

Reflexiones en torno al derecho a la libertad

Reflections around the righth to freedom

Omar David Jiménez Ojeda

Universidad Autónoma de Chiapas, México

omar.jimenez@iij-unach.mx

Resumen

Civilizaciones antiguas y actuales, pasando por la postura de los grandes credos religiosos, han hecho de la libertad un tema primordial. El hombre como criatura que señorea sobre la tierra, llega a ella en un estado natural de libertad, lo es así desde que nace, pero en su relación con otros hombres, esa libertad puede verse afectada al ser víctima de históricos actos de brutalidad del poder en su contra, degradándolo a su condición más miserable y lastimosa, como lo es la esclavitud y en otras ocasiones perdiendo esa potestad por cumplimiento de las leyes que se observan en los distintos estadios de evolución normativa.

Este artículo pretende vincular el estudio del derecho a la libertad desde una visión de Derechos Humanos, tema sobre el que también, lagos de tinta se han derramado para explicar su contenido, pero cuya práctica, aún es deficitaria, y es que, el derecho a la libertad es después del derecho a la vida, el segundo más importante en la escala de valores de bienes jurídicos tutelados.

El tema de la libertad se volvió emblemático en los foros académicos en el México del siglo XXI, debido a dos grandes reformas constitucionales de gran calado, la reforma procesal penal de junio de 2008, que introdujo el principio de presunción de inocencia, y la de junio de 2011 en materia de Derechos Humanos, que armonizó el andamiaje jurídico nacional, en lo referente a la progresividad de los mismos y a la aplicación del principio pro persona, que se robustece a partir de la obligación de observar y aplicar los tratados internacionales signados por el Estado mexicano.

Palabras clave: Libertad, derechos fundamentales, presunción de inocencia, tratados internacionales.

Abstract

Ancient and current civilizations, passing through the position of the great religious creeds, have made freedom a primordial issue. Man, as a creature that rules over the earth, comes to her in a natural state of freedom, it is so since birth, but in his relationship with other men, that freedom has been affected to be a victim of historical acts of brutality of power against it, degrading it to its most miserable condition, as slavery is and on other occasions losing that power for compliance with the laws that are observed in the different stages of normative evolution.

This article intends to link the study of the right to freedom from a Human Rights vision, a subject on which, too, ink lakes have been spilled to explain their content, but whose practice is still deficient, and is what, the right to freedom is after the right to life, the second most important in the scale of values of legal rights protected.

The issue of freedom became emblematic in the academic forums in the XXI century Mexico, it was thanks to two major constitutional reforms of great importance, the criminal procedure reform of June 2008, which introduced the principle of presumption of innocence, and that of June 2011 on Human Rights, which harmonized the national legal scaffolding, in relation to the progressivity of the same and the application of the principle pro persona, which is strengthened from the obligation to observe and apply international treaties signed by the Mexican State.

Keywords: Freedom, fundamental rights, presumption of innocence, international treaties.

Fecha Recepción: Enero 2018

Fecha Aceptación: Junio 2018

Introducción

El ser humano desde sus orígenes a mostrado cierta predilección por temas y fenómenos a describir para mejorar su comprensión, así entre los temas más abordados en la historia de la humanidad y desde diferentes enfoques disciplinarios está el de los Derechos Humanos. En las bibliotecas universitarias se cuentan por millares los textos que los abordan, definen y explican,

así podemos encontrar que la filosofía, la sociología, la ética o la política por citar solo algunas, han postulado sus principios, tratando de aproximarnos a su origen. Montesquieu ya advertía que “no hay una palabra que haya recibido significaciones tan diferentes y que haya conmocionado los espíritus de tantas maneras como la libertad.”

Por ejemplo, desde la óptica de la ciencia política los habitantes del planeta deberíamos tener al menos el mismo núcleo básico de derechos fundamentales, los cuáles tendrían que ser visibilizados y respetados por todos los gobiernos. Un Estado que se precie de ser moderno tiene sin duda en los Derechos Humanos su génesis, pero más aún, su finalidad más noble. Esta y no otra es la más pura filosofía de derecho, que un Estado como el mexicano, perteneciente a la cultura jurídica occidental debe de vincular y de asegurar a sus gobernados.

La Filosofía en cambio, los visualiza como aquellos principios y valores que son anteriores a las normas y que constituyen el mínimo indispensable para la organización social. La Filosofía nos aporta la ingeniería en la construcción de las instituciones y sus instancias en temas de Derechos Humanos. En tanto que la Sociología, nos revela que los Derechos Humanos responden a un campo, a un lugar y por supuesto a una época marcada por las necesidades de una determinada sociedad y cultura, los Derechos Humanos pues, son diferentes entre sociedades, cambian de acuerdo a la época y responden a diferentes exigencias.

Para la Ética, los Derechos Humanos deben ser respetados no sólo por la autoridad, sino que, además, las mismas personas --en tanto son actores del derecho-- deben respetar a sus pares, ninguna persona debería exigir algo que no está dispuesta a dar.

Ahora bien, como sostiene Fernández (1999) “el derecho es un fenómeno histórico cultural abierto al devenir”, así desde una visión jurídica tenemos que entre los Derechos Humanos y las medidas de coerción personal que limitan la libertad, resulta evidente que cierta tensión es más que manifiesta, hay entre ellas una disputa conceptual, pues el Derecho Humano de la libertad entra en la órbita del Derecho Procesal Penal y viceversa. Dentro del positivismo jurídico, según Bobbio (2007) el derecho más no la justicia nace en el momento en que un grupo social pasa de una fase no organizada a una organizada.

Desde la perspectiva de Daniel Barceló (2016) quién nos guía por los antecedentes de los derechos fundamentales, “estos primero fueron principios y sólo después obtendrían sus garantías.” Desde la anterior referencia, ahora conviene distinguir, para mayor claridad entre Derechos Humanos y Derechos Fundamentales, Pérez Luño (2004) con exquisitez distingue:

Los derechos humanos suelen venir entendidos como un conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional. En tanto que con la noción de los derechos fundamentales se tiende a aludir a aquellos derechos humanos garantizados por el ordenamiento jurídico positivo, en la mayor parte de los casos en su normativa constitucional, y que suelen gozar de una tutela reforzada.

De acuerdo a la conceptualización de Aristóteles, citado por Martínez (1998) expresa: “La libertad se basa en la noción de finalidad o tendencia natural del hombre que conduce a la felicidad”.

Continuando en la búsqueda de definiciones clásicas tenemos que para Savater F. (1999), el término “libertad” la entiende como la disponibilidad para actuar de acuerdo con los propios deseos o proyectos..., según esta acepción es libre de moverse, de ir y venir quien no está atado o encarcelado.

Derechos humanos y derechos fundamentales.

Más que polemizar en cuanto al contenido de los Derechos Fundamentales, conviene analizarlos desde diferentes niveles para advertir su trascendencia, es decir, pensar en ellos no sólo desde lo eminentemente jurídico, Miguel Carbonell (2004), al estudiar los derechos fundamentales, al menos desde cuatro planos desde los cuales podemos realizar su análisis, estos enfoques son:

1. Dogmático Jurídico; que los define como todos aquellos que se encuentran consagrados en la ley fundamental.
2. Teoría de la Justicia; que intenta establecer porqué un derecho debe ser fundamental, es decir, cuáles deben ser y justificarlos.

3. Teoría del Derecho; en este nivel se da una definición de derecho fundamental, que sirve de punto de partida para la construcción del orden jurídico.
4. Sociología en general y Sociología Jurídica en particular, en este enfoque lo trascendente es la eficacia de los derechos denominados fundamentales, pues solo deben ser considerados como tales los que respondan a las necesidades económicas, políticas, sociales y culturales imperantes.

Sabemos que el término *derechos fundamentales*, surge del movimiento francés de finales del siglo XVIII, que culmina con la declaración de los derechos del hombre y del ciudadano de 1789, pero cuyo alcance moderno toma cauce en Alemania en 1949, al término de la segunda guerra mundial. Con frecuencia suele confundírseles con los derechos humanos y las garantías individuales, sin embargo existe, según los científicos del derecho, entre ellos Fix Zamudio (2003) una clara distinción, pues para empezar, una garantía no es lo mismo que un derecho, ya que la locución *garantía*, refiere al mecanismo de defensa que plantea el ordenamiento jurídico para preservar un derecho, tan es así que la legislación civil, por ejemplo plantea varios, como es el caso del embargo, la prenda o la hipoteca, por su parte, un derecho es la prerrogativa en sí misma, es la permisión que da la norma o la facultad que confiere. Ahora bien, la expresión derechos humanos es más amplia que la de derechos fundamentales, e incluso se utiliza para referirse a expectativas de derechos que pretenden ser reconocidos por el orden jurídico o que se utilizan con menos rigor técnico, por lo tanto se ha propagado la idea de que todo derecho fundamental es en el fondo un derecho humano, pero no todo derecho humano es fundamental, ya que estos últimos tienen la peculiaridad de ser preservados por el orden jurídico positivo vigente, en consecuencia, cuentan con reconocimiento estatal y puede exigirse su cumplimiento irrestricto.

No obstante, el concepto de derecho fundamental es confuso, pues existen distintas definiciones, como ya dijimos, que dependen del enfoque que quiera dársele, lo que sí debe quedar claro es que esos derechos están compilados en una disposición de carácter fundamental, es decir en un texto constitucional, lo que les dota de una mayor y mejor fuerza obligatoria, además plantean una relación jurídica tripartita, integrada por un sujeto activo, un sujeto pasivo y un objeto de la relación.

Por ejemplo, para Luigi Ferrajoli (2007), desde la perspectiva de la Teoría del Derecho, entiende a los derechos fundamentales, diciendo que “son todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto son dotados del status de personas, de ciudadanos o de personas dotadas con capacidad de obrar”. Esta definición es ampliamente aceptada en el foro académico por tener un sentido formal, es decir ni verdadera ni falsa, de la cual podemos advertir que los derechos fundamentales son subjetivos, universales y que pueden ser restringidos. En efecto, su universalidad es un atributo que debe analizarse al menos desde dos grandes escenarios: el jurídico y el político, ya que estos derechos se entienden concedidos a todas las personas que viven bajo cierto sistema jurídico, así como para todos los que se encuentren en un territorio determinado, pero también tienen validez por los efectos de la globalización en cualquier parte del mundo, esto último es lo que denominamos el aspecto político.

Además conviene hacer la distinción entre Derechos Humanos y Garantías Individuales, que en cierto sentido es un tanto más pacífico, sobre el particular comparto la postura de quienes afirman que los Derechos Humanos son inherentes a toda persona, tienen carácter de *ergo* y en consecuencia no hay una sola garantía individual que no proceda de un derecho humano, sin embargo, no todos los derechos humanos aún en la actualidad han sido positivados y por ende, adolecen de una garantía para su exigencia, afirmar lo contrario sería iluso.

Tabla No. 1: Distinción entre derechos humanos y garantías individuales

Derechos Humanos	Garantías Individuales
Son inherentes a la persona humana	Son instrumentos procesales de reclamo entre el gobernado y el Estado
Constituyen el género	Forman la especie

Fuente: Elaboración propia

En ese mismo orden de ideas, es conveniente mencionar que, distinguimos a los Derechos Humanos para efecto de su estudio en tres momentos o generaciones:

Primera generación: Se integra por los derechos a la legalidad, libertad, igualdad, integridad y seguridad personal, privacidad, propiedad, vida y trato digno.

Segunda generación: Integrada por los derechos a la educación, protección de la salud y trabajo.

Tercera generación: Derecho a la paz, al patrimonio común de la humanidad, a la conservación del medio ambiente y al desarrollo.

Tabla No. 2: Generaciones de derechos humanos

Generaciones de DD HH		
Primera generación	Segunda generación	Tercera generación
De origen Constitucionalista liberal	De naturaleza económica y social	Determinados colectivos reclaman legítimos derechos
Filosofía de la ilustración	Filosofía humanista-socialista	Filosofía de "Solidaridad"
Exigen un no actuar del Estado frente al gobernado. "Dejar ser, dejar pasar"	Se exige una cierta intervención del Estado para garantizarlos	Origen de la justicia internacional y de los organismos supranacionales

Fuente: Elaboración propia

Los especialistas en Derechos Humanos hablan ya de una cuarta generación, que se formula replanteando el papel de los seres humanos frente a las nuevas tecnologías, que desarrolla lo que ya conocemos como la sociedad de la información, en todo caso todavía no se le concede el estatus de derecho humano al acceso libre al internet, por citar solo uno y se tienen experiencias en países con regímenes totalitarios como Vietnam y Corea del Norte en donde el acceso a la información es limitado y en algunos casos censurado.

Ahora bien, nos interesa del universo de Derechos Humanos, lo referente al derecho a la libertad –pero con una óptica desde la ciencia del proceso— en la que emerge sin duda una tercera figura, que colisiona con la lógica del proceso, nos referimos a la presunción de inocencia. Conviene recordar --solo como mero antecedente-- que la presunción de inocencia data del 533 D.C. en tiempos de Justiniano y *el Digesto*, en él se universalizó la máxima *nocetem absolvere satius est quam innocentem damnari*, que llevado al español significa: es

preferible absolver a un culpable que condenar a un inocente. Sin embargo, más próximo a nuestros tiempos podemos hallar una expresión más formal, contenida en la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789, que en su artículo 9º expresa:

Puesto que todo hombre se presume inocente mientras no sea declarado culpable, si se juzga indispensable detenerlo, todo rigor que no sea necesario para apoderarse de su persona debe ser severamente reprimido por la ley.

Esa conquista moderna de la presunción de inocencia marcó un hito que rompió con la tradición inquisitiva de los procesos penales, en ellos se tenía la presunción de culpabilidad como máxima, que al estar vigente por siglos llevó a la condena a muchas personas inocentes, miles de ejemplos se suscitaron en el periodo colonial con la Santa Inquisición.

No obstante, este principio no era nuevo, ya había sido declarado bajo el sistema del *Common Law*, ejemplo de ello es la declaración de derechos de la colonia norteamericana de Virginia en 1776, que es considerada en la enseñanza del derecho por las Universidades Norteamericanas como la primera declaración de derechos del mundo y en su artículo octavo expresa:

Que en todo proceso capital o criminal un hombre tiene el derecho a exigir la causa y naturaleza de su acusación; a ser confrontado con los acusadores y testigos; a presentar evidencia a su favor, y a un juicio rápido por un jurado imparcial de su vecindario, sin cuyo consenso unánime no puede ser encontrado culpable; ni puede ser obligado a dar evidencia en su contra; que ningún hombre puede ser privado de su libertad excepto por la ley del país o el juicio de sus pares.

Parece evidente dados estos antecedentes que los filósofos del Derecho Francés fueron influenciados por el pensamiento y la práctica jurídica inglesa, amén del liberalismo norteamericano. Volviendo a nuestro país, ese animo benefició también la expresión de las ideas liberales y hallamos el antecedente positivado en el Decreto Constitucional para la Libertad de la América Mexicana, mejor conocida como “Sentimientos de la Nación” que en su artículo 30 de manera breve pero enérgica expresaba:

Todo ciudadano se reputa inocente, mientras no se declare culpado.

Sin embargo, esa primera Constitución fue sustituida y en ninguno de los siguientes ordenamientos que se enlistan y que rigieron al México Independiente nada se dice sobre el tema:

- I. La Constitución de 1824
- II. Las Siete Leyes Constitucionales
- III. Las Bases de Organización Política de la República Mexicana de 1843
- IV. El Acta Constitutiva y de Reforma de 1847
- V. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857
- VI. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917

No será hasta el Decreto de Reforma Constitucional del 18 de junio del año 2008 en que se plasme dicho principio en el cuerpo de la *Lex Máxima* concretamente en el artículo 20 apartado B, fracción I que a la letra dice:

B. De los derechos de toda persona imputada:

I. A que se presume su inocencia mientras no se declare su responsabilidad mediante sentencia emitida por el juez de la causa.

El derecho a la libertad y sus diferentes sentidos.

Rousseau (2007) en los tiempos del apogeo de la Ilustración en Europa, expresaba en su obra cumbre que sigue siendo referencia en las clases universitarias de Teoría Política que: *El hombre ha nacido libre y en todas partes se halla prisionero. Creyéndose dueño de los demás no dejase ser aún más esclavo que ellos.*

Si esa ilustrada afirmación no fuere suficiente, Bentham (1778) comprendió la libertad dentro de la doctrina del utilitarismo. Su frase más celebre fue "*la felicidad máxima para el mayor número*", misma que influyó en toda la escuela liberal de la época. Su obra desarrolló su teoría moral, donde toma dos conceptos básicos: placer y dolor. En ella, además coloca al hombre bajo el imperio de aquellos a los que la libertad no escapa, que sería lo mismo que

felicidad y sufrimiento o bienestar y pobreza, y que son las fuentes de las ideas en el hombre y el origen de todo juicio.

De ahí que la libertad, según Bentham, debe ser valorada en la medida en que produce placer al hombre, las penas en cambio, en la medida en que generan el dolor en los mismos hombres, sin duda, la afirmación de ponderar a la libertad por medio de valores que se basaban en los placeres y las penas, colisiona con las teorías de los derechos naturales y de la ley natural.

La mayor parte de los teóricos coinciden en distinguir dos formas de libertad: la negativa y la positiva. Además, Constan (1989) distingue la libertad de los modernos de la libertad de los antiguos.

Ahora bien, el derecho a la libertad personal ha sido entendido desde la perspectiva de la libertad física (libertad de movimiento). Sin embargo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos le ha dado un contenido más amplio, que se asocia también a la posibilidad de autodeterminación. Esto se acordó en el Caso Juan Humberto Sánchez Vs. Honduras. Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas. Sentencia de 7 de junio de 2003, de la cual es necesario conocer el párrafo 77:

77. Este Tribunal ha señalado que con la protección de la libertad se pueden salvaguardar “tanto la libertad física de los individuos como la seguridad personal, en un contexto en el que la ausencia de garantías puede resultar en la subversión de la regla de derecho y en la privación a los detenidos de las formas mínimas de protección legal”.

Para Alexy (2002), “Cuando estamos frente a una libertad no regulada nos encontramos de todas maneras ante una libertad de tipo jurídico, pues lo que no está prohibido está permitido.”

Fuentes internacionales del derecho a la libertad personal.

La Declaración Universal de los Derechos Humanos.

El siglo XX trajo consigo experiencias lamentables que la humanidad en toda su historia había experimentado y que no se deben olvidar, se presentaron dos grandes confrontaciones de alcance mundial teniendo como protagonistas a potencias, pero cuyos efectos arrastraron tras de sí a muchos países que no lo eran y que buscaban sobrevivir a la confrontación. La segunda guerra mundial se desarrolló en una escala que superaría por mucho a la primer gran guerra, pues se expandió a Europa, África, Asia y Oceanía, aunque países americanos participaron también en ella. El saldo de la destrucción material y en pérdida de vidas fue cuantioso, ni todas las guerras precedentes juntas habían mostrado el horror y de esas experiencias la comunidad internacional debe aprender. Producto de esas experiencias surgió el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Al terminar la Segunda Guerra Mundial, la comunidad internacional se propuso, sin éxito, no volver permitir que se repitieran sucesos como el que le dieron origen al holocausto, por lo que se creó la Organización de las Naciones Unidas. Los principales dirigentes del mundo establecieron la Carta de las Naciones Unidas, un documento cuya finalidad fue garantizar los derechos de todas las personas en todas partes. Este llegaría a conocerse como la Declaración Universal de Derechos Humanos el cual fue calificado en el primer período de sesiones de la Asamblea General, en el año de 1946.

Así tendremos que, la primera fundamentación internacional del derecho a la libertad se encuentra en el primer artículo de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, emitida por la Organización de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948, que expresamente señala: “Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos.”

Por su parte, el artículo tercero de la misma Declaración Universal amplía el espectro a la libertad cuando señala que, “todo individuo tiene derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de su persona”. Las anteriores menciones guardan concordancia con el contenido del artículo 9, que establece la prohibición de la esclavitud y el destierro, y con el artículo 29.2 de la misma Declaración Universal que dice que:

“En el ejercicio de sus derechos y en el disfrute de sus libertades, toda persona estará solamente sujeta a las limitaciones establecidas por la ley con el único fin de asegurar el reconocimiento y el respeto de los derechos y libertades de los demás, y de satisfacer las justas exigencias de la moral, del orden público y del bienestar general en una sociedad democrática”.

Esta primera Declaración Universal es considerada por los especialistas del derecho internacional como el fundamento de las normas internacionales sobre derechos humanos. A poco menos de siete décadas de su promulgación, este documento ha servido para construir sistemas regionales y para conformar un valioso conjunto de tratados internacionales de derechos humanos legalmente vinculantes y la promoción de estos derechos en todo el mundo como jamás se había visto a lo largo de los últimos años.

En esta trascendental Declaración, se contiene el reconocimiento contundente de que los derechos humanos son inherentes a todas las personas, inalienables y aplicables en igual medida, y que, por tanto, todos los seres humanos nacemos libres e iguales ante la ley independientemente de nuestro origen nacional o étnico, residencia, sexo, color de piel, religión, lengua o cualquier otro tipo de condición.

Este postulado fue introduciéndose en el ámbito del derecho estadual y la conceptualización de libertad personal terminaría por reconocerse en los tratados internacionales, principios generales y acuerdos regionales, en donde se manifiesta y garantiza este derecho humano fundamental. La influencia de esta Declaración Universal de Derechos Humanos se traduce en que, por ella, se emitieron más de 80 documentos internacionales entre declaraciones, tratados, convenciones, y disposiciones constitucionales que, en su conjunto, constituyen un vasto sistema jurídicamente vinculante para la debida promoción y protección de los derechos humanos fundamentales.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos

Casi tres décadas después de la Declaración Universal, en el año de 1976 entró en vigor el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, junto con sus dos Protocolos Facultativos, y el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales.

Estos dos Pactos fortalecieron los derechos ya estipulados en la Declaración, y lo hicieron dándoles carácter vinculante para las naciones que los han ratificado.

En todos ellos, se encuentran establecidos los derechos fundamentales como el derecho a la vida, a la libertad personal, a la igualdad ante la ley, a la libertad de expresión, el derecho al trabajo, la seguridad social y la educación. Así pues, la Declaración Universal de los Derechos Humanos y los dos Pactos Internacionales forman en su conjunto la Carta Internacional de Derechos Humanos.

En todos ellos y en diversas convenciones, declaraciones y resoluciones internacionales de derechos fundamentales, se ha ratificado –para el tema de nuestro estudio-- el principio básico del derecho humano a la libertad personal enunciado en la Declaración Universal, como el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos cuyo artículo 9 párrafo 1, señala "*todo individuo tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales. Nadie podrá ser sometido a detención o prisión arbitrarias. Nadie podrá ser privado de su libertad, salvo por las causas fijadas por ley y con arreglo al procedimiento establecido en ésta*".

La Convención Americana sobre Derechos Humanos, (Pacto de San José).

Es el turno de aproximarnos a nuestra región, y con ello, tenemos a la Organización de Estados Americanos (OEA), creada en 1948 cuando se suscribió, en Bogotá, Colombia; la Carta de la OEA que entró en vigencia en diciembre de 1951. La OEA siguió el itinerario de la ONU González (2013) por lo que, en 1969, celebró la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, en donde se aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos conocido coloquialmente como el Pacto de San José (por haberse celebrado en San José de Costa Rica), la cual entraría en vigor hasta el 18 de julio de 1978.

Para nuestra región, la Convención Americana es sin duda el documento más importante en la materia y significa el primer gran capítulo dentro una serie de acontecimientos, cuya génesis surgió después de la Segunda Guerra Mundial, cuando las naciones de esta región se reunieron en nuestro país para ponerse de acuerdo en redactar un documento sobre la protección de los derechos más elementales, que después evolucionaría en la Convención que ya conocemos. Ahora bien, es evidente que la libertad personal está inserta en el artículo 7 de la Convención Americana que a la letra dice:

“1. Toda persona tiene derecho a la libertad y a la seguridad personales; 2. Nadie puede ser privado de su libertad física, salvo por las causas y en las condiciones fijadas de antemano por las Constituciones Políticas de los Estados Partes o por las leyes dictadas conforme a ellas; 3. Nadie puede ser sometido a detención o encarcelamiento arbitrarios”.

En ese sentido, estamos en condiciones de sostener que la libertad es la capacidad de hacer y no hacer todo lo que esté lícitamente permitido. En otras palabras, es el derecho de cualquier ser humano de desarrollar, con apego a las normas, su vida individual y social conforme a sus propias convicciones y preferencias. La seguridad, a su vez, se concibe como la privación de alteraciones que limiten la libertad más allá de lo lógico.

En la parte del Preámbulo de dicha Convención, se encuentra argumentado el objetivo de los Estados Americanos de fortalecer “un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre”, y la afirmación de que “sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento de temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos”. Con ello, los derechos humanos protegen un aspecto de la libertad de las personas. La libertad, así conceptualizada, es un derecho humano fundamental, inherente al ser humano, que se encuentra a lo largo de toda la Convención Americana.

Conviene pues, subrayar que en el citado artículo 7 de la Convención Americana se protege solamente el derecho a la libertad física y esto presupone cubrir el comportamiento corporal de una persona que se expresa mediante el movimiento físico. Derivado de ello, este derecho de libertad puede ejercerse de diversas maneras por lo que, la Convención Americana, establece los límites o restricciones que el Estado puede realizar. Por eso, el artículo 7.1 establece de manera general el derecho a la libertad y los demás numerales señalen las diversas garantías con que deben contar las personas cuando se les prive de su libertad. Este principio, también aplica en la legislación nacional de un Estado miembro, por lo que cuando éste afecte al derecho a la libertad, esta característica debe ser considerada negativa. Es decir, en un Estado Miembro la libertad siempre debe ser la regla y la limitación o restricción a la misma debe ser la excepción.

Hasta aquí hemos dejado expuesto brevemente lo relativo al Sistema Internacional de los Derechos Humanos, pero conviene puntualizar que, en el derecho internacional, los sistemas de protección de los derechos humanos, tienen un desempeño subsidiario con los sistemas de justicia nacionales, en otras palabras, intervienen una vez que las naciones no han logrado brindar la debida protección de los derechos humanos de las personas que han sido víctimas de alguna vulneración a los mismos.

Es esta y no otra la razón por la que, en nuestro sistema regional, la función subsidiaria parte de una premisa fundamental, tanto la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, como la Corte, sólo intervendrán cuando en el sistema de justicia de un país se hayan agotado todos los mecanismos internos, ya sean administrativos o judiciales, cuando no existan o porque son limitados para hacer efectiva la protección de los derechos humanos.

Es por ello que la protección de los derechos humanos fundamentales en el contexto nacional, depende en mucho de la exacta aplicación de los instrumentos internacionales que conforman el sistema interamericano en la legislación y en la práctica de los Estados miembros.

Finalmente es oportuno traer a cuentas las reflexiones que Miguel de Cervantes, pone en boca de Don Quijote y que Ramos (2002), acertadamente incluye en su obra:

La libertad, Sancho, es uno de los más preciosos dones que a los hombres dieron los cielos, con ella no pueden igualarse los tesoros que encierra la tierra, ni el mar encubre, por la libertad, así como por la honra, se puede y debe aventurar la vida, y, por el contrario, el cautiverio es el mayor mal que puede venir a los hombres.

Conclusiones

La discusión sobre el concepto de la libertad tuvo un efecto revitalizador en los foros académicos a lo largo de todo México gracias a dos reformas estructurales que cambiaron el perfil constitucional: la reforma procesal penal de 2008 y la de 2011 en materia de Derechos Humanos. Ambas transformaron además la manera de enseñar la ciencia del derecho desde las aulas y una nueva doctrina emergió para construir nuevos perfiles de abogados en nuestro país.

En el escenario internacional, la segunda guerra mundial mostró la fragilidad de hacer valer el respeto al derecho a la libertad. Superado el conflicto, la comunidad internacional se organizó y trazó una ruta de voluntad política y con efectos leales a sus estados miembros para que no se volviera a presentar estas horrendas experiencias, gracias a ello surgió el derecho internacional de los derechos humanos que incluye por supuesto el derecho a la libertad.

A primera vista puede parecer que reflexionar en torno al derecho a la libertad es un tanto pacífico, no obstante el concepto es confuso, pues existen distintas definiciones que derivan del enfoque o disciplina a la que el interesado en la materia derive, pero lo que debe quedar claro es que el derecho a la libertad está compilado en una disposición de carácter fundamental, es decir que para nuestro caso en el texto constitucional, lo que le dota de una mayor y mejor fuerza obligatoria.

El marco jurídico mexicano se ve vitalizado con la convencionalidad en la materia, así entre los principales instrumentos de ámbito universal de protección de los derechos humanos se encuentran: La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; la Convención sobre los Derechos del Niño; la Convención Internacional sobre la Protección de todas las personas contra las Desapariciones Forzadas; y la Convención sobre los Derechos de las Personas con Discapacidad. Todas ellas con un matiz de respeto a las libertades de las personas y cuya difusión, análisis y discusión es necesaria en las escuelas a efecto de que las generaciones de profesionistas que aun se están formando en el nivel superior apliquen a cabalidad estos principios y derechos.

En ese sentido, la libertad la entendemos como la capacidad que toda persona tiene de hacer y no hacer todo aquello que esté lícitamente permitido. En otras palabras, es el derecho de cualquier ser humano de desarrollar su vida individual y social conforme a sus propias convicciones y preferencias, pero con apego a las normas establecidas y lo que no debemos perder de vista es la latente amenaza a la libertad de los individuos en cualquiera de sus esferas que puede provenir desde el poder mismo, regímenes totalitarios en el mundo dan cuenta de ello.

En la Convención Americana sobre Derechos Humanos, a la cual México está adherido se identifica el objetivo de que los estados miembros fortalezcan “un régimen de libertad personal y de justicia social, fundado en el respeto de los derechos esenciales del hombre” , y la afirmación de que “sólo puede realizarse el ideal del ser humano libre, exento de temor y de la miseria, si se crean condiciones que permitan a cada persona gozar de sus derechos económicos, sociales y culturales, tanto como de sus derechos civiles y políticos” . Con ello, los derechos humanos protegen un aspecto de la libertad de las personas y en consecuencia la libertad, así conceptualizada, es un derecho humano fundamental, inherente al ser humano, que se encuentra a lo largo de toda la Convención Americana.

Finalmente, la libertad personal es el derecho amenazado al entrar una persona en la órbita del derecho procesal penal y hallamos que la idea de la prisión es la más recurrente en la *psique* de los individuos y ante ello se observan afectaciones en la vida personal, laboral y familiar de las personas en conflicto con la ley penal. La justicia penal deberá mediante una práctica exitosa a partir de la transformación del sistema de justicia penal transitar a la obtención de un equilibrio, balancear los derechos de las víctimas y ofendidos con los del imputado. Los mexicanos aspiramos a vivir en libertad en todos los aspectos, libres de circunstancias que la inhiben y solo cuando la libertad entre en conflicto con la ley penal debería permitirse su afectación, sin que se caiga en los excesos de la prisión preventiva o del radicalismo a ultranza de la presunción de inocencia.

Referencias

- Alexy, Robert. (2002). Teoría de los derechos fundamentales, 3a. Reimp., Madrid, CEPC. P.224
- Barceló, Daniel. (2016). Teoría del federalismo y del derecho constitucional estatal mexicano. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México. Pp. 151 y 152.
- Bentham, Jeremy. (1788). Introducción a los principios de la moral y la legislación, ediciones Península, Barcelona. P. 29.
- Bobbio, Norberto. (2009). El problema del positivismo jurídico, México, Fontamara. P.3.
- Carbonell, Miguel. (2004). Los derechos fundamentales en México. Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, México. P. 3.
- Constant, Benjamín. (1989). Escritos políticos, Madrid, CEC. P. 601.
- Ferrajoli, Luigi. (2007). Los fundamentos de los derechos fundamentales, Editorial Trotta, Madrid. P. 291.
- Fernández, Juan. (1999). El problema de la enseñanza del derecho penal en “pensamiento penal moderno”, compilación universidades externado y del Rosario, Bogotá D.C. P.14
- González, Felipe. (2013). Sistema interamericano de derechos humanos, Editorial Tirant lo Blanch, México. P. 37.
- Fix Zamudio, Héctor. (2003). Derecho procesal constitucional, 4ª edición, México, Porrúa. Pp. 273 y 283.
- Martínez E., I. y Martínez E., H. (1998). Diccionario de filosofía ilustrado. Editorial panamericana, Bogotá, Colombia. P.339.
- Pérez Luño, Antonio. (2004). Los derechos fundamentales, Madrid, Tecnos. P. 9.
- Savater, F. (1999). Las preguntas de la vida. Santa Fe de Bogotá. Colombia. I Edición. Planeta Colombiana Editorial. P. 148.

Ramos, M. G. (2002) Programa para educar en valores. Valencia, Venezuela. Dirección de medios y publicaciones. Universidad de Carabobo. P.121.

Rousseau, Jean Jaques. (2007). El contrato social, Barcelona, Técnos. P. 4.