admisibilidad. Inés Fernández Ortega y Otros. México. 21-10-2006. <http://www.cidh.oas.org/annualrep/2006sp/Mexico540.04sp.htm> (01-01-2010).

Corte Interamericana de Derechos Humanos. Caso Cabrera García y Montiel Flores vs. México. Sentencia de 26 de Noviembre de 2010 (*Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas*) http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_220_esp.pdf (01-03-2012).

Organización Mundial Contra la Tortura, organización no gubernamental reconocida como entidad consultiva especial. Asamblea General de las Naciones Unidas. Consejo de Derechos Humanos, 19°. Período de sesiones. Resolución 1996/31 del Consejo Económico y Social, 27 de febrero de 2012. http://www2.ohchr.org/english/bodies/hrcouncil/docs/19session/A.HRC.19.58.Add.2_Spanish.pdf (01-05-2012).

Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 1 de Diciembre de 2011. Caso Radilla Pacheco Vs. Estados Unidos Mexicanos Supervisión de Cumplimiento de Sentencia. http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/radillapacheco_01_12_11.pdf (01-03-2012).

Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 25 de Noviembre de 2010 Caso Fernández Ortega y otros vs. México. Supervisión de cumplimiento de sentencia http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/fernandez_25_11_10.pdf (01-03-2012).

Resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos de 25 de Noviembre de 2010 Caso Rosendo Cantú y Otra vs. México. Supervisión de cumplimiento de sentencia. http://www.corteidh.or.cr/docs/supervisiones/rosendo_25_11_10.pdf (01-03-2012).