**DERECHOS HUMANOS**

**1- El problema de la naturaleza del hombre en el mundo. Concepción del hombre y sus derechos en el mundo antiguo. El concepto de persona en el derecho romano. La dignidad del hombre en la concepción estoica. El aporte del cristianismo.**

La dignidad de la persona humana exige el reconocimiento de ciertos principios fundamentales. Según LUIS RECASENS SICHES, “El pensamiento de la dignidad consiste en reconocer que el hombre es un ser que tiene fines propios suyos que cumplir por si mismo, o lo que es igual, definiéndolo de una manera negativa, el hombre no debe ser un mero medio para fines extraños o ajenos a los suyos propios".

Ya KANT, había afirmado que el hombre es un fin en si mismo, un autofin. En el Antiguo Testamento se había dicho que el hombre fue creado a imagen y semejanza de Dios. El Cristianismo predicó la igualdad de todos los hombres ante Dios. El filósofo BOECIO, dice que el nombre de persona viene de personae (resonar con fuerza).

La filosofía personalista concibe el fundamento de todo derecho y de todo deber en la dignidad de la persona humana, como ser racional, que se autoordena libremente a la realización de su propia realidad, a la personalización de su propia persona.

La dignidad de la persona humana ya había sido planteada en el CODIGO DE LAS DIEZ LIBERTADES HUMANAS ESENCIALES Y CONTROLES O VIRTUDES NECESARIAS PARA LA VIDA BUENA, DE MANU. Algunas de ellas son las siguientes: liberación de la violencia, de la miseria, de la explotación, de la violación, de la muerte, etc.

Según DEL VECCHIO, la idea de justicia, en función de la dignidad de la persona humana y en función de la igualdad jurídica, implica la idea de la reciprocidad, lo cual significa que un sujeto, al obrar respecto de otro, debe hacerlo sobre la base de que se le reconozca como legítima, en las mismas circunstancias, una conducta igual de los otros respecto de ellos.

La civilización cristiana de Occidente se caracteriza, según DUCATILLON y MARITAIN, por estos aspectos: - **Superioridad** de la persona individual sobre el grupo. - **Igualdad** fundamental de todos los hombres. – **Fraternidad** que implica solidaridad entre los hombres. Hay que agregar la concepción del bien común enunciada por SANTO TOMAS y la prevalencia del interés social sobre el individual.

DIEGO URIBE VARGAS dice: "El criterio jusnaturalista, que hace derivar los derechos humanos de la misma esencia individual, fue utilizado en el siglo XVIII como elemento reivindicador de las libertades, en oposición al derecho divino de los reyes, sobre el cual descansaba el poder absoluto de los reyes. En nuestros días, este criterio se renueva y fortalece en la lucha por los fueros del individuo frente al Estado totalitario".

TOMASIO decía que el hombre se encontraba en estado de naturaleza y mediante un contrato social había pasado a la sociedad política o Estado. En el estado de naturaleza el hombre poseía entera libertad, manifestada por derechos naturales innatos. Al celebrarse el pacto, los derechos innatos pasaban a ser reconocidos en el Estado, y adquirían un nuevo status el de derechos civiles, derechos estos que formaban parte del orden positivo interno, y tenían además de su reconocimiento una protección normativa por parte del Estado.

El jusnaturalismo, sostuvo que el hombre tenía derechos naturales, inalienables, imprescriptibles, superiores al Estado y cuyo fundamento era la naturaleza humana social.

El jusnaturalismo católico se caracteriza por estos principios: - existe un conjunto de reglas jurídicas eternas, inmutables y universales; - ellas han sido creadas por Dios; - las ha revelado al hombre; y - el hombre puede descubrirlas por la razón.

Esta escuela dice que la dignidad de la persona humana exige que se le reconozcan derechos innatos, que se afirmen en su naturaleza trascendente y valiosa.

Con respecto a la concepción socialista de los derechos humanos, condiciona su existencia a las variantes del proceso social. Se considera que tales derechos se fundan en las necesidades y posibilidades humanas y en el reconocimiento, por los miembros del grupo social, de las condiciones necesarias para cumplir sus fines comunes. Al analizar este problema se podría decir que las nuevas condiciones de la vida económica, social y nacional de nuestro tiempo, han tendido a desarrollar el espíritu de la colectividad, y la conciencia y afán solidario de las masas populares. Cada vez se percibe con mayor claridad que la libertad individual efectiva sólo puede alcanzarse mediante una perfecta armonía del individuo y la colectividad. Resulta evidente que este interés común importa más que el interés individual, y que el hombre solo puede liberarse a sí mismo cuando es libre la masa de la población.

El jurista colombiano MARCO MONROY CABRA, explica la posición intermedia al hacer una conjunción entre el individualismo y el comunalismo. Lo importante es respetar la dignidad de la persona humana reconociendo que no solamente debe garantizarse la libertad humana sino también un mínimum de seguridad económica y social que le permita a esta vivir decorosamente y realizar sus fines culturales y morales. No se puede aceptar al individualismo racionalista como fue concebido, sino que hay que reconocer la función social de los derechos, su relatividad, la prevalencia del interés social sobre el individual, la vigencia del bien común, la necesidad de otorgar a las personas bienestar material, salud, educación, vivienda adecuada, acceso a la cultura, seguridad social y todo un conjunto de derechos que redundan en provecho de su dignidad.

No puede aceptarse que la existencia de los derechos humanos dependa del reconocimiento que de ellos haga el Estado, por cuanto esto conduce a aceptar el totalitarismo y a que puedan menoscabar y desconocer tales derechos por simple "razón de Estado", o alegando interés nacional. La persona como tal y desde su nacimiento, y aún desde su concepción, tiene derechos que el Estado se limita a reconocer y garantizar, pero que no puede desconocer. La grandeza del ser humano no debe ser olvidada, y menos puede sostenerse que tiene solo los derechos que el Estado graciosamente le otorgue, y que por tanto puede quitárselos cuando le convenga.

# DERECHOS HUMANOS Y PERSONA

Hay palabras que en el derecho generan complicaciones. Ello sucede especialmente cuando su uso permite la utilización de distintos términos con significados análogos.

Así sucede con la dificultad de las palabras persona, ser humano, individuos, hombres y mujeres, indistintamente utilizadas en los Instrumentos Internacionales de Derechos Humanos. Hay varias palabras, pero un solo significado dentro de la asignación de derechos de la persona. Actualmente se prefiere la palabra persona, como se ha utilizado en el Pacto de San José de Costa Rica: “…PERSONA ES TODO SER HUMANO…”.

La persona física como destinataria de los derechos se hace evidente en los sistemas contra las discriminaciones raciales y sexuales, por intolerancias religiosas, educativas y por la minoridad. En igual sentido respecto a la esclavitud, tortura, protección para refugiados, asilo y nacionalidad.

Admitir subjetividad a las personas físicas acarrea lo propio en las personas jurídicas. Estas últimas no tienen carácter de género. Son especie derivada sin categoría jurídica particular. Así las personas jurídicas no pueden sufrir prisión ni torturas. Básicamente se admite el derecho de las personas físicas de asociarse, individualmente o en grupo, constituyendo personas jurídicas.

Durante el Absolutismo la persona era marginada de la sociedad nacional e internacional. El Absolutismo monárquico se basaba en el principio de la titularidad de la soberanía por el pueblo que se ejercitaba a través del Rey. El Tercer Estado con SIEYES Y MIRABEAU, afirmó la conciencia democrática, y la persona pasó a ser sujeto y protagonista. El concepto de soberanía popular se unificó en el Estado, que a partir de esa época es sujeto y agente generador de normas.

El paso de la persona a la jurisdicción internacional para el amparo de los derechos humanos resquebraja el dogma de la soberanía nacional, e involucra la estructura de conocimiento y poderío del espíritu humano. PAUL VALERY decía al referirse al espíritu europeo que existe una región del globo que se distingue profundamente de todas las demás desde el punto de vista humano.

En el orden del poderío y en el orden del conocimiento preciso, Europa pesa todavía mucho más que el resto del globo. Se impone, pues la tarea de recuperar los derechos perdidos por la persona a favor del Estado, creando nuevas exigencias por la persona hacia el Estado, creando nuevas relaciones con éste. El proceso de reconquista de los derechos humanos, de la persona en el Estado, con plena subjetividad internacional en la teoría y en la práctica, significa la paz interna e internacional.

**EL CONCEPTO DE PERSONA EN EL DERECHO ROMANO**

En las fuentes romanas se encuentra un pasaje, atribuido a HERMOGENIANO, según el cual OMNIUM CAUSA OMNE IUS CONSTITUTUM EST: CAUSA DE LA CONSTITUCION DE TODO DERECHO ES EL HOMBRE. No se puede concebir una relación jurídica sin un sujeto que debe ser el titular de los derechos y obligaciones que ella genera. Este sujeto se designa en el lenguaje jurídico con el nombre de persona, calificación que se confiere a todo ente considerado por el ordenamiento legal como posible titular de derechos y obligaciones.

Originariamente, la palabra persona servía en Roma para designar la máscara o careta que usaban los actores en el teatro para representar el papel que les correspondiera, de modo a expresar cabalmente el carácter trágico o cómico del rol que les tocara desempeñar, así como ampliar la voz (personae, quiere decir resonar con fuerza, como se había manifestado ya en párrafos anteriores). Este sentido originario de la palabra se amplió posteriormente, a fin de utilizársela con relación al papel que el individuo puede cumplir en la vida de relación.

Ello quiere decir que el derecho considera a la persona desde el momento que entra a desempeñar uno de los variados papeles que puedan corresponderle en las relaciones sociales.

En las fuentes romanas no se encuentra una palabra adecuada que puede servir expresamente para indicar el concepto que se analiza. Sólo se halla una "caput", que se le aproxima. En los primeros tiempos, "caput" significa cabeza, más tarde persona, en el sentido físico, y finalmente, persona en el sentido jurídico. La evolución del significado conceptual de la palabra está reflejada perfectamente en dos textos hallados en las fuentes. Según el primero, de PAULO, "el caput servil no tiene ningún derecho", es decir que daba a la palabra caput el concepto de persona en sentido físico. En las Institutas, al transcribirse aquel pasaje atribuido a PAULO, encontramos que el esclavo no tiene ningún caput. Esto indica la evolución del concepto, porque caput se refiere ya a la persona en sentido jurídico al negar al esclavo personalidad.

También se menciona la palabra status, para referirse más concretamente al sujeto de derecho. Así, el derecho antiguo hablaba

del status libertatis, del status civitatis, etc, pero esto no significa que la personalidad jurídica se consustanciase con el status, considerado aisladamente.

Los juristas romanos no consideraron importantes aspectos filosofico- jurídicos de la persona; así no elaboraron una teoría general sobre el particular, pero consagraron algunas ideas. En ese sentido, el derecho romano no otorgó los beneficios de la personalidad a todos los hombres, relegando a una categoría especial de ellos, los esclavos, a la condición de cosas susceptibles de enajenación. Pero así como no reconocían capacidad jurídica a cierta categoría de hombres, admitían que algunos entes, sin ser propiamente persona de existencia visible, gozarán de algunos atributos reservados, en principio a las personas físicas.

Vemos así, como el derecho romano no consagró los principios fundamentales de los Derechos Humanos, tales como la prohibición a la esclavitud y a otras formas de servidumbre, la igualdad de todos los hombres ante la Ley; normas humanitarias básicas aceptadas y consagradas en las Constituciones de todos los países integrantes de la Comunidad Internacional.

## LA DIGNIDAD DEL HOMBRE EN LA CONCEPCION ESTOICA

El estoicismo tuvo como primer fundador a ZENON de Chipre; otros exponentes del Estoicismo fueron CLEANTES, CRISIPPO, PANECIO, POSIDONIO, SENECA, EPICTETO y MARCO AURELIO.

Los estoicos concibieron un ideal de hombre sabio, aquel que ha vencido todas las pasiones y se ha liberado de las influencias externas. Tan sólo así se obtiene el acuerdo consigo mismo, esto es la verdadera libertad. Este ideal debe ser tenido a la vista por todo hombre, porque le es impuesto por la recta razón.

Existe una ley natural, que domina el mundo y que se refleja también en la conciencia individual. El hombre es participe por su naturaleza de una ley que domina el mundo y que se refleja en la conciencia individual. Además es partícipe, por su naturaleza de una ley que tiene validez universal. Por consiguiente para los estoicos, precepto supremo de la Etica es VIVIR CONFORME A LA NATURALEZA.

Este concepto de una ley universal trae consigo que para los estoicos se superen las barreras políticas, y que el hombre sea considerado como cosmopolita o ciudadano del mundo.

Así como PLATON, en homenaje a la polis, tendía a suprimir la familia y la propiedad, así la escuela estoica tiende a suprimir los Estados particulares en homenaje al Estado universal. Hasta entonces, había dominado, en sustancia un ideal estrictamente político, cuyo fin supremo era la pertenencia del individuo al Estado; pero con la filosofía estoica se anuncia y prepara una moral más vasta y más humana.

El Estoicismo afirma que existe una libertad, que jamás podrá destruir opresión alguna, y que es aquella que deriva de la superación de las pasiones. El hombre es libre si sigue su verdadera naturaleza, es decir si logra vencer las pasiones, haciéndose independiente de ellas. En este sentido no hay diferencia entre libres y esclavos.

Hay una sociedad del género humano, más allá de los límites señalados por los Estados políticos, fundada en la identidad de la naturaleza humana.

La filosofía estoica, es precursora en cierto modo, del cristianismo.

## EL APORTE DEL CRISTIANISMO

La doctrina religiosa y moral que, nacida en Palestina, se difundió en pocos siglos en gran parte del mundo civilizado, produjo una profunda transformación en la concepción del hombre como parte activa del Derecho y del Estado.

Pero, originariamente, la doctrina cristiana no tuvo significado jurídico o político sino sólo moral. La libertad y la igualdad de todos los hombres, se siguen como corolarios de la predicación evangélica, pero estas ideas no fueron levantadas directamente contra el orden político establecido. La misma esclavitud fue respetada como institución del Estado, sin dejar, de afirmar la fraternidad de los hombres por la ley divina; los Padres de la Iglesia consideraron en cierto modo la esclavitud como una ocasión para que los siervos se ejercitaran en la paciencia y obediencia con respecto a sus señores y éstos en la dulzura hacia los esclavos. En suma, no se sostuvo directamente la necesidad de abolir la esclavitud, pero se aconsejó el mitigarla merced al principio cristiano de la caridad.

Sin embargo la doctrina cristiana, alcanzó efectos e influencia notable sobre la política y sobre la jurisprudencia.

Un efecto, se dibuja en la nueva concepción del Estado, con respecto a la Iglesia. En la antigüedad clásica, sobre el individuo existía sólo el Estado, como unidad perfecta; y el individuo tenía la suprema misión de ser buen ciudadano, de darse enteramente al Estado. Por el contrario, con el cristianismo, se afirma en cambio como autoridad autónoma y tiende a colocarse por encima del Estado.

Es importante decir, que los Padres de la Iglesia, cuando tomaron del Decálogo y del Evangelio los principios supremos del Derecho Natural, aceptaron sobre este punto en gran parte las doctrinas de los juristas romanos, quienes siguiendo las huellas de los filósofos griegos y especialmente de los estoicos, habían admitido de modo semejante la existencia de una ley de naturaleza como presupuesto de las leyes positivas.

El influjo de la doctrina cristiana se desarrolló en el sentido de una gradual mitigación y humanización de numerosas instituciones jurídicas, verbigratia, al promover una mayor atención a la buena fe, al prohibir el abuso del derecho de propiedad, así como la atrocidad de las penas y de los juegos de gladiadores.

Además, el Cristianismo preconizó la dignidad de la persona humana, reivindicando sus derechos inmanentes e inalienables que derivan de su naturaleza y que el Estado se limita a reconocer, y aceptación también de los deberes que tiene consigo mismo, con la familia y con la sociedad donde actúa.

2- Las cartas o fueros medievales como "reconocimiento" de derechos. La Carta Magna de Inglaterra, los – Bills - de derechos. Doctrina tomista de los derechos naturales. El derecho de resistencia a la opresión. La doctrina del derecho natural de los juristas españoles: Vittoria, Las Casas, Suarez. La doctrina del derecho natural en Locke y Puffendorf.

En primer lugar es necesario conocer que corrientes filosóficas suministraron en el curso del tiempo histórico algún aporte que después pudo ser recogido y ahora valorado. En segundo lugar encarar la historia de la aparición de los derechos humanos en las corrientes de pensamiento filosofico- jurídicos- político; en este aspecto, la cosa que se pone bajo la lente de la historia es el fenómeno temporal del descubrimiento pleno de los derechos humanos, o sea la creencia en que el hombre es titular de ellos por ser persona.

Los derechos humanos, tal cual se los concibe hoy y se los interpreta como un fenómeno reciente, por lo que los antecedentes de su fundamento no significaron, en su tiempo, una explicación de los mismos, sino la preparación y gestación de corrientes de pensamiento que, una vez ya situados los derechos del hombre en el marco de su concepción actual, permiten ver que la idea de los mismos no se generó de la nada, sino que recogió ideas precedentes en el tiempo.

En este mirar atrás, es frecuente recalar en Grecia. Es verdad que en Grecia, como en todo el mundo antiguo a excepción del pueblo hebreo, no tuvo conocimiento de la noción de que el hombre es una persona portadora de derechos. Si en Grecia y Roma se conoció la llamada libertad política, nada hubo semejante a la concepción de unos derechos personales del hombre en el Estado y frente al Estado. Así, los atisbos de apelación a leyes anteriores y superiores a la ley humana - como en el caso de Antígona, que invoca la ley de los dioses para enterrar a los muertos aunque los hombres se lo prohiban- solamente significan una idea de que existen principios de jerarquía más elevada que las leyes de los hombres. Pero, aún así no se puede decir que los griegos admitieran derechos del hombre que fueran exigibles ante el Estado. Tampoco, en Roma se hizo visible esta situación. La ley natural que se adentró en el iusnaturalismo romanista no llegó a descubrir que la persona humana tuviera derechos propios susceptibles de hacerse valer y de oponerse contra el Estado.

Los jusnaturalistas posteriores, tanto en la patrística cristiana como en la escolástica medieval, insistieron en la noción de una ley natural o un orden natural preexistente y superior a la ley humana.

Recogieron asimismo la inspiración evangélica personalista, y con ello dejaron una base en la que recién mucho después pudo hacer pie la idea nueva de que el hombre es titular de derechos subjetivos.

Se reconoce en la neoescolástica española de los siglos XVI y XVII, y en el liberalismo político centrado en Locke, una concepción más afín con la actual de los derechos humanos.

El siglo XVIII es considerado el de las nuevas ideas y el del racionalismo. Aquella recta razón mediante la cual Cicerón propondría el camino de conocimiento y de intelección del derecho natural, fue exacerbada en el siglo de las luces hasta el extremo, suponiéndose que la razón humana era capaz de descubrir en la inmanencia o interioridad del hombre al derecho natural y a los derechos naturales de que ese hombre era portador.

Racionalismo y subjetivismo se asocian aquí indisolublemente, y dan una versión que en 1789 recoge la tan mentada declaración francesa de los derechos del hombre y del ciudadano en plena revolución francesa.

Hablando del Iusnaturalismo, se puede decir que éste se caracteriza por la defensa de dos tesis fundamentales: a) que hay principios que determinan la justicia de las instituciones sociales y establecen parámetros de virtud personal que son universalmente válidos independientemente de su reconocimiento efectivo por ciertos órganos o individuos; b) que un sistema normativo afín cuando sea efectivamente reconocido por órganos que tienen acceso al aparato coactivo estatal, no puede ser calificado como derecho si no satisface los principios aludidos anteriormente.

Con respecto a la primera tesis los positivistas mantienen posiciones diversas, independientemente de su positivismo. Bentham y Austin la aceptan al defender un sistema político utilitarista, Hart mantiene hacia ella una actitud cautelosamente abierta, Kelsen y Ross la rechazan terminantemente.

En lo que coinciden todos, y es ello por lo tanto distintivo de su posición común positivista, la afirmación de la tesis opuesta de que la identificación del contenido y existencia de un orden jurídico positivo debe basarse exclusivamente, en circunstancias fácticas como la calificada de insuficiente por el punto b).

Frente a la conclusión de que los derechos humanos, son derechos de índole moral y no jurídica algunos podrían inferir que ellos son, en consecuencia, irrelevantes para la teoría y la práctica del derecho. Sin embargo, esto es un error. El equívoco fundamental en que incurren los autores denominados iusnaturalistas respecto de la posición positivista es el de suponer que, cuando ella se expresa diciendo que la adecuación a pautas de justicia es irrelevante para determinar el contenido y existencia de un orden jurídico, ello implica que tal adecuación también es irrelevante cuando se trata de evaluar el derecho o de decidir si él debe ser obedecido, reconocido o aplicado. La identificación de un sistema jurídico es una cuestión que puede resolverse en forma valorativamente neutra (dependiendo del concepto de derecho que se presuponga); la decisión acerca de que actitudes y que curso de acción debe adoptarse frente a un cierto orden jurídico o ante una determinada norma jurídica, es una cuestión práctica que no puede resolverse sin comprometer explícita o implícitamente, principios de justicia y moralidad social, como los que establecen los derechos individuales básicos.

Considerando el tema de los Bill of Rights de 1689,se puede decir que mediante ellos se sentaron las bases de las garantías constitucionales frente al poder de la corona; también en las colonias inglesas de América del Norte, con los Bill of Rights merced a los cuales (en el año 1774 y en los siguientes) las colonias mismas reivindicaron sus derechos frente a la madre patria, para hacerse independiente.

Está fuera de duda que estos precedentes legislativos ejercieron eficaz influencia con respecto a las declaraciones de derechos en Francia; efectivamente, las luchas por la independencia de América eran allí bien conocidas y en ellas habían tomado parte algunos franceses junto con LAFAYETTE; y además los Bill of Rights eran muy conocidos especialmente a los miembros de la Constituyente.

Tanto los Bill of Rights ingleses, como la Declaración francesa y americana tienen una fuente común, es decir, son el reflejo de las teorías de la escuela del Derecho Natural.

## DOCTRINA TOMISTA DE LOS DERECHOS NATURALES

El fundamento de la doctrina jurídica y política de SANTO TOMAS es la partición de la ley; distingue al efecto, tres órdenes de leyes: lex aeterna, lex naturalis, lex humana. La lex aeterna es la misma razón divina que gobierna el mundo (ratio divinae sapientiae), que nadie puede conocer enteramente en sí misma, aunque si parcialmente a través de sus manifestaciones. La lex naturalis es en cambio directamente cognoscible por los hombres, mediante la razón; es una participación de la ley eterna en la criatura racional, según su propia capacidad. La lex humana es una invención del hombre, por la cual, partiendo de los principios de la ley natural, se procede a aplicaciones particulares.

Puede derivarse de la ley natural - per modum conclusionem o per modum determinationis - , según que la ley humana represente la resultante de premisas de la lex naturalis, como conclusiones de un silogismo, o bien constituya una mayor especificación de aquello que está afirmado in genere en la ley natural.

Según la doctrina tomista, la lex humana debe ser obedecida aún cuando no sea del todo conforme con el bien común, es decir, aunque constituya un daño, por razón de la conservación del orden; pero no debe ser obedecida cuando implique una violación de la lex divinae (contra Dei mandatum).

Para SANTO TOMAS, el Estado es un producto necesario, destinado a la satisfacción de las necesidades humanas, deriva de la naturaleza sociable del hombre y subsistiría aún independientemente del pecado. El Estado tiene la misión de garantizar la seguridad de los hombres asociados y de promover el bien común. Además está subordinado al poder de la Iglesia, a la cual debe siempre obedecer ayudándola para la consecución de sus fines.

El individuo, aún cuando libre, es considerado como subordinado enteramente al poder público, eclesiástico o civil; no es el centro, ni el autor de las leyes, sino su súbdito, no le es reconocida plenamente su autonomía, ni en el orden teórico (como sujeto de conocimiento), ni en el práctico (como sujeto de acciones). Pero esto no excluye un elevado concepto de la personalidad humana, como partícipe de una

substancia y de una ley absoluta. Además, en el sistema tomista, la autoridad no es concebida como enteramente arbitraria, sino como limitada por los preceptos del orden natural.

Sólo en el hombre, la ley natural se hace consciente, se presenta como una norma que debemos seguir libremente. La voz de la conciencia, cuando está iluminada, es la interiorización de la ley moral objetiva. La ley positiva, la que establece el Estado u otras sociedades, es una expresión o formulación de la ley eterna y natural. Si la ley positiva es buena, justa y conveniente a la situación del hombre concreto, entonces manifiesta la autoridad misma de Dios. Si en cambio, no es justa y está en contra del verdadero bien del hombre, en este caso es injusta y no obliga, no manifiesta un valor, no impone un deber. Se puede y a veces se debe, no obedecer. El hombre, en caso de conflicto entre una orden humana y la voz de Dios y de su conciencia, tiene que decidirse por Dios y por su conciencia.

Según SANTO TOMAS, el bien común es aquel conjunto de condiciones económicas, sociales y políticas, que permiten y favorecen la plena realización del hombre ya sea como individuo o como grupo social.

Si la autoridad busca verdaderamente el bien común, obliga en conciencia, es decir, como representante de la voluntad de Dios que exige obediencia. En caso contrario, la autoridad se convierte en tiranía o violencia opresora que impide a cada ciudadano actuar libremente y realizarse como persona con sentido de responsabilidad. Impide la realización del hombre, aquella autoridad que no busca o no sabe realizar el bien común, no sabe o no quiere servir a cada persona para que se realice como tal.

La tiranía injusta no tiene autoridad. SANTO TOMAS afirma que los ciudadanos podrían justamente luchar para librarse de esta opresión hasta con las armas.

### LA DOCTRINA DEL DERECHO NATURAL DE LOS JURISTAS ESPAÑOLES

FRANCISCO DE VITTORIA, discute con amplitud de criterio y profundo sentido de humanidad el problema de la licitud de la guerra y, en especial, de la que los españoles sostenían contra los indígenas del continente americano entonces descubierto y a favor de los cuales se manifestación el célebre BARTOLOME DE LAS CASAS.

Contra una opinión muy extendida sostiene que la diferencia de religión no es causa legítima de guerra y que el simple hecho del descubrimiento no da a los españoles un título jurídico sobre los territorios habitados por los indígenas.

VITTORIA, afirma la unidad moral y política del género humano, fundada en el derecho natural de la sociedad y comunicación y reconoce así la existencia de una comunidad internacional sometida a leyes objetivas.

Además VITTORIA, distingue tres grados del Derecho Natural y diferencia la necesidad que es propia de éste y de la naturaleza en general, de la necesidad de tipo matemático. El concepto de -jus gentium- como jus intergentes, que en la Relectio de Indis había sido referido al Derecho Natural, aparece aquí perfectamente delimitado como un Derecho Positivo.

Según FRANCISCO SUAREZ, el poder político, como todas las cosas, tiene su primera fuente en Dios; pero inmediatamente, deriva de la voluntad y del consentimiento del pueblo. Aquí Dios opera por medio de la libre voluntad del hombre. A ningún hombre en particular le corresponde naturalmente el poder político sobre los otros; de donde se sigue que aquel dominio no puede tener otro fundamento que el común consentimiento por el que una multitud se reúne en un solo "corpus politicum", que SUAREZ llama también "corpus mysticum". Además, SUAREZ, afirmó que si bien el género humano no constituye políticamente un solo todo, pues está dividido en diversos Estados, sin embargo tiene una cierta unidad (aliquam unitatem), por cuanto está ligado por aquellos vínculos morales e incluso jurídicos que hallan su expresión en el -jus gentium-.

SUAREZ, sostiene no sólo la independencia, sino la supremacía de la Iglesia frente al Estado, en cuanto aquélla es una institución divina y posee fines eminentemente espirituales, mientras que el Estado tiene una competencia legítima propia, pero limitada por la ley natural y el consentimiento de los súbditos.

Por otra parte, distingue el Derecho Natural de la Ley natural y lo ciñe al ámbito de la sociabilidad.

Para SUAREZ, la ley humana no puede castigar ni ordenar actos puramente internos, porque hasta ahí no llega la coacción y la ley humana es coactiva; pero indirectamente puede mandar un acto de la voluntad o la inteligencia, en cuanto que lo interno va ligado con el acto externo, y éste es ordenado por la ley en cuanto humano y libre, y no hay acto humano y libre si no se considera ligado con este factor interior. También reconoce que no coinciden los ámbitos del Derecho y de la moral, por cuanto que, no teniendo aquél como finalidad hacer bueno al hombre es necesario para el bien común, no puede ordenar todo lo que la moral ordena, pues hay actos en sí buenos que sería malo que los ordenase el Derecho; en este margen dejado a la libertad se revela cuan profundo es en SUAREZ, lo que hoy podríamos llamar el sentido de la dignidad civil.

## LA DOCTRINA DEL DERECHO NATURAL EN LOCKE Y PUFFENDORF

SAMUEL PUFFENDORF, es uno de los escritores más célebres de la Escuela del Derecho Natural. Según PUFFENDORF, el hombre es impulsado a asociarse por el instinto social; pero este instinto es considerado como derivación del interés. El fin del Estado es la "pax et securitas communis”. Además, PUFFENDORF, desarrolla ampliamente la teoría del "estado de naturaleza" (esto es anterior a la convivencia política), en la cual todos los hombres eran libres e iguales; pero no teniendo ninguna garantía de sus derechos y hallándose expuestos a engaños y vejaciones, debieron someterse a un soberano y constituir así el Estado.

Con PUFFENDORF, la escuela del Derecho Natural presenta en forma típica uno de los sistemas más completos y elaborados. Así distingue el Derecho Natural del Derecho Positivo. El primero tiene la supremacía, existe previamente al Estado, conserva siempre su imperio y a él debe atenerse el Derecho Positivo. El Derecho Natural da las normas directivas para la legislación.

PUFFENDORF, distingue los derechos innatos de los adquiridos. Los innatos son propios del hombre aislado, antes de que llegue a ser socio, esto es, antes que de pertenezca a una colectividad. Los adquiridos son los derechos que se añaden al hombre en cuanto pertenece a una sociedad (a la familia y al Estado). Es característico de esta concepción el predominio concedido a la consideración de los derechos sobre la de los deberes. Este carácter es común a toda la escuela del Derecho Natural (durante el siglo XVIII).

En su obra se encuentran recogidas en cierto modo, casi todas las doctrinas que constituyen el patrimonio de la escuela del Derecho Natural.

JHON LOCKE, imprime a la doctrina del estado de naturaleza y del contrato social un sentido más racional y que personifica la tendencia democrática y liberal.

LOCKE, sostiene ante todo que el hombre es naturalmente sociable y que no existe un estado de naturaleza sin sociedad; realmente, la sociedad es el verdadero estado de naturaleza del hombre. En el estado de naturaleza, tal y como lo concibe LOCKE, el hombre tiene ya ciertos derechos, verbigratia, el derecho a la libertad personal y el derecho al trabajo y por ende a la propiedad (la cual según LOCKE se funda sobre el trabajo). Lo que falta es la autoridad que pueda garantizar tales derechos. Para asegurar una garantía tal, esto es, para organizarse políticamente, los individuos deben renunciar a una parte de sus derechos naturales, consentir ciertas limitaciones, y esto tiene lugar por medio del contrato; pero quien es investido, por este procedimiento, con la autoridad pública, no puede valerse de ella arbitrariamente porque le ha sido confiada para la tutela de los derechos de los individuos. Si abusa de ella, viola el contrato, y el pueblo recobra - ipso facto- su soberanía originaria. En suma, el vínculo de la obediencia de los súbditos está subordinada a la observancia del contrato social por parte de los gobernantes.

El Estado, para LOCKE, no es, pues una negación de la libertad natural, sino una reafirmación de la misma dentro de ciertos límites, la cual encuentra su garantía en aquél. Los individuos sacrifican sólo aquélla parte de su libertad y derechos que hace posible la formación del Estado como órgano superior de tutela.

La voluntad soberana, según LOCKE, se afirma como soberana, y la legitimidad de un gobierno se mide con el patrón del consentimiento del pueblo. De otro lado, la hipótesis de que los individuos hayan fundado el Estado mediante un acto de voluntad, para conseguir determinado fines, sirve de argumento para sostener que el poder público está ligado al cumplimiento de estos fines y no puede ejercerse más allá o en contra de ellos. Así la hipótesis del contrato social asume un carácter de norma ideal: el Estado ya no es mera expresión de poder, de arbitrio, sino que debe necesariamente, por su naturaleza, encaminarse a garantizar los derechos individuales.

3.- El "Bill of Rights del buen pueblo de Virginia del 12 de Junio de 1.776. El aporte de Rousseau y los enciclopedistas contra el Absolutismo. La Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 1789. Análisis de sus principales disposiciones. El Estado de Derecho según Kant.

La Declaración de Independencia de los Estados Unidos de América fue proclamada el 4 de Julio de 1.776.

Esta declaración establece la necesidad que tiene un pueblo de disolver los vínculos políticos que lo ligan a otro, en razón de que todos los hombres son creados iguales, dotados por su Creador de ciertos derechos inalienables, entre los cuales están la vida, la libertad y la búsqueda de la felicidad; que para garantizar estos derechos se instituyen entre los hombres los gobiernos, que derivan sus poderes legítimos del consentimiento de los gobernados. Que siempre que una forma de gobierno se haga destructora de estos principios, el pueblo tiene el derecho a reformarla o abolirla, e instituir un nuevo gobierno que se funde en dichos principios y a organizar sus poderes en la forma que a su juicio sea la más adecuada para alcanzar la seguridad y felicidad.

La prudencia enseña que no se deben cambiar los gobiernos antiguos, por motivos leves y transitorios; y en efecto toda la experiencia ha demostrado que la humanidad está más dispuesta a padecer, mientras los males sean tolerables, que a hacerse justicia aboliendo las formas a que está acostumbrada. Pero cuando una larga serie de abusos y usurpaciones, dirigida invariablemente hacia el mismo objetivo, demuestra el designio de someter al pueblo a un despotismo absoluto, tiene este pueblo el derecho y el deber de derrocar ese gobierno y establecer nuevas garantías para su futura seguridad.

Es así como los representantes de los Estados Unidos de América, aprobaron esta Declaración en el Congreso Continental a propuesta de Richard Henry Lee, en nombre del pueblo de Virginia, en su sesión del 2 de Julio de 1776 y redactada con el título de - Declaration of Independence -, y posteriormente aprobada en la sesión del 4 de Julio de 1776. Quedando de esta manera libres de toda lealtad a la Corona Británica, luego de que ésta cometiera innumerables abusos contra las colonias americanas.

Luego de esta Declaración, cabría entrar en el tema de la Constitución Norteamericana, la cual fue redactada por la Convención Constitucional el 17 de Septiembre de 1787 para crear el sistema de gobierno federal que entró en vigor en 1789. La Constitución es concisa y breve; contiene las leyes fundamentales de la nación; establece la forma del gobierno nacional y define los derechos y libertades del pueblo estadounidense, específica también los objetivos del gobierno y los métodos para alcanzarlos.

La Constitución se compone de un preámbulo, siete artículos y 26 enmiendas; establece un sistema federal que divide los poderes entre el gobierno nacional y los estados. Dispone además un gobierno nacional equilibrado, repartiendo la autoridad entre tres ramas independientes: la ejecutiva, la legislativa y la judicial.

La rama ejecutiva hace cumplir la ley, la rama legislativa elabora las leyes y la rama judicial las interpreta. Comúnmente, la rama ejecutiva del gobierno está representada por el Presidente, la rama legislativa por el Congreso y la rama judicial por la Corte Suprema.

La Constitución Norteamericana, con sus 7 artículos y 26 enmiendas, consagra toda una gama diversa de derechos humanos, entre los cuales encontramos: libertad de culto, de expresión y de prensa, derechos de reunión y de petición, seguridad de las personas, derecho a un juicio justo, abolición de la esclavitud, consagración de los derechos civiles, entre otros.

## EL APORTE DE ROUSSEAU Y LOS ENCICLOPEDISTAS

## CONTRA EL ABSOLUTISMO

JUAN JACOBO ROUSSEAU, dio forma clara y racional al pensamiento del siglo XVIII. Sus caracteres peculiares, fueron una profunda sensibilidad, un entusiasmo constante por el ideal de justicia y en general una conciencia vivísima de la discrepancia entre el ser y el deber ser, un especie de nostalgia de aquello que el hombre debería ser, a diferencia de lo que es.

ROUSSEAU, escribió diversas obras, pero las que interesan a nuestro tema son: DISCURSO SOBRE EL ORIGEN Y LOS FUNDAMENTOS DE LA DESIGUALDAD ENTRE LOS HOMBRES (1753), y el CONTRATO SOCIAL (1762), obras que se conectan y se integran recíprocamente.

La primera de ellas desarrolla la tesis de que los hombres fueron originariamente libres e iguales, viviendo en extrema simplicidad, siguiendo los dictámenes de la naturaleza. Entonces, en aquélla primera época, el hombre no había sido todavía corrompido por la degeneración que trae consigo la civilización. Era bueno porque el hombre nace bueno y además era feliz. Con esta tesis ROUSSEAU, trata de explicar el origen de la civilización que para él es una corrupción del estado de naturaleza. Algunos hombres más fuertes se impusieron a los demás y a la propiedad privada se unió la dominación política.

El discurso termina con una viva pintura de los males y de las injusticias que afligen a los hombres.

La segunda de las obras citadas, prosigue este orden de pensamientos. Así el Discurso había sido toda una evocación del estado de naturaleza. En el Contrato Social se busca una solución práctica al problema. ROUSSEAU, observa que aquello que constituía la felicidad primitiva era el disfrute de la libertad y de la igualdad; lo que importa es, pues, hallar un modo para restituir al hombre civilizado el goce de estos derechos naturales.

El derecho natural de libertad e igualdad constituye el punto de partida y la base de la construcción política de ROUSSEAU. Así el CONTRATO SOCIAL, concibe del siguiente modo: es necesario que los individuos por un instante confieran sus derechos al Estado, el cual después se los reintegra a todos con el nombre cambiado (ya no serían derechos naturales, sino derechos civiles). De tal suerte, realizándose el acto igualmente por todos, ninguno resultaría privilegiado; y así queda asegurada la igualdad. Además, cada cual conserva su libertad, porque el individuo se hace súbdito - únicamente respecto al Estado -, que es la síntesis de las libertades individuales.

La Ley, para ROUSSEAU, no es más que la expresión de la voluntad general, y por ende, no es un acto de mandato arbitrario. Ningún mandato es legítimo si no se funda sobre la ley, lo cual equivale a decir sobre la voluntad general. Dice, además que la soberanía, es inalienable, imprescriptible e indivisible. Si bien el Gobierno es confiado a determinados órganos e individuos, la soberanía conserva su sede siempre en el pueblo.

Sobre estos principios se fundó su lucha contra el Absolutismo reinante en la época y además el programa de la Revolución Francesa, en el cual tuvieron también algún influjo las doctrinas de MONTESQUIEAU y de otros autores. Pero fueron las ideas de ROUSSEAU las que tuvieron mayor eficacia, porque en aquella poca todo contribuía a avalorar las teorías del Derecho Natural, del cual ROUSSEAU, era el último y más elocuente intérprete.

## LA DECLARACION DE LOS DERECHOS

**DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO DE 1789**

Esta Declaración fue adoptada por la Asamblea Nacional Constituyente de Francia el 26 de Agosto de 1789 y aceptada por el Rey Luis XVI el 5 de Octubre de 1789.

Las ideas de algunos pensadores tales como CONDORCET, SIEYES, MABLY, MORELLY, BABEUF (todos ellos Enciclopedistas), y principalmente ROUSSEAU, tomaron forma jurídica positiva mediante la "Declaración de los derechos del hombre y del ciudadano".

La misma consta de un Preámbulo y 17 artículos. El Preámbulo declara que el olvido de los derechos del hombre son las únicas causas de los males públicos y de la corrupción de los gobiernos, por esa razón se exponen los derechos naturales, inalienables y sagrados del hombre, a fin que las reclamaciones de los ciudadanos tiendan siempre al mantenimiento de la Constitución y a la felicidad de todos.

Los artículos de esta Declaración hacen referencia, principalmente a lo que nosotros llamamos actualmente Derechos Humanos, que el hombre posee por el simple hecho de serlo, sin necesidad que el Estado o cualquier otro poder deba reconocerlos como válidos, pero sí garantizarlos para su fiel cumplimiento.

Así establece que los hombres nacen libres e iguales en derechos. Los derechos inalienables del hombre son: la libertad, la propiedad, la seguridad y la resistencia a la opresión. Explica que la libertad consiste en poder hacer todo aquello que no daña a otro; por lo tanto el ejercicio de los derechos naturales de cada hombre no tienen más límites que aquellos que aseguran a los demás miembros de la sociedad el goce de los mismos derechos y además estos límites sólo pueden ser determinados por la ley.

Otro de los apartados menciona que la ley es la expresión de la voluntad general y explica que todos los ciudadanos tienen derecho a concurrir, personalmente o por medio de sus representantes a su formación.

Prescribe además las garantías en el proceso penal, al determinar que ningún hombre puede ser acusado, arrestado ni detenido sino en los casos determinados por la ley y con las formalidades prescritas en ella. La ley no debe establecer otras penas que las estricta y evidentemente necesarias, y nadie puede ser castigado en virtud de una ley establecida y promulgada con anterioridad al delito, y legalmente aplicada. Se debe presumir, por otra parte la inocencia de todo hombre, mientras no sea declarado culpable.

Garantiza también la libertad de pensamiento y expresión, al disponer que nadie debe ser molestado por sus opiniones, aunque sean religiosas, con tal que su manifestación no perturbe el orden público establecido por la ley. La libre comunicación de los pensamientos es uno de los más preciosos derechos del hombre; por lo tanto todo ciudadano puede hablar, escribir e imprimir libremente, salvo la responsabilidad por el abuso de esta libertad, en los casos determinados por la ley.

Por último consagra el derecho a la propiedad privada, diciendo que es un derecho sagrado e inviolable y nadie puede ser privado de ella sino cuando la necesidad pública legalmente justificada, lo exija evidentemente y a condición de una justa y previa indemnización.

Vemos así, como la DECLARACION DE LOS DERECHOS DEL HOMBRE Y DEL CIUDADANO, constituye uno de los documentos más importante referente a la consagración de los derechos humanos, pues en él se han basado la mayoría de las constituciones de los países, tal como el nuestro, que en su Constitución del 20 de Junio de 1992, contiene una larga lista de derechos concernientes a dignificar la integridad del hombre paraguayo.

## EL ESTADO DE DERECHO SEGUN KANT

En la concepción kantiana del Estado, resulta evidente la influencia de ROUSSEAU, y la teoría del Contrato Social es aceptada expresamente por Kant. Define al Estado como una multitud de hombre bajo leyes jurídicas; pero esta multitud debe ser concebida como asociada por virtud de un contrato, por voluntad de todos. Para KANT, el Estado debe ser constituido según la idea de un contrato social. El contrato es la base jurídica, el presupuesto ideal del Estado; éste se debe organizar como fundado sobre el reconocimiento de los derechos de la persona, o sea, como síntesis de la libertad humana.

Los fines del Estado - según KANT- se reducen únicamente a la tutela del derecho. El Estado debe asegurar a los ciudadanos el disfrute de sus derechos; pero no debe interferir en las actividades individuales, ni velar por los intereses individuales. El Estado ha cumplido su función cuando ha asegurado la libertad de todos; y en este sentido debe ser - ESTADO DE DERECHO-. KANT, sostiene que el Estado actual es una síntesis de elementos discordantes: los individuos combatieron entre sí durante largo tiempo, hasta que un buen día fue posible la instauración de un poder unitario sobre elementos aislados, antes en pugna.

KANT, tuvo fe en el progreso de la humanidad, en un tiempo en el cual otros sostenían por el contrario, que sólo puede progresar el individuo, pero no el género humano. A esta opinión KANT, opone un razonamiento muy característico. Si nosotros -dice- tenemos el deber de cooperar al mayor bien de la humanidad, debemos tener fe en que nuestros esfuerzos no sean vanos. Así, como corolario de nuestro deber, debemos aceptar la creencia en la perfectibilidad del género humano. Y es cierto en verdad que no tendría sentido el sentirnos ligados a un deber, si no creyésemos en la eficacia, aunque sea remota, de su cumplimiento.

4- Del Estado de Derecho Liberal burgués al Estado Democrático y Social de Derecho. El Estado que garantiza y reconoce derechos individuales. La Constitución Mejicana. La Constitución de Weimar. La teoría de los derechos subjetivos públicos, opinión de Duguit. Jellinek y la expresión Estado Social de Derecho. El Estado democrático y social de Derecho.

El impulso de la promoción de los derechos humanos en el mundo guarda relación con la concepción política del Estado de Derecho, o sea, del Estado sujeto al ordenamiento constitucional libremente consentido por los pueblos.

El derecho y la justicia son resguardo de la libertad; así la libertad sólo existe bajo el derecho, esto es, bajo un régimen jurídico fundado en la idea de justicia. El prestigio de la palabra DEMOCRACIA ha llevado incluso a muchos regímenes negadores de la libertad a usarlo, no obstante constituir una contradicción insubsanable, por cuanto ella sustancialmente implica el reconocimiento de la libertad y de la justicia.

Una justicia independiente es la garantía de la libertad y del sistema democrático de gobierno. El orden jurídico sólo bajo esta forma puede ser tutelado por órganos jurisdiccionales que impartan la justicia. El Juez aparece de esta forma, como el protector nato de la libertad, facultado para decidir la inconstitucionalidad si el legislador se ha excedido en sus funciones.

La Constitución determina la forma para que los gobernantes legitimen el poder que ejercen, no como propio, sino como delegación, erigiéndolos como servidores del Estado; de allí que la Constitución sea un instrumento de la libertad. Pero la realidad política ha dado numerosos ejemplos que acreditan que la Constitución ya no es suficiente para garantizar la libertad por las actitudes de los gobernantes, que hacen abuso del poder recurriendo al Estado de Sitio, al Estado de Excepción o a golpes de Estado, cercenando las libertades. De allí surgió la necesidad de instrumentar la protección internacional de los derechos humanos y de las libertades fundamentales.

GROS SPIELL ha expresado que "la sumisión del Estado a la autoridad del derecho internacional es un aspecto, ciertamente importante, de un problema más general: el de la sumisión del Estado al derecho y de que todos los sistemas de protección internacional de los derechos humanos constituyen un intento de asegurar el efectivo y real reconocimiento y respeto de la dignidad de la persona humana, fundamento hoy, para la humanidad entera, de los derechos del hombre". Los gobiernos de hecho, para justificar la limitación de las libertades, han recurrido a la teoría de la seguridad nacional que lamentablemente, en su tiempo, ganó terreno en países de América, anteponiendo la seguridad del Estado a la justicia; ello llevó a la supresión de las libertades individuales y al eclipse de las democracias representativas.

El Estado de Derecho implica anteponer la justicia a la seguridad nacional porque sólo aquella defiende el valor y la dignidad del hombre, al servicio del cual están los gobernantes.

## LA CONSTITUCION MEJICANA

La Constitución Mejicana entró a regir el 1° de mayo de 1917. Consta de 136 artículos, distribuidos en nueve Títulos, además cuenta con artículos transitorios y los Anexos respectivos.

El Título Primero consagra las GARANTIAS INDIVIDUALES, que competen a nuestra materia, entre las cuales se encuentran: la prohibición a la esclavitud, estableciendo que todo ciudadano extranjero que entre al territorio mejicano, alcanzaría por este solo hecho su libertad y la protección de las leyes.

Todo individuo tiene derecho a recibir educación, la cual tendería a desarrollar todas las facultades del ser humano y fomentaría la independencia y la justicia, además ésta sería laica y se mantendría por completo ajena a cualquier doctrina religiosa.

Esta Constitución considera a la DEMOCRACIA no solamente como una estructura jurídica y un régimen político, sino como un sistema de vida fundado en el constante mejoramiento económico, social y cultural del pueblo.

Consagra la igualdad del hombre y la mujer ante la Ley. Se protegería la organización y el desarrollo de la familia, estableciendo que toda persona tiene derecho a decidir de una manera libre, responsable e informada sobre el número de sus hijos.

Con respecto a libertad de ideas no sería objeto de ninguna inquisición judicial o administrativa, sino en el caso de que ataque a la moral y buenas costumbres, el derecho a la información está garantizado por el Estado. Además es inviolable la libertad de escribir y publicar escritos.

Los habitantes del Estado Mejicano, tienen derecho a poseer armas en su domicilio, para su seguridad y legítima defensa, con excepción de las prohibidas por el Estado Federal.

Se garantiza la libre circulación de todo hombre por el territorio mejicano, que comprende entrar y salir de él, mudar de residencia, sin ningún tipo de requisito.

En los Estados Unidos Mejicanos no se concederían títulos de nobleza, ni prerrogativas y honores hereditarios, ni se daría efecto a los otorgados por cualquier otro país.

Pasando a las garantías en el proceso penal, establece que nadie puede ser juzgado por leyes privativas ni tribunales especiales.

Ninguna ley tendría efecto retroactivo en perjuicio de persona alguna. Nadie podría ser privado de la vida, la libertad o de sus propiedades, posesiones o derechos, sino mediante juicio seguido ante tribunales previamente establecidos. En los juicios del orden criminal queda prohibido imponer, por simple analogía, pena alguna que no esté decretada por una ley exactamente aplicable al delito de que se trata. Nadie puede ser molestado en su persona, familia y domicilio, sino en virtud de mandamiento escrito de la autoridad competente, que funde y motive la causa legal del procedimiento. No podrá librarse orden de aprehensión sino por la autoridad judicial y sin que proceda denuncia, acusación o querella de un hecho determinado, que la ley señale como delito, sancionado cuando menos con pena privativa de libertad y existan datos que acrediten los elementos que integran el tipo penal y la probable responsabilidad del indiciado.

Ninguna persona podría hacerse justicia por sí misma, ni ejercer violencia para reclamar su derecho. Además, toda persona tiene derecho a que se le administre justicia por tribunales que estarían expeditos para impartirla en los plazos que fijen las leyes, emitiendo resolución de manera pronta, completa e imparcial. Su servicio sería gratuito, quedando en consecuencia, prohibida las costas judiciales. Nadie puede ser aprisionado por deudas de carácter civil.

Quedan prohibidas las penas de mutilación, infamia, marca, azotes, palos, tormento de cualquier especie, multas excesivas, confiscación de bienes y cualquiera otras penas inusitadas y trascendentales. Queda también prohibida la pena de muerte por delitos políticos y en cuanto a los demás, sólo podría imponerse al traidor a la patria en guerra extranjera, al parricida, al homicida con alevosía, premeditación y ventaja, al incendiario, al plagiario, al salteador de caminos, al pirata y a los reos de delitos graves del orden militar. Ningún juicio criminal podría tener más de tres instancias. Nadie puede ser juzgado dos veces por el mismo delito, ya sea que en el juicio se le absuelva o se le condene.

La libertad religiosa es otra de las garantías constitucionales consagradas y se establece que el Congreso no puede dictar leyes que establezcan o prohiban religión alguna.

Uno de los últimos derechos, es el de la propiedad privada, la cual estaría garantizada de acuerdo al interés público, al beneficio social, al mejor aprovechamiento de los elementos naturales susceptibles de apropiación, con el objeto de hacer una equitativa distribución de la riqueza pública. Las expropiaciones sólo podrían hacerse por causa de utilidad pública y mediante una justa indemnización.

El Título Sexto legisla acerca del Trabajo y la Previsión Social, disponiendo que toda persona tiene derecho al trabajo digno y socialmente útil; al efecto se promoverían la creación y la organización social para el trabajo, conforme a la Ley. Por otra parte prescribe que la jornada de trabajo será de ocho horas, la de trabajo nocturno será de siete horas, quedan prohibidas las labores insalubres o peligrosas, el trabajo nocturno industrial y todo otro trabajo después de las diez de la noche, de los menores de dieciséis años. Queda también prohibida la utilización de los menores de catorce años. Los mayores de esta edad y menores de dieciséis tendrían como jornada máxima la de seis horas. Otro derecho es el de la coaligación tanto de los obreros como de los empresarios en sindicatos para la defensa de sus respectivos intereses. Las leyes reconocerían como un derecho de los obreros y de los patrones las huelgas y los paros.

De esta forma, es como la Constitución Mejicana ha consagrado una multiplicidad de derechos humanos, fundamentales o naturales del hombre mejicano y de todo hombre que se allegue a sus tierras a forjarse un futuro mejor o en busca de ideales perdidos en su patria de origen.

## LA CONSTITUCION DE WEIMAR

En Enero de 1919 se celebraron en Alemania elecciones libres para cubrir puestos en la Asamblea Nacional Constituyente, logrando mayoría los partidos de centro izquierda, que daban su asentimiento al orden estatal republicano y democrático. Su tarea fundamental consistía en la elaboración de la Constitución. La sede de las deliberaciones estaba en Weimar.

La Constitución fue redactada por el profesor HUGO PREUSS, y entró en vigor en agosto de 1919. Se organizaba en dos títulos: Estructura y competencia del Imperio y Derecho y Deberes fundamentales de los alemanes.

Los derechos y deberes fundamentales de los alemanes, fueron redactados según las concepciones establecidas por la Ilustración y el Liberalismo para definir las relaciones del individuo con la comunidad y el Estado.

La Constitución de Weimar otorgó al ciudadano alemán una súbita libertad, en medida tal que apenas la conocieron las democracias de la Antigüedad y no supieron que hacer con ella. Esta se convirtió esencialmente en un medio para atacar e injuriar impunemente el orden estatal democrático. La República estaba gravada con el rencor de la derrota. El Estado alemán se convirtió en un Estado de partidos, en el que los intereses de los partidos se colocaban por encima del bien común.

Con la Constitución de Weimar, Alemania disfrutó de una orden liberal muy amplio, pero que sólo duró una década y media. Por otra parte, el sistema democrático construido a partir de la misma se vendría abajo en 1933, a raíz del acceso de los nazis al poder.

La nueva Constitución alemana es la LEY FUNDAMENTAL, que trató de sentar las bases de una democracia estable y por ende evitar una evolución como la que condujo en los 30 al desmoronamiento de la democracia de la República de Weimar a la dictadura nazi. Esta LEY FUNDAMENTAL es del 8 de MAYO de 1949.

La Constitución reconoce la protección de la libertad y la dignidad humana como valores jurídicos supremos. Esto no significa que su imagen del hombre responda a un individualismo a ultranza; muy al contrario, concibe al hombre como personalidad integrada en la comunidad y estrechamente vinculada a la misma por múltiples lazos.

La Constitución alemana se abre con los derechos fundamentales, a fin de expresar que el Estado estaría al servicio del ciudadano. El principio democrático afirma la soberanía del pueblo, todos los poderes emanan del pueblo soberano.

El principio del Estado de Derecho establece que toda actuación está sujeta a la Ley y el Derecho. Los elementos esenciales del Estado de Derecho son el mandato de la justicia y el principio de la seguridad jurídica. Esta implica que en todas las actuaciones concretas dentro del Derecho, los particulares sepan en todo momento hasta donde llega su esfera de actuación jurídica.

El artículo 1° protege la dignidad del hombre. Respetarla y protegerla es obligación de todo poder público. Los derechos fundamentales no constituyen meras exhortaciones, sino un auténtico núcleo de normas constitucionales directamente aplicables. Se distingue entre los derechos fundamentales de toda persona - también los extranjeros pueden invocarlos en Alemania- y los derechos civiles, que únicamente asisten a los nacionales alemanes. Entre los primeros pueden ser citados: protección de la dignidad del hombre, derechos de libertad, a la vida, a la salud, libertad de la persona, igualdad ante la Ley, igualdad del hombre y la mujer, libertad de creencia, de conciencia ideológica y religiosa, derecho a negarse a cumplir por motivos de conciencia el deber del servicio militar obligatorio, libertad de opinión, de prensa, de enseñanza, protección al matrimonio y la familia, garantía de la propiedad y del derecho de herencia, entre otros. Estos derechos pueden ser restringidos en virtud de una Ley, pero siempre con arreglo a criterios legales muy estrictos.

La inviolabilidad y aplicación directa de los derechos fundamentales constituyen los principales avances de la Ley Fundamental respecto a la protección de los derechos fundamentales en anteriores constituciones alemanas.

## LA TEORIA DE LOS DERECHOS SUBJETIVOS PUBLICOS

LEON DUGUIT, se ocupó del tema de los derechos humanos como derechos subjetivos de carácter público.

Al hablar de derechos humanos se estaría aludiendo a los derechos subjetivos cuyo titular o sujeto activo es el HOMBRE, la persona humana.

Los derechos humanos son – suyos- , de cada hombre como sujeto que los titulariza. Por influjo de la doctrina alemana en una primera etapa histórica de la doctrina de los derechos subjetivos, se agregó otro adjetivo y se los llamó derechos públicos subjetivos, debido a que son públicos porque pertenecen al campo del Derecho Público, y porque en ese ámbito del Derecho Público son derechos subjetivos del hombre frente al Estado, que es otro sujeto eminentemente público dentro del mundo de la política y del derecho.

La doctrina de los derechos subjetivos públicos se amplió y no sólo contempló los derechos del hombre frente al Estado, sino también los derechos del hombre frente a otro hombre. Así, el derecho a la salud es un derecho público subjetivo frente al Estado, pero además es un derecho de la misma naturaleza frente a cada uno de los otros hombres.

Los elementos del derecho subjetivo son los siguientes: el sujeto activo, el sujeto pasivo, la demanda del sujeto activo, la demanda del sujeto pasivo, la obligación del sujeto pasivo, la correlación entre la demanda del sujeto activo y la obligación del sujeto pasivo, las condiciones de violación y exclusión de la violación del derecho, la acción de tutela, los medios coercitivos de la acción de tutela, el sujeto titular de la acción de tutela o el uso de los medios coercitivos y la justificación de los elementos anteriores. Estos elementos son necesarios y sin ellos no se podría dar la existencia de los derechos subjetivos.

## JELLINEK Y LA EXPRESION ESTADO SOCIAL DE DERECHO

JELLINEK establece que sólo hay tres maneras de concebir jurídicamente al Estado: como objeto del derecho, como relación jurídica, o bien como sujeto de derecho.

Las dos primeras concepciones no dan una explicación satisfactoria al respecto, pero la tercera según JELLINEK satisface al mismo y dice: este concepto es jurídico implicando por su naturaleza una relación. Sujeto, en sentido jurídico, no es una esencia ni una substancia, sino una capacidad creada mediante el orden jurídico. Si el Estado es una unidad colectiva, una asociación, y esta unidad no es una ficción, sino una forma necesaria de síntesis de nuestra conciencia, que como todos los hechos de la misma, forma la base de nuestras instituciones, entonces tales unidades colectivas no son menos capaces de adquirir subjetividad jurídica que los individuos humanos. Sólo concibiendo al Estado como sujeto de derecho es posible comprender jurídicamente la unidad del Estado, la de su organización y la voluntad que ella genera.

Todo lo cual le permite a JELLINEK formular un concepto social del Estado, concibiéndolo como la unidad de asociación, dotada originariamente de poder de dominación y formada por hombres asentados en un territorio; y un concepto jurídico y en tal sentido, considerar al Estado como la corporación formada por un pueblo, dotada de un poder de mando originario y asentada en un territorio determinado, en otras palabras, la corporación territorial dotada de un poder de mando originario.

La doctrina sociológica del Estado de JELLINEK, considera a éste en la unidad de su naturaleza como una construcción social.

Pasando al aspecto democrático del Estado, la forma más tradicional de justificarlo es diciendo que la democracia es la única forma de gobierno en que el pueblo, en lugar de someterse a los dictados de alguien ajeno a él, permanece soberano, gobernándose así mismo. Esto aparece implícito en la famosa definición de LINCOLN de la democracia como "EL GOBIERNO DEL PUEBLO, POR EL PUEBLO Y PARA EL PUEBLO". Esta coincidencia entre los gobernantes y gobernados, asegura una especie de autogobierno que, aparentemente, satisface el rasgo de autonomía de la moral.

La democracia es moralmente muy superior a otras formas de gobierno. Una de las ideas más estrechamente asociadas a la fundamentación de la democracia es la de igualdad, la que a su vez se conecta con la de procedimiento equitativo. Muchas veces se ha dicho que al ser la democracia un sistema que reparte igualitariamente el poder político, o sea el poder de incidir en las decisiones políticas, constituye el paradigma de un procedimiento equitativo, de modo que los resultados que se obtienen a través de él son legítimos y moralmente obligatorios.

Un sistema jurídico - con las autoridades y sanciones que le son inherentes - se justifica en tanto y en cuanto él es un medio necesario para preservar y promover los derechos humanos. En la medida en que satisfaga ese objetivo, hay una obligación moral de obedecer el derecho en cuestión, ya que de los principios de moralidad social, más algunos presupuestos relativos, por ejemplo, a la capacidad de hacerlo, surge una obligación de respetar los derechos que ellos establecen. Sin embargo, la referencia al orden jurídico es superflua, ya que para que él esté justificado tiene que prescribir, hacer que se promuevan los derechos individuales; pero los ciudadanos tienen la obligación moral de contribuir a tal promoción, lo disponga o no el orden jurídico. En otras palabras, como lo señaló JOSEPH RAZ, cuando el derecho es justo la obligación moral de obedecerlo coincide con las obligaciones morales que los individuos tendrían lo mismo si ese derecho fuera distinto o no existiera.

**5- La Declaración Universal de la Revolución Francesa. Sus aportes. La Declaración Universal de los Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Sus antecedentes históricos y doctrinarios. Análisis del Preámbulo. Análisis de sus disposiciones. Naturaleza jurídica del documento.**

La Revolución Francesa fue muy cruenta, se calcula en dos millones de personas el número total de víctimas. El movimiento cuyo eje fue la toma de la prisión de La Bastille, en las afueras de París el 14 de Julio de 1789, pronto devino en una conflagración total de la que no se repuso la monarquía absoluta.

De esta Revolución surgió la Declaración Universal de los Derechos del Hombre y del Ciudadano. Sus principios universales nunca fueron superados. La libertad y la igualdad siguen siendo objetos del deseo de todos los seres humanos conscientes de su condición. La fraternidad, aunque quiso ser dejada de lado, sigue firme como meta aunque se sabe que es de difícil imposición compulsiva.

Con el derrocamiento del Absolutismo como forma de gobierno, Francia fue la primera verdadera nación moderna de Europa, y con su Revolución trató de mantener una hegemonía no sólo económica sino también ideológica. El mundo le debe a Francia la sacralización de la libertad y la igualdad; y esos tres principios "LIBERTAD, IGUALDAD Y FRATERNIDAD", pasaron a ser el símbolo inconfundible de que el hombre se había convertido en el centro del universo.

Además de esta Declaración se deriva el origen histórico de las modernas Constituciones. La idea de una Declaración de Derechos no era nueva; hubo precedentes de tal especie en Inglaterra, especialmente con los - Bill of Rights- de 1689, mediante el cual se sentaron las bases constitucionales frente al poder de la corona. En esta declaración de los derechos franceses, más que en algunos Bills de tipo inglés, se consignan formularios generales, referibles no sólo a un determinado pueblo, sino a la humanidad entera.

La Declaración Francesa puede ser considerada como una derivación extrínseca de los Bills americanos, pero intrínseca de las teorías de ROUSSEAU.

## LA DECLARACION UNIVERSAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

**DE LAS NACIONES UNIDAS**

Durante la Conferencia de San Francisco de 1945, los representantes de Cuba, Méjico y Panamá propusieron sin éxito que se aprobase una declaración de los derechos esenciales del hombre,

durante el discurso de clausura de la conferencia, el Presidente TRUMAN recomendó la elaboración de un Código Internacional de Derechos, aceptable para todas las naciones participantes. La redacción de ese Código, fue uno de los primeros deberes de la ONU. Esa tarea fue encomendada por el Consejo Económico y Social a la recientemente creada Comisión de Derechos Humanos de ese Código, fue uno de los primeros deberes de la ONU.

Desde el primer momento se plantearon dos enfoques diferentes entre los que querían que las normas adoptaran la forma de Declaración y los que querían la adopción de la forma de Convención.

La solución fue una transacción, acordándose que se redactaría una Declaración y una Convención.

El trabajo de la Comisión de Derechos Humanos integrada por 18 miembros, duró dos años y lentamente se fueron conciliando los puntos de vista diferentes de los integrantes del Comité de Redacción.

Diversos autores han opinado que con la Declaración se realizaría la vieja ilusión del jusnaturalismo racionalista protestante de establecer un catálogo de los derechos fundamentales.

Es evidente que los grandes temas que rodearon el proceso de redacción de las normas fueron la Declaración, el Pacto o Convención, y la aplicación efectiva para la protección internacional de los Derechos Humanos. Sólo el primer tema fue resuelto, quedando para el futuro la solución de los otros.

Una de las personalidades que integró la Comisión fue JUSTINO JIMENEZ DE ARECHAGA, que manifestó lo siguiente: "…las bases de las Naciones Unidas, aprobadas en San Francisco en 1945 al cabo de la Segunda Guerra Mundial, ya preveían la elaboración de este documento. Este documento proclama los derechos inherentes a la condición humana, y constituye una eficaz defensa de una vida decente para todos los individuos. Ni los más antiguos precedentes españoles, ni la Carta Magna inglesa, ni la Declaración Francesa de los derechos del hombre, ni las proclamaciones norteamericanas, habían pretendido ser aplicables a todos los hombres y mujeres de la tierra, y fueron, simplemente - aún cuando su valor ejemplar haya sido inmenso- no más que regulaciones destinadas a consagrar los derechos de los individuos de una cierta nación. Con este trabajo se trataría de articular un texto con valor - erga omnes-…".

Luego al referirse a las dificultades de carácter cultural y social JUSTINO JIMENEZ DE ARECHAGA, agrega: “…que desde el punto de vista cultural, de las instituciones y prácticas sociales y religiosas, se revelaron con toda su fuerza resistencias y oposiciones. Así, al tratar el tema de contraer matrimonio libremente, algún representante islámico dejó oir su protesta, afirmando que en su país a nadie se le ocurriría discutir el derecho de los padres de decidir con quién habría de casarse su hija de cinco o seis años…”.

El respeto de los derechos del hombre es una aspiración común de todos los pueblos y naciones. La legislación internacional, más que ninguna otra, marca las tendencias en cuanto a ideales y principios filosóficos que han alcanzado cierto consenso y que se estiman básicos para la convivencia internacional; en alguna forma esta legislación encierra el ideal de los pueblos y naciones que se adhieren a ella por declaraciones o tratados. Dicha legislación impone obligaciones y deberes a los Estados que la suscriben a los efectos de la permanencia de su vigencia por encima de los gobiernos que se suceden en el poder.

Una de las grandes tendencias cuyo hito histórico marca la Declaración Universal de los Derechos Humanos, la señala el PREAMBULO de ella "…como ideal común por el que todos los pueblos y naciones deben esforzarse, a fin de que tanto los individuos como las instituciones, inspirándose constantemente en ella, promuevan, mediante la enseñanza y la educación, el respeto a estos derechos y libertades, y aseguren, por medidas progresivas de carácter nacional e internacional, su reconocimiento y aplicación universales y efectivos, tanto entre los pueblos de los Estados miembros como entre los territorios colocados bajo su jurisdicción…".

De esta forma con lo dispuesto por los principios del PREAMBULO, se trata de establecer modelos de conducta internacional que intenta hacerse efectiva en medio de la turbulencia de los hechos internacionales que muchas veces hace difícil una aplicación ideal, y que exige de los hombres y de los gobiernos un esfuerzo en la ponderación y en el equilibrio, especialmente en un tema como el de los derechos humanos, cuya protección en definitiva debe interesar tanto a gobernados como a gobernantes, pues se han instituido en beneficio de todos los hombres.

Además el PREAMBULO proclama que el reconocimiento de la dignidad humana tiene por base la libertad, la justicia y la paz. Esto se refiere a las dos grandes conflagraciones mundiales, durante las cuales desaparecieron de la faz de la tierra millones de seres humanos, debido al desconocimiento y al menosprecio que de los derechos humanos, el hombre siente. Al establecer estos principios proclama el advenimiento de un mundo en el que los seres humanos están liberados del temor y la miseria, disfrutando de la libertad en todos sus aspectos.

Esta Declaración fue redactada y aprobada por la Comisión de Derechos Humanos de la ONU, el 10 de Diciembre de 1948, por 48 votos a favor y 8 abstenciones.

En cuanto al contenido de la Declaración, enumera dos clases de derechos: a) DERECHOS CIVILES, y b) DERECHOS POLITICOS FUNDAMENTALES.

En el artículo 1, recoge un principio filosófico básico al establecer "que todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos, y dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros". El artículo 2 establece la igualdad y la no discriminación con respecto al disfrute de los derechos humanos, extendiéndose ese principio a todos los países y territorios sin interesar su condición.

El derecho a la vida, a la libertad y a la seguridad de la persona, están proclamados en el artículo 3, y constituyen el presupuesto para el goce de los demás derechos.

En cuanto a los demás derechos civiles, su reconocimiento incluye, a más de los ya citados: el derecho a no ser sometido a torturas ni a penas o tratos crueles e inhumanos o degradantes; el derecho del ser humano al reconocimiento de su personalidad jurídica en todas partes; el derecho al recurso judicial efectivo; el derecho a no ser arbitrariamente detenido, preso o arrestado; el derecho a ser oído públicamente y con justicia por un tribunal independiente e imparcial; el derecho de toda persona a que se presuma su inocencia mientras no se pruebe su culpabilidad; la libertad de circulación; el derecho al asilo; el derecho a la propiedad individual; libertad de opinión, de expresión, de conciencia, de religión; el derecho de igual acceso a las funciones públicas, etc. (artículos 2 al 21).

Los derechos económicos, sociales y culturales incluyen: el derecho a la seguridad social, el derecho al trabajo, el derecho al descanso y al disfrute del tiempo libre, el derecho a un nivel de vida que asegure la salud y el bienestar, el derecho a la educación y el derecho a participar en la vida cultural de la comunidad. (artículos 22 al 27).

La presente Declaración, también impone limitaciones al ejercicio de tales derechos, pero en función de las leyes que se dicten 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.

A su vez, se aclara que estos derechos y libertades no podrán en ningún caso ser ejercidos en oposición a los propósitos y principios de las Naciones Unidas.

Desde 1948 hasta nuestros días, pese a que la Declaración estudiada no constituyó un tratado, ha tenido una vasta influencia en el ámbito internacional e incluso en la órbita interna de todos los países del mundo.

#### NATURALEZA JURIDICA DEL DOCUMENTO

Al respecto se han expuesto tres teorías: a) la declaración tiene una naturaleza moral; b) la declaración es ciertamente jurídica; y c) la declaración es un anexo a la Carta y por tanto tiene naturaleza similar a la que ésta posee.

MIRKINE GUETZEVIYCH ha atribuido a la misma un carácter Supraconstitucional, superior a la Carta de las Naciones Unidas.

RENE CASSIN, le niega valor jurídico a la Declaración y dice que la misma no es ni ley, ni convención, sino una proclamación sin valor jurídico para derogar leyes o reglamentos internos de los Estados miembros que contraríen los derechos y libertades contenidos en la Declaración. Esta opinión es compartida por la gran mayoría de los internacionalistas. KELSEN dice que la Declaración no tiene ningún efecto jurídico y que no puede ser considerada como una interpretación auténtica de las disposiciones que sobre derechos humanos contiene la Carta.

Según el profesor PEDRO PABLO CAMARGO, la Declaración no es un tratado internacional, sino únicamente una declaración de principios teóricos. Cuando más es una pauta o regla de conducta y de obligación moral. VERDROSS, sostiene que la misma no es obligatoria jurídicamente, sino moralmente, puesto que la Asamblea General de la ONU no tiene, en principio, competencia legislativa y solo puede hacer recomendaciones. Los Estados tienen, pues la obligación moral de reconocer estos principios como pauta de su comportamiento, pero el contenido de los mismos no les vincula jurídicamente. Con lo cual dichos principios carecen a la vez de las sanciones del derecho internacional común y de la Carta de la ONU.

La Declaración no se hizo como tratado, ni los Estados le dieron tal alcance jurídico, siendo desde luego importante su valor moral como regla de conducta de los Estados y como principio general de derecho internacional.

THOMAS BUERGENTHAL, opina que la Declaración Universal es una interpretación autorizada, por los Estados miembros de la ONU, de los derechos humanos y libertades fundamentales, que los Estados tienen la obligación legal de promover. Esta concepción conquistó con el correr del tiempo la opinión de los juristas internacionales, y al menos en teoría entre la mayoría de los gobiernos.

Hay que recordar que de las disposiciones absolutistas se pasó a los derechos del Parlamento, de éstos a los jueces, de allí a las constituciones como leyes supremas y en un último escalafón a las normas internacionales. Por el proceso inverso operado, las normas internacionales ahora pasan a los sistemas jurídicos internos; y así es como en los últimos años los textos constitucionales y legislativos reproducen, toman como modelo, o incluso se moldean sobre las disposiciones de esta Declaración. A pesar de esto, aún subsisten dudas sobre la obligatoriedad de la misma. Algunos autores consideran que el hecho de que la Declaración se encuentra incluida en los preámbulos de normas constitucionales, no significa necesariamente que sea obligatoria, atendiendo a la fuerza vinculante de esa clase de normas y dicen que ello significa que la

Declaración ha sido tenida en cuenta en la Constitución y que es respetada allí.

6- El Pacto Internacional de los Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas. El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales de las Naciones Unidas. Análisis de estos instrumentos. Operacionalización de sus previsiones: El Comité de Derechos Humanos de las Naciones Unidas. Procedimientos. Otros instrumentos internacionales específicos: la Carta Europea, la Carta Africana.

Los Pactos de las Naciones Unidas son unos instrumentos multilaterales de derecho internacional y con su ratificación, los Estados partícipes se comprometen expresamente a garantizar los derechos en ellos incluidos y a introducir en las leyes nacionales los derechos humanos que se han formulado. Por tanto, el carácter de fuente de derecho de los pactos es indubitable. En efecto, uno de los motivos de su redacción fue precisar, detallar, especificar, definir los derechos establecidos en la Declaración Universal.

En materia de derechos humanos, como en todo el derecho internacional público, la fuerza de la costumbre como fuente de derecho es incontrarrestable. Hay un proceso que nace en los tratados y declaraciones y pasa a las legislaciones nacionales en normas positivas que se hacen obligatorias en el ámbito internacional. Esto no es un proceso mecánico, sino que responde a un proceso de decantación a través de costumbres internacionales, luego normas internacionales, y por último leyes positivas internas que aseguran la protección eficaz de los derechos humanos.

El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, fue aprobado el 16 de Diciembre de 1966 y entró en vigor el 23 de Marzo de 1976. Consta de un Preámbulo y 53 Artículos.

NEWMAN y VASAK, han hecho una interesante clasificación de los derechos consagrados en esta Carta y son los siguientes: el derecho a la igualdad de trato ante los tribunales, y demás órganos de administración de justicia; el derecho a la seguridad de la persona y a la protección por el Estado contra toda forma de violencia o daño físico. Los derechos políticos, en especial los derechos a participar en elecciones, a votar y a ser candidato, en base al sufragio universal e igual. Luego están los derechos civiles como el derecho a la libertad de tránsito, el derecho a la nacionalidad, el derecho al matrimonio, el derecho a la propiedad individual, el derecho a la herencia, a la libertad de pensamiento, conciencia y religión, el derecho a la libertad de opinión y expresión, el derecho a la libertad de reunión, etc.

Además se encuentran protegidos el derecho a la vida, y se afirma que nadie sería sometido a torturas ni a penas o tratos crueles e inhumanos o degradantes; se prohibe la esclavitud, nadie sería sometido a detención o prisión arbitraria, toda persona privada de libertad sería tratada humanamente, y que nadie sería encarcelado por el solo hecho de no poder cumplir una obligación contractual.

Las normas del Pacto establecen también el principio de irretroactividad de la legislación penal; se afirma el derecho de todo ser humano al reconocimiento en todas partes de su personalidad jurídica y se prohiben las injerencias en la vida privada.

Por último el Pacto establece un órgano que supervisarán las medidas que se fijen de conformidad con sus normas. Ese órgano es el COMITE DE DERECHOS HUMANOS.

El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Socialesy culturales, fue aprobado y abierto a la firma, ratificación y adhesión por la Asamblea General de la ONU el 16 de Diciembre de 1966, y entró en vigor el 3 de Enero de 1976. Consta de un Preámbulo y 31 artículos. Comparte con el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, normas similares y en muchos casos idénticas.

En el Preámbulo se establece el principio general de que la libertad, la justicia y la paz en el mundo tienen por base el reconocimiento de la dignidad inherente a todos los miembros de la familia humana y de sus derechos iguales e inalienables. Esta norma proviene de la Declaración Universal de Derechos Humanos, antecedente de estos Pactos.

En cuanto a las disposiciones de fondo de este Pacto, se reconoce el derecho a trabajar, el derecho al goce de condiciones de trabajo equitativas y satisfactorias, el derecho a fundar sindicatos y a afiliarse a ellos, el derecho a la seguridad social, incluso al seguro social, el derecho a la familia, el derecho a un nivel de vida adecuado, el derecho al disfrute del más alto nivel de salud física y mental, el derecho a participar en la vida cultural.

Este Pacto establece un sistema de comunicaciones, en tanto sus Estados parte, se comprometieron a presentar informes sobre las medidas que vayan adoptando, así como los progresos realizados con el fin de asegurar el respeto de los derechos reconocidos en este documento. Esos informes se deberán presentar al Secretario General de la ONU, quien transmite las copias al Consejo Económico y Social para su examen.

En definitiva, esos informes los estudia el ECOSOC y la Comisión de Derechos Humanos de la ONU. A su vez el ECOSOC, puede señalar a la atención de otros órganos de las Naciones Unidas para que se ocupen de prestar asistencia técnica y otras medidas internacionales que puedan contribuir a la aplicación efectiva y progresiva de este Pacto.

## EL COMITE DE DERECHOS HUMANOS DE LAS NACIONES UNIDAS

Es el órgano de ejecución y supervisión del Pacto de Derechos Civiles y Políticos. Está integrado por 18 miembros nacionales de los Estados Parte que desarrollarán sus tareas imparcialmente. Se eligen por los Estados Parte del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos en escrutinio secreto. Una vez designados duran en sus funciones por el término de 4 años, pudiendo ser reelectos.

El sistema general de funcionamiento del Comité de Derechos, se basa en la recolección de informes referentes a las medidas adoptadas por los Estados Parte que den cumplimiento a los derechos reconocidos en el Pacto y a los progresos realizados en el disfrute de esos derechos. El Comité puede requerir en cualquier momento que los Estados remitan los informes indicados. Esos informes se estudian y luego se transmiten sus contenidos y los comentarios a los Estados Parte, los que a su vez pueden formular nuevos comentarios.

El Comité tiene facultades para remitir los informes indicados al ECOSOC, y está obligado a presentar un informe anual a la Asamblea General de la ONU, por intermedio del ECOSOC.

El procedimiento tiene dos etapas. En la primera la cuestión se ventila entre los Estados Partes que hubieran declarado que aceptan la competencia del Comité. Transcurrido un plazo de seis meses desde la primera comunicación y sin mediar solución satisfactoria, se inicia la segunda etapa del procedimiento con el sometimiento de la cuestión al Comité por cualquiera de los Estados parte involucrados. En esta etapa, el Comité debe verificar el cumplimiento del principio de agotamiento de los recursos internos, salvo que éstos se prolonguen injustamente.

Cumplida esa verificación, se inicia un procedimiento de buenos oficios entre los Estados, puede el Comité pedir otras informaciones y finalmente examina las comunicaciones en sesiones a puertas cerradas, en las que los Estados partes involucrados pueden estar representados. Dentro del plazo de 12 meses desde el comienzo de todo el trámite, el Comité de Derechos Humanos debe presentar un informe se cual fuere el resultado de las gestiones. En caso de resultados negativos, el Comité con el consentimiento de los Estados partes interesados, podrá designar una Comisión Especial de Conciliación integrada por 5 miembros designados con el acuerdo de los Estados interesados. Esta Comisión deberá completar el examen del asunto en un plazo de 12 meses. Sea cual fuere el resultado, deberá confeccionar un informe que en caso de fracaso de las funciones conciliatorias, contendrá sus conclusiones sobre todas las cuestiones de hecho planteadas. El contenido de ese informe quedará sujeto a la aceptación de sus términos por parte de los Estados interesados mediante declaración realizada a tal efecto, que será presentada al Presidente del Comité de Derechos Humanos.

Este Comité se reunirá en la sede de las Naciones Unidas, o en la oficina de las Naciones Unidas en Ginebra. Para sesionar el Comité se exige un quórum de doce miembros, y las decisiones se tomarán por mayoría de votos de los miembros participantes.

Conviene aclarar que a pesar de que a los integrantes del Comité de Derechos Humanos los propone cada Estado, ellos ejercen sus funciones a título personal. Además es preciso agregar que éste órgano se diferencia de la Comisión de Derechos Humanos y del ECOSOC, en cuento a que no se halla integrado por representantes de los gobiernos.

## LA CARTA EUROPEA

La Convención de Derechos Humanos constituye un tratado surgido del Consejo de Europa. Este Consejo es un organismo regional integrado por países que han adoptado el sistema democrático de gobierno. Fue suscripto el 4 de Noviembre de 1950, en Roma, por los Ministros de Relaciones Exteriores de trece Estados y que son los siguientes: Bélgica, Dinamarca, Francia, Alemania, Islandia, Irlanda, Italia, Luxemburgo, Países Bajos, Noruega, Sarre, Turquía y Gran Bretaña. El 28 de Noviembre de 1950, en París, Grecia y Rusia firmaron la Convención, que en definitiva, entró en vigor el 3 de Septiembre de 1953.

La Convención Europea de Derechos del Hombre reconoció solamente los derechos civiles y políticos. Los derechos económicos y sociales, con sistema de protección y garantía judicial, se formularon en la denominada Carta Social Europea, firmada en Turín (Italia) el 18 de Octubre de 1961.

La Carta Social, consta de cinco partes, 38 artículos y un Anexo.

La Carta protege el derecho al trabajo al establecer la seguridad y el derecho a condiciones dignas de trabajo, fijando una duración razonable de trabajo diario y semanal, a prever días de fiesta pagados, a conceder vacaciones anuales pagadas de dos semanas como mínimo, entre otros derechos. Luego están el derecho a la higiene y seguridad en el trabajo, derecho a una remuneración equitativa, igualdad en la remuneración laboral del hombre y la mujer, a reconocer el derecho a un plazo razonable de aviso previo en caso de cesación de empleo. No podía estar ausente el derecho sindical a fin de garantizar o de promover la libertad de los trabajadores. El derecho de negociación colectiva con el fin de promover cuando sea necesario y útil la institución de procedimientos entre los patronos, o las organizaciones patronales, de una parte y las organizaciones obreras de otra, con objeto de reglamentar las condiciones del empleo por medio de convenios colectivos.

Se podría mencionar también el derecho de los niños y adolescentes a obtener trabajo en condiciones dignas acorde con su edad. A prohibir que niños que están todavía sujetos a la instrucción obligatoria obtengan empleos en trabajos que les priven del pleno beneficio de esa instrucción.

Otro de los derechos consagrados es aquél que protege la salud, eliminando las causas de una salud deficiente, a prevenir en la medida de lo posible las enfermedades epidémicas, endémicas y las demás. Derecho a la asistencia social y médica, cuidando de que toda persona que no disponga de recursos eficientes, pueda obtener una asistencia adecuada y en casos de enfermedad los cuidados que necesite su estado.

Con el fin de asegurar el ejercicio del derecho de las personas físicas o mentalmente disminuidas a la formación profesional y a la readaptación profesional y social, se tomarán las medidas propias para la creación de instituciones especializadas de carácter público o privado. Otros derechos son el derecho de la madre y del niño a una protección social y económica; derecho al ejercicio de una actividad lucrativa en el territorio de los demás Estados contratantes; derecho de la familia a una protección social, jurídica y económica; derecho de los trabajadores migrantes y de sus familias a la protección y asistencia.

Queda entendido que esta Carta, entraña compromisos jurídicos de carácter internacional.

## LA CARTA AFRICANA

Uno de los objetivos fundamentales de los Estados africanos fue el establecimiento de una Carta de derechos humanos que sirviera para consolidar la autodeterminación. En la Asamblea de Jefes de Estado y de Gobierno de Monrovia (Liberia), se decidió la preparación de un proyecto de Carta Africana de Derechos Humanos. Ese proyecto fue aprobado, y luego adoptado en la sesión ordinaria el Consejo de Ministros de la Organización de la Unidad Africana celebrada en Nairobi (Kenia) en Junio de 1981.

La Carta Africana consta de un Preámbulo y 68 artículos. Está dividida en dos partes: la primera establece los derechos y deberes; y la segunda las medidas de salvaguardia.

En el Preámbulo se reconoce la interdependencia entre la autodeterminación y los derechos humanos. Además se establece la esencialidad de prestar especial atención al derecho al desarrollo y que los derechos civiles y políticos no pueden ser disociados de los derechos económicos, sociales y culturales.

La Carta Africana establece - Derechos Humanos y de los Pueblos- , y se compromete a reconocer los derechos, los deberes y libertades establecidos y a adoptar las medidas legislativas y de otra índole para llevarlas a efecto.

Existe una división para la atribución de derechos: derecho de los individuos, de los seres humanos, de los ciudadanos y de los pueblos. La Carta Africana se refiere a - seres humanos- en ocasión de garantizar la inviolabilidad, el respeto a la vida y la integridad de su persona. Para los demás derechos civiles se ha preferido la palabra individuos que también abarca algunos derechos políticos.

La Carta Africana establece el derecho a la no discriminación por ninguna causa, a la igualdad ante la ley, a la inviolabilidad de la persona, a la dignidad inherente al ser humano, a la libertad y la seguridad, al debido proceso, a ser considerado inocente hasta que no se pruebe lo contrario, la libertad de pensamiento, de conciencia y religión, la libertad de opinión y de expresión, el derecho de asociación y reunión, la libertad de circulación, el derecho de asilo, el derecho a no ser arbitrariamente detenido, preso ni arrestado, el derecho a la protección de la familia, entre otros. Los únicos derechos que pueden sufrir restricciones son el derecho de reunión y el derecho de entrada y salida de cualquier país.

A diferencia de otros instrumentos internacionales, en la Carta Africana no existe la salvaguardia de las restricciones necesarias en una sociedad democrática. En la Carta Africana no hay ninguna mención expresa a la democracia; sin embargo, se establece el derecho de todo ciudadano a participar libremente en el gobierno de su país, ya sea de modo directo o a través de sus representantes libremente elegidos. Es decir que se han previsto los derechos esenciales que caracterizan a un sistema político democrático, aunque no se lo denomine de esa manera.

La Carta Africana, también reconoce los derechos de los pueblos con sentido genérico. Se establece el derecho de los pueblos a la igualdad, a la existencia, a la autodeterminación, a decidir su status político, a procurar su desarrollo económico y social, el derecho a liberarse de las ataduras de la dominación, recurriendo a cualquier medio reconocido por la comunidad internacional, el derecho a la paz, a la seguridad nacional e internacional.

La Carta Africana tiene el objetivo de fortalecer la paz, la solidaridad y las relaciones amistosas entre los Estados, también establece deberes de la persona para con su familia y sociedad, para con el Estado y otras comunidades legalmente reconocida y para con la comunidad internacional. Especialmente se prescribe el deber del individuo de preservar la solidaridad nacional, reforzar la independencia nacional y la integridad territorial, contribuir a su defensa, trabajar y pagar los impuestos, preservar los valores culturales y contribuir a la unidad africana.

7- La Convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica. Antecedentes. Análisis de sus previsiones fundamentales. Los organismos creados: Comisión Interamericana de Derechos Humanos, competencia y procedimientos ante la misma. La Corte Interamericana de Derechos Humanos: competencia y procedimientos. El Paraguay en el Pacto de San José de Costa Rica. Antecedentes y posición actual.

La Segunda Conferencia Interamericana Extraordinaria, celebrada en Río de Janeiro entre el 17 y el 30 de Noviembre de 1965, dispuso encomendar al Consejo de la Organización de Estados Americanos que actualizara y completara el proyecto de Convención sobre derechos humanos elaborado por el Consejo Interamericano de Jurisconsultos en 1959. En cumplimiento de su mandato el Consejo de la Organización por resolución del 18 de Mayo de 1966, solicitó el criterio de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos. Igualmente, por resolución del 7 de Junio de 1967, el Consejo formuló una consulta a los gobiernos de los Estados miembros sobre la posibilidad de la existencia de los Pactos suscriptos en las Naciones Unidas y una Convención Interamericana sobre derechos humanos.

Posteriormente, el Consejo encomendó a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, en fecha 1° de Mayo de 1968, la redacción de un texto revisado y completo de anteproyecto de convención. El 2 de Octubre de 1968, el Consejo resolvió adoptar como documento de trabajo para la Conferencia Especializada Interamericana sobre derechos humanos el anteproyecto de la CIDH y transmitirle a los gobiernos de los Estados miembros de la OEA, para que enviaran sus observaciones y comentarios. El Consejo de la Organización, por acuerdo tomado el 12 de Febrero de 1969, dispuso convocar a una Conferencia Interamericana sobre derechos humanos y fijar del 1 al 3 de Septiembre de 1969 para la celebración de la conferencia, que luego se pospuso del 7 al 22 de Noviembre de 1969 en la ciudad de San José de Costa Rica. La Conferencia Especializada sobre Derechos Humanos de San José aprobó la Convención Americana sobre Derechos Humanos, y fue suscripta por los siguientes países: COLOMBIA, COSTA RICA, CHILE, ECUADOR, EL SALVADOR, GUATEMALA, HONDURAS, PANAMA, PARAGUAY, URUGUAY y VENEZUELA.

El Preámbulo del Pacto reafirma la fe en las instituciones democráticas, en la libertad y la justicia, en el respeto a los derechos civiles, políticos, económicos, sociales y culturales de la persona humana para que esta pueda cumplir sus fines y misión, recuerda los instrumentos internacionales que ha consagrado como norma el respeto de los derechos humanos y reafirma que tal respeto constituye un ideal de todo ser humano libre del temor y de la miseria. Igualmente establece que la protección internacional de los derechos humanos es solo subsidiaria y complementaria de la protección nacional que incumbe a cada Estado.

**8- Naturaleza de los Derechos Humanos: Sistema de valores o normas positivas. Disputa entre jusnaturalistas y positivistas. La doctrina alemana del Drittwirkung der Grundechte (efectos frente a terceros). Los Derechos Humanos frente a la administración del Estado. Los Derechos Humanos en la aplicación e interpretación del derecho privado. La constitucionalización de las normas procesales.**

El problema de la naturaleza de los Derechos Humanos, se centra en que algunos autores los consideran como un sistema de valores y otros como normas positivas, y de ahí surge la disputa entre jusnaturalistas y positivistas.

Diego Uribe Vargas, dice que el criterio de jusnaturalista hace derivar los derechos humanos de la misma esencia individual y fue utilizado en el Siglo XVIII, como elemento reivindicador de las libertades, la oposición al derecho divino de los reyes, sobre el cual descansaba el poder absoluto de la autoridad. En la actualidad, este criterio se renueva y fortalece en la lucha por los fueros del individuo frente al Estado totalitario.

Por su parte Francisco Alvarez, ha dicho que por naturaleza todos los hombres nacen libres, y por tanto ninguno tiene jurisdicción política sobre otros, como tampoco dominio; esta potestad de regir o dominar políticamente sobre los demás ha sido dada por Dios.

El jusnaturalismo sostuvo que el hombre tenía derechos naturales, inalienables, imprescriptibles, superiores al Estado y cuyo fundamento era la naturaleza humana social. Según Golschmidt y el jusnaturalismo católico se caracteriza por estos principios: 1) existe un conjunto de reglas jurídicas eternas, inmutables y universales; 2) ellas han sido creadas por Dios; 3) las ha revelado al hombre; 4) el hombre puede descubrirlas por la razón.

Esta escuela dice que la dignidad de la persona humana exige que se le reconozca derechos innatos, que se afirmen en su naturaleza trascendente y valiosa.

La concepción jusnaturalista fue criticada duramente por el positivismo jurídico, esta crítica fue hecha por el eminente filosofo LUIS RECASENS SICHES, con este argumento: interpretando la expresión “Derechos del Hombre”, como un conjunto de derechos subjetivos, argüían que no puede haber propiamente “derechos subjetivos” ni antes y fuera del Estado, es decir ni antes ni fuera de un “orden jurídico positivo”. Hay derecho subjetivo cuando un norma de derecho subjetivo positivo lo establece, proveyendo además, los medios para hacerlo efectivo, es decir proveyendo una medida coercitiva para el otro sujeto que, con su conducta desconozca o infrinja el derecho subjetivo de una persona. Quienes objetaban el jusnaturalismo, decían que esto puede darse única y exclusivamente dentro del marco de un orden jurídico positivo, y no con anterioridad o independencia de él. Por tanto recalcaban que no puede hablarse de derechos subjetivos fuera del Estado ni por encima de él.

De acuerdo con Del Vecchio, entendido el derecho subjetivo como la facultad de querer y pretender, atribuida a un sujeto al cual corresponde una obligación por parte de otros, los derechos humanos pueden ser considerados como derechos subjetivos públicos. No hay oposición sino conexión entre derecho objetivo y subjetivo y en este sentido se entiende el derecho como facultad que no existe sino en relación con una norma, pero la norma a su vez no es más que una delimitación de la facultad. Así se supera la contradicción aparente por la cual el derecho, en su aspecto inmediato se presenta como una imposición, como un mandato, mientras que sus efectos intrínsecos representa una garantía de libertad. Aquel es el momento objetivo; este, el subjetivo. Pero ambos momentos se unen en la realidad y constituyen una sola cosa. Kelsen, explica que el derecho subjetivo y el derecho objetivo son una misma cosa desde dos puntos de vistas diferentes.

La mayoría de los ordenamientos positivos reconocen los derechos humanos. Pero estos derechos los tienen las personas como tal, y el Estado se limita a reconocerlos, y por ende, no pueden desconocerlos o vulnerarlos sin violar la dignidad de la persona humana.

# LA DOCTRINA ALEMANA DEL DRITTWIRKUNG DER GRUNDECHTE

La doctrina alemana del DRITTWIRKUNG DER GRUNDECHTE, re refiere a la posición de los derechos humanos frente a terceros (es decir frente a otros individuos).

Establece que algunos derechos fundamentales no son únicamente mecanismos de defensa para proteger al individuo frente a las intervenciones ilícitas del Estado en su ámbito personal de libertad, sino al mismo tiempo, punto de partida para reivindicaciones funcionales frente a terceros.

A los efectos de asegurar la vigencia de los derechos fundamentales, cualquier ciudadano que considera que se ha producido una violación de sus derechos y libertades está legitimado para interponer una acción de Amparo constitucional ante el Tribunal Constitucional Federal.

Además se consagra la obligación de todo poder público de respetar y proteger la dignidad intangible del hombre.

Esta doctrina pone límites a la consagración constitucional de que ciertos derechos pueden ser restringidos. En ningún caso una ley puede invalidar el contenido esencial del derecho fundamental. Los derechos fundamentales son normas de aplicación inmediata.

La protección de los derechos humanos no es un asunto exclusivamente interno, sino a la par fundamento de la paz y de la justicia en el mundo. Mediante la adhesión de Alemania a relevantes convenciones internacionales, ésta ha sometido los derechos humanos al control internacional y no sólo nacional.

El Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las libertades fundamentales es de aplicación desde el año 1953. Desde 1955 todo ciudadano alemán puede denunciar ante la Comisión Europea de Derechos Humanos, cualquier violación de los derechos humanos.

**LOS DERECHOS HUMANOS FRENTE AL LEGISLADOR Y A LA ADMINISTRACION DEL ESTADO**

El Estado ejerce cierto control sobre las personas. Estados hay que autoelaboran a través de sus gobernantes un modelo de vida personal al que incitan u obligan a ajustar su vida. Puede ser un afán virtuoso o perfeccionista que desde determinados cánones supuestamente morales, se erige en un programa para la existencia individual, para la vida singular de cada uno.

El Estado es sólo gestor de la cosa pública, de lo que los romanos llamaban “res-pública”, la cosa común. Esa cosa común o de todos es la misma convivencia políticamente organizada, es el régimen político, pero nada más que eso. La vida personal, el propio plan de vida que cada uno escoja para vivir, en cuanto no moleste y no perjudique a los demás y a los bienes que son comunes compartida y separadamente (orden, moral pública, salud pública, etc.), se retraen a la intervención y al control del Estado.

Ahora definamos lo que es control social, diciendo que es el mecanismo por el cual el poder limita las posibilidades de los individuos circunscribiéndolos a normas, cánones, buenas costumbres, moral, que el propio Estado dicta e impone.

En la actualidad, para evitar este tipo de situaciones, los legisladores van creando una serie de leyes normativas de los derechos humanos consagrados en la Constituciones, estableciendo los principios reguladores de cada materia, las causas de las violaciones y las sanciones punitivas o pecuniarias para cada caso que se presente ante los Tribunales.

Es decir, que el Estado debe velar por el cumplimiento de las garantías ofrecidas en una Constitución, por medio de diversos mecanismos, permitiendo al ciudadano el libre desenvolvimiento de su personalidad sin ejercer un control irrestricto sobre sus actividades ni ingerencia en su libertad de elección.

Por otro lado, es necesario considerar al Estado como sujeto pasivo gravado con las obligaciones que emergen de los Tratados. Los derechos humanos fueron derechos del hombre “frente” o “contra” el Estado, exclusivamente; y así los concibió la doctrina de los derechos subjetivos públicos. Que posteriormente se les haya reconocido ambivalencia o bifrontalidad para hacerse oponibles, además a los particulares, es un acrecimiento valioso, pero nuevo.

En cuanto a la aplicación e interpretación de los derechos humanos en las reglas del derecho privado, es necesario definir en primer término que se entiende por Derecho Privado, y se podría decir que es el conjunto de normas jurídicas que regulan la conducta de los individuos que integran la sociedad.

Las ramas que comprende el Derecho privado es el Derecho Civil, el Derecho Comercial, entre otros. Con respecto a estas materias los derechos humanos han consagrado una serie de garantías tales como el derecho a la vida, a la libertad, a la seguridad, a la libre circulación, derecho a un domicilio, derecho a la libertad de pensamiento, derecho a tener una propiedad privada, derecho a escoger una religión libremente, libertad de pensamiento, derecho a tener una ciudadanía, a ejercer el sufragio sin presiones de ningún tipo, a sufragar, libertad de asociación, derecho a tener una educación (siendo la educación primaria de carácter obligatorio y gratuito), etc.

En su aplicación e interpretación el Derecho privado, cuenta con numerosas reglas de derechos humanos, que han sido establecidas en los diversos Pactos, Declaraciones, Tratados y Convenciones acerca de la materia nombrada en segundo término. Si estas Convenciones, Tratados, etc., no hubieran especificado o estudiado a fondo cada derecho consagrado en ellas, éstos no tendrían una cabal aplicación para cada caso concreto que se presente en un país determinado. Así por ejemplo, tenemos el Derecho a la Vida, que comprende desde el mismo momento en que se forma el cigoto hasta su culminación con la muerte; en esta idea contra el Aborto y la Pena de Muerte, en la cual las legislaciones difieren aceptando o negando a las mismas y esto tiene relevancia tanto en el campo del derecho privado como del derecho público.

## LA CONSTITUCIONALIZACION DE LAS NORMAS PROCESALES

Cuando una Constitución reconoce en su normativa un plexo de derechos humanos, incluyendo los implícitos o no enumerados, se puede afirmar que la defensa de esta Constitución es a la vez, defensa de los derechos y de la persona humana. La Constitución obligada a los poderes del Estado y obliga también a los particulares. Nadie debe violarla, y si la viola hay inconstitucionalidad, la que debe ser juzgada por los tribunales judiciales en los procesos tambien judiciales donde esa inconstitucionalidad se ventila.

El control judicial de constitucionalidad significa que en los procesos judiciales los tribunales ante los cuales se tramitan esos procesos tienen el deber de verificar, en la medida necesaria para resolver las pretensiones de quienes son parte en estos procesos, si las normas que tienen que aplicar al caso (en el que normalmente hay conductas que deben ser objeto de interpretación judicial), están o no de acuerdo con la Constitución. En caso de estarlo, la aplican; en caso contrario, no las aplican y las deben declarar inconstitucionales.

Se resume la idea, diciendo que con la defensa de la Constitución se defienden los derechos humanos contenidos en ella.

Vinculando al tema, se tiene al Proceso Constitucional, que es el proceso en el cual y con el cual se tiende a resolver cuestiones de índole constitucional.

9- Función de los Derechos Humanos: control y límite del poder público; participación social y política; promoción de la personalidad humana; fundamentadores de la convivencia en sociedad. Los Derechos Humanos de primera, segunda y tercera generaciones.

A través de los Derechos Humanos, se realiza un control y se impone límites al poder público, pues en las Convenciones que se realizan acerca de este tema los Estados se comprometen a adoptar medidas legislativas nacionales que garanticen el ejercicio de estos derechos y las libertades del ser humano. Es decir, que las obligaciones asumidas a nivel internacional por un Estado no pueden ser contradichas por una legislación interna anterior o posterior a ellas, debiéndose modificar o adecuar, en su caso, para que en sus niveles guarden la respectiva y necesaria concordancia.

Con respecto a la participación social, se puede mencionar al Derecho de Reunión el cual es aceptado como una expresión natural de la libertad del hombre para comunicarse con la sociedad, viviendo en democracia. Admite solamente algunas limitaciones que no pueden ir más allá de la necesidad de preservar el orden público, la salud o la moral pública y el derecho de los demás. Está también la Libertad de Asociación que constituye otra manifestación del orden social democrático, elemental para el desarrollo de la personalidad del individuo en la comunidad y especialmente para comunicarse con quienes piensan, sienten y se atraen por parecidos o idénticos ideales.

La participación política, podría traducirse en los derechos políticos, que son los que habilitan al ciudadano para participar en la vida política de su país, con oportunidad entre otros, de votar en elecciones libres y ser elegido. Con la participación, el ciudadano podría entrar directamente en la dirección de los asuntos públicos, o hacerlo por medio de sus representantes libremente elegidos.

En la participación política, está presente la igualdad de las personas ante la Ley, que constituye un principio universalizado por la Revolución Francesa y se ha extendido en casi todas las Constituciones, que suprimieron los privilegios de distinta naturaleza.

Con los Derechos Humanos, se hace una promoción de la personalidad humana. Con ellos, toda persona tiene derecho al conocimiento de su personalidad jurídica. Ello implica que las personas son los sujetos de derecho con todos sus atributos propios, tales como el nombre, el domicilio, el estado civil, el patrimonio, la nacionalidad y la capacidad. A su vez, se acierta en reconocer que los derechos de la personalidad comprenden los que corresponden a la individualidad física (derecho a la vida y a la salud) y aquellos referentes a la individualidad moral ( el honor de la persona).

Con respecto al derecho a la vida, toda persona tiene derecho a que se respete su vida, en general desde el momento de la concepción, además se aconseja la abolición de la pena de muerte, y en su caso de no hacerlo que se la sustituya por la de cadena perpetua. Por otra parte toda persona condenada a muerte tiene derecho a solicitar la amnistía, el indulto o la conmutación de la pena, los cuales podrían ser concedidos en todos los casos.

El tema referente al honor de la persona, se refiere a la esclavitud, y los derechos humanos tienen por función garantizar que nadie pueda ser sometido a esclavitud o servidumbre, prohibiéndose en todas sus formas la trata de esclavos y la trata de mujeres y niños. Se trata, con esto, de preservar la dignidad de las personas, así como su igualdad jurídica.

A los Derechos Humanos, se los podría denominar como fundamentadores de la convivencia en sociedad; pues a través de los mismos se consagran un plexo de derechos que hacen posible el desarrollo del ser humano en una colectividad de personas, que realizan diversas actividades; así por ejemplo sin las garantías judiciales cualquier individuo podría ser privado de su libertad, quedando a arbitrio de la autoridad. Otro caso sería el de la libertad de expresión, a través del cual exponemos nuestras ideas, pensamientos, ideologías y llevamos a la realidad los planes que tenemos para un futuro mejor. Por otro lado están los derechos de las minorías ( mujeres, niños, indígenas); cuya función consiste en paliar, aunque sea en grado mínimo, las injusticias, degradaciones, conculcación de derechos que sufren estos seres humanos día a día.

**LOS DERECHOS HUMANOS DE PRIMERA, SEGUNDA Y TERCERA GENERACIONES**

Desde un tiempo a esta parte, se habla de las generaciones de derechos, así como se habla de diversas y sucesivas generaciones de hombres, según el tiempo en el cual nacen y viven ellos.

La triplicidad de derechos humanos alude también a un fenómeno histórico y cronológico, que se ubica en el tiempo histórico, en el ámbito de la cultura, en la evolución de las ideas políticas, en el curso del derecho constitucional.

Tal vez pudiéramos decir que es un descubrimiento, una valoración que hicieron los hombres en momentos cronológicos distintos, en fechas sucesivas, dentro de un contexto progresivo hacia mejores posibilidades, probabilidades y situaciones para aquella vida humana que tanto se hace mención y que siempre se ha de tener presente

En primer lugar tenemos que cuando decae y se eclipsa el Absolutismo político y las monarquías que le dan expresión, y cuando hacia fines del siglo XVIII aflora el constitucionalismo clásico o moderno, aparece en el horizonte la primera generación de derechos. En su origen los hombres empezaron a tomar conciencia de que, para la forma de convivencia política de acuerdo a las ideas de su época, tenían y debían tener algunos derechos, “unos derechos”, y los pensaron, reivindicaron, expresaron y formularon (por escrito) con toda la carga histórica y temporal del ambiente cultural al que pertenecían.

Las colonias inglesas de América del Norte , la declaración de su independencia, la Constitución de Estados Unidos, la Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, pueden darnos la impresión de lo que fue concebido como conjunto de derechos de la primera generación. Estos derechos son los derechos civiles y políticos. Así el de profesar el culto, el de libertad personal, el de locomoción, el de expresarse libremente, el de comerciar, el de propiedad, el de trabajar, el de peticionar, etc.

En la primera generación de derechos humanos, se insertan – al lado de los derechos civiles-, los derechos políticos, cuya expresión básica fue el derecho de sufragio, restringido al comienzo, pero con aperturas posteriores que desembocan en el sufragio universal y en el voto femenino. Ahora, los derechos políticos de la primera generación absorben con más amplitud todas las formas de participación política – tanto formales como las llamadas semidirectas, entre las que figuran el referéndum, el plesbiscito, etc.-, como las informales – diálogo político y comunicación entre los gobernantes y los gobernados para que los primeros ausculten opiniones, disensos, críticas, petitorios de los segundos.- Y también irrumpe en la escena el papel de los partidos políticos.

Así viven los hombres este lapso de la primera generación de derechos. Pero a medida en que otras valoraciones novedosas entran en los conjuntos culturales de las distintas sociedades, el repertorio de derechos civiles y políticos recibe una reclamación ampliatoria. Esos nuevos derechos van a ser denominados derechos de la segunda generación, y serán los derechos sociales y económicos, cuya fecha de origen es la primera mitad de la postguerra del siglo XX; se sumarán luego los derechos culturales. Esta situación viene a raíz de la pretensión de los hombres de mejorar sus condiciones de vida en el campo de lo social, de lo económico, de lo cultural.

Los derechos del hombre tienen que cumplir una función social; no dejan de ser individuales, pero el individuo que es su titular tiene que ejercerlos con un sentido social, con una función social; así el derecho de propiedad tendrá que acomodarse y reajustarse a exigencias sociales de bienestar social. A los partidos políticos se les agregarán los sindicatos en puja con los empleadores. Los derechos sociales y económicos recibirán enunciados extensos (derecho a un salario justo, al descanso diario y semanal, a las vacaciones anuales, a la vivienda, a prestaciones de salud y de seguridad social, a la educación, derecho de huelga y de contratación etc.)

La línea de evolución no termina en los derechos de segunda generación. Están los derechos de la tercera generación, y son los derechos llamados derechos al desarrollo, a la paz, a la preservación del medio ambiente, de los recursos naturales, del patrimonio cultural y artístico, a la comunicación, etc.

Se han hecho críticas a los derechos humanos de la tercera generación, diciendo que no constituyen más que reiteraciones de los derechos sociales, y por otra que pueden entrar en colisión con otros derechos.

Una vez superadas las dificultades en orden a la determinación del objeto de los derechos de la tercera generación, quedarían resueltos los problemas que pueden plantear la demanda del sujeto activo, la obligación del sujeto pasivo, la correlación entre ambas, así como los que pueda suscitar la concreción de las condiciones de violación y de exclusión de la violación del derecho, que en última instancia, vendrán determinadas por el propio contenido del derecho de la tercera generación.

**10- Derechos Humanos o Derechos fundamentales: distinción y conclusiones. La Constitución Nacional de 1992. Antecedentes. Análisis del preámbulo: el reconocimiento de la dignidad humana. Los valores fundamentales: la libertad, la igualdad y la justicia. Los principios fundamentadores: la democracia republicana, representativa, participativa y pluralista.**

Los Derechos Humanos son también denominados Derechos Fundamentales, pues son aquellos derechos inherentes a la naturaleza del ser humano, sin los cuales no podríamos vivir como tales. Se trata de derechos y no de meros valores, conferidos a cada persona, por el hecho de pertenecer al género humano entendiéndose anteriores y por encima del derecho positivo. Por esta razón son irrenunciables e imprescriptibles.

La Constitución Nacional de 1992, consagra innumerables derechos humanos, no consagrados en textos constituciones anteriores e inclusive consagra una serie de nuevos derechos humanos.

El Preámbulo de la Constitución de 1992 toma como base de un Estado democrático el reconocimiento de la dignidad humana y además menciona los grandes principios que fundamentan una vida digna y son la libertad, la igualdad y la justicia, principios ya enunciados en innumerables Declaraciones de Derechos Humanos.

Con respecto al valor de la libertad, en él se cimienta la democracia de un pueblo. A partir de la Revolución Francesa se sienta el principio de que el pueblo es soberano y de que nadie puede tomar decisiones por él.

La libertad, puede definirse como un estado existencial del hombre en el cual este es dueño de sus actos y puede autodeterminarse concientemente sin sujeción a ninguna fuerza o coacción psicofísica o exterior.

La libertad jurídica es aquella que me autoriza a realizar todo lo que no está prohibido y hasta donde llega el derecho de los demás. La libertad es consustancial a la democracia.

La consagración del valor libertad, es muy importante en todo país con un régimen democrático de gobierno, pues al estar consagrado en la Carta Fundamental forma parte del Derecho positivo de ese país, y cualquier acto, reglamento, resolución, ley que la viole será declarada inconstitucional.

El valor libertad se podría decir que el mismo no siempre fue consagrado, pues en el mundo antiguo la esclavitud era una constante. Con el Cristianismo, si bien no se sostuvo la necesidad de abolir la esclavitud, se aconsejó mitigarla. La Edad Media conoció la institución del vasallaje, la existencia de los siervos de la gleba (hombres que eran vendidos con las tierras en las que trabajaban).

En el mundo actual toda Constitución trae el principio de que todos los hombres son iguales en dignidad y derechos. El objeto de esta declaración se encuentra en la necesidad de abolir los privilegios que la sociedad de todos los tiempos otorga a cierto grupo de personas. Hoy en día, el principio de igualdad adquiere categoría en el Derecho Constitucional, puesto que de su aplicación se derivan numerosos derechos y garantías para el ciudadano.

Con respecto a la justicia, sin ella no sería posible las relaciones humanas. Esta consiste en la intuición emocional de un valor absoluto que reclama un tratamiento igual para situaciones iguales. Este sentimiento de lo justo nace espontáneamente en la conciencia del pueblo.

La justicia ha sido considerada desde antigüo, como el valor jurídico supremo. La justicia es un valor que comprende en forma genérica todos los derechos del ser humano.

La democracia republicana se refiere a la división de poderes que impide la dictadura y a la responsabilidad del funcionario público que permite el control popular, a la publicidad de los actos de gobierno que hace a la seguridad jurídica y a la alternatividad en los cargos ejecutivos. La organización republicana se rige por una norma superior llamada Constitución que limita el poder entre gobernantes y gobernados.

En la democracia representativa el gobierno es de la mayoría que gobierna con las minorías, con el agregado de respeto a los derechos humanos y donde los mandatarios son electos en comicios libres y limpios.

La democracia participativa implica la posibilidad de participación reconocida en la Constitución cuando sostiene que “el sufragio es derecho, deber y función pública del elector”, esto le da la alternativa de elegir o de ser electo; además se reconoce a los electores el derecho a la Iniciativa Popular para proponer al Congreso proyectos de ley; Referéndum o Consulta Popular Legislativa en donde el mismo pondrá a la consideración ciudadana determinadas decisiones para que conteste por el si o por el no, al mismo tiempo determina las excepciones que no serán objeto de Referéndum.

La democracia, pluralista es aquélla donde existe la posibilidad de participación de todos los sectores políticos y sociales en el quehacer del país sin condicionamientos ideológicos o de credo.

La democracia es un sistema de gobierno que sostiene que todo poder proviene del pueblo, quien elige a sus autoridades, se da sus propias leyes y controla los actos de sus gobernantes. En la actualidad la democracia es inseparable del respeto a los derechos humanos y de la creencia de que las libertades públicas son imprescriptibles para el ejercicio de la soberanía popular.

Históricamente la democracia surgió en la lucha contra el individuo o grupo de individuos que trataron de dominar despóticamente a sus semejantes. Pero como forma de gobierno aparece por primera vez en ciudades griegas.

12- Presupuestos para el disfrute y ejercicio de los derechos: Derecho a la vida. Consecuencias: Derecho a la protección de la vida por el Estado (atentados: genocidio, terrorismo); Derecho a la seguridad personal (protección del domicilio, la correspondencia, el patrimonio documental). Derecho al desarrollo de la personalidad (protección del honor, la intimidad personal, la imagen). Derecho a un ambiente saludable; Derecho a la solidaridad social (asistencia médica, seguridad social).

La Constitución de 1992, consagra en el Título II, Capítulo I, Sección I el derecho a la vida; estableciendo lo siguiente: artículo 4 Del Derecho a la Vida: El derecho a la vida es inherente a la persona humana. Queda abolida la pena de muerte. Toda persona será protegida por el Estado en su integridad física y psíquica, así como en su honor y reputación. La Ley reglamentará la libertad de las personas para disponer de su propio cuerpo, sólo con fines científicos o médicos; artículo 6 De la calidad de vida: La calidad de vida será promovida por el Estado mediante planes y políticas que reconozcan factores condicionantes, tales como la extrema pobreza y los impedimentos de la discapacidad o de la edad. El Estado también fomentará la investigación de los factores de población y sus vínculos con el desarrollo económico y social, con la preservación del ambiente y con la calidad de vida de los habitantes.

La primera interrogante del ser humano en la actualidad guarda relación con el concepto del llamado derecho a la vida. Por el sólo hecho de ser una persona humana y de haber nacido como tal, goza de derechos propios que no pueden ser enajenados, o sea no se los puede transmitir en propiedad o dominio.

Vivir es el primero de los Derechos Humanos, raíz y condición de todos los demás. La vida del ser humano es algo propio de cada individuo y ningún otro ser humano puede disponer de ella porque es la única e intransferible.

De allí que cualquier persona, gobierno o entidad que de alguna manera trate de privar de la vida a un hombre, está atentando contra el primero de los derechos fundamentales, el más obvio y elemental, que constituye el principal soporte para la existencia y disfrute de todos los demás derechos. Sin vida no existe derecho.

El derecho a la vida se halla protegido por todas las Declaraciones Internacionales, ya sea en la Declaración Universal, como en la Convención Americana y en el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, que al consignarse en ellos, hace que la obligación del derecho a la vida vaya más allá que la simple protección establecida en el Derecho Penal.

El Genocidio, como figura lesiva a los derechos fundamentales, se encuentra mencionado como delito imprescriptible en el artículo 5 del texto constitucional, y se trata de una palabra que deriva de las voces latinas – genus- que significa “un grupo”, y –cadere- que significa “matar”. Es un nombre relativamente nuevo para un delito que ha causado grandes pérdidas a la humanidad en todos los periodos de la historia; la destrucción deliberada de un grupo nacional, étnico, racional o religioso como tal. En el periodo inmediatamente anterior y durante la Segunda Guerra Mundial, los nazis en Alemania utilizaron el genocidio como arma en contra de ciertos grupos nacionales, étnicos, raciales o religiosos con vista a destruirlos totalmente, y la reacción pública ante esta odiosa aptitud dio nacimiento a la cooperación internacional para diseñar y aprobar medidas para evitar que ocurriera nuevamente.

Una de las principales preocupaciones de la Asamblea general de la O.N.U., fue el tema de la prevención y sanción del delito de genocidio, es así que se firmó el 9 de Diciembre de 1948 la CONVENCION PARA LA PREVENCION Y SANCION DEL DELITO DE GENOCIDIO, el Paraguay firmó esta Convención el 11 de Diciembre de ese año. Esta Convención consta de un preámbulo y 19 artículos. La Convención define al genocidio como cualquiera de los siguientes actos cometidos con la intención de destruir total o parcialmente a un grupo nacional, étnico, racial o religioso: 1) la matanza de miembros del grupo; 2) causar lesiones graves a la integridad física o mental de los miembros del grupo; 3) sometimiento intencional del grupo a condiciones de existencia que hayan de acarrear su destrucción física, total o parcialmente; 4) imponer medidas destinadas a impedir los nacimientos en el seno del grupo; 5) trasladar por la fuerza a los niños del grupo a otro grupo. Un aspecto interesante de resaltar, es que el genocidio y otros actos relacionados, no pueden ser considerados como delitos políticos y por lo tanto no se les dará el derecho de asilo a quienes hayan sido acusados de cometer tales actos.

Un tema de gran vigencia en la actualidad es el aborto, defendido por muchos y condenado por otros. Cada vez existen más países que tienden a incorporar normas relativas a la despenalización del mismo, puesto que siempre ha sido considerado como un crimen o delito. El punto de partido de todo ser humano es la vida misma. Vivir es el primero de los derechos humanos. El derecho a la vida aparece aún con mas fuerza cuando su titular es un ser inocente o un enfermo muy grave, un anciano, un disminuido físico o un niño en el seno materno. Está considerado con la calificación de homicidio, lo que hoy se llama aborto provocado o de forma encubierta, es decir la interrupción voluntaria del embarazo con cualquier método utilizado. Desde la misma fecundación del niño, existe una vida humana y distinta de la madre.

Numerosas legislaciones condenan el aborto estableciendo sanciones y penas para sus autores. La nuestra hace lo propio castigando con pena de penitenciaría a autores, cómplices y encubridores. Pero en contrapartida, existen también corrientes que tienden a su despenalización, basándose en argumentos de índole económico, social y cultural.

Con respecto al derecho a la seguridad personal, la Constitución de 1992, consagra la misma de esta forma: artículo 34 Del derecho a la inviolabilidad de los recintos privados: Todo recinto privado es inviolable, Sólo podrá ser allanado o clausurado por orden judicial y con sujeción a la Ley. Excepcionalmente podrá serlo, además, en caso de flagrante delito o para impedir su inminente perpetración, o para evitar daños a la persona o a la propiedad; artículo 35 De los documentos identificatorios: Los documentos identificatorios, licencias o constancias de las personas no podrán ser incautados ni retenidos por las autoridades. Estas no podrán privarlas de ello, salvo los casos previstos en la Ley; artículo 36 Del derecho a la inviolabilidad del patrimonio documental y la comunicación privada: El patrimonio documental de las personas es inviolable. Los registros, cualquiera sea su técnica, los impresos, la correspondencia, los escritos, las comunicaciones telefónicas, telegráficas, cablegráficas o de cualquier otra especie, las colecciones o reproducciones, los testimonios y los objetos de valor testimonial, así como sus respectivas copias, no podrán ser examinados, reproducidos, interceptados o secuestrados sino por orden judicial para casos específicamente previstos en la Ley, y siempre que fuesen indispensables para el esclarecimiento de los asuntos de competencia de las correspondiente autoridades. La Ley determinará modalidades obtenidas en violación a lo prescripto anteriormente carecen de valor en juicio. En todos los casos se guardará estricta reserva sobre aquello que no haga relación con lo investigado.

No son numerosos los documentos internacionales que se refieren a estos derechos enunciados, sin embargo la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del hombre del año 1948,consagra en su artículo IX que toda persona tiene derecho a la inviolabilidad de su domicilio; y el artículo X que toda persona tiene derecho a la inviolabilidad y circulación de su correspondencia.

El derecho al desarrollo de la personalidad, se halla prescripto en el siguiente artículo de la Constitución, artículo 33 El derecho a la intimidad: La intimidad personal y familiar, así como el respeto a la vida privada, son inviolables. La conducta de las personas, en tanto no afecte al orden público establecido en la Ley o a los derechos de terceros, estará exenta de autoridad pública. Se garantiza el derecho a la protección de la intimidad, de la dignidad y de la imagen de las personas.

Con este artículo se consagra la protección de la intimidad personal del ser humano, frente a la intromisión de particulares o del Estado, de allí que sea ilegítima la intercepción telefónica, a excepción que se la realice con la suficiente orden de autoridad judicial competente. Además del texto constitucional se extracta que una persona no puede ser objeto de injerencias arbitrarias en su vida privada, o en la de su familia, ni de ataques ilegales en su honra o reputación. Toda persona tiene derecho a la protección de la Ley contra esas injerencias o esos ataques, y esa situación se encuentra tipificada en el Código Penal.

Entre los derechos humanos de tercera generación, se encuentra el derecho a un ambiente saludable, y está consagrado en el Título II, Capítulo I, Sección II de la Constitución del año 92, derecho no consagrado en la Constitución de 1967. Artículo 7 Del derecho a un ambiente saludable: Toda persona tiene derecho a habitar en un ambiente saludable y ecológicamente equilibrado. Constituyen objetivos prioritarios de interés social la preservación, la conservación, la recomposición y el mejoramiento del ambiente, así como su conciliación con el desarrollo humano integral. Estos propósitos orientarán la legislación y la política gubernamental. Artículo 8 De la protección ambiental: Las actividades susceptibles de producir alteración ambiental serán reguladas por la Ley. Asimismo, ésta podrá restringir o prohibir aquellas que califique como peligrosas. Se prohíbe la fabricación, el montaje, la importación, la comercialización, la posesión o el uso de armas nucleares, químicas y biológicas, así como la introducción al país de residuos tóxicos. La Ley podrá extender esta prohibición a otros elementos peligrosos; asimismo, regulará el tráfico de recursos genéticos y de su tecnología, precautelando los intereses nacionales. El delito ecológico será definido y sancionado por la Ley. Todo daño al ambiente importará la obligación de recomponer e indemnizar.

Estos artículos transcriptos, constituyen toda una innovación en nuestra legislación, pues además de consagrarlos, tipifica la figura del delito ecológico, consagrada ya en el nuevo Código Penal de 1997.

El hombre se vio en la necesidad de regular este tipo de acciones, pues él mismo realiza una serie de prodigios técnicos con la revolución industrial, pero el progreso material de las sociedades se realiza a expensas de la naturaleza y sus recursos. Los recursos naturales además, de limitados son en muchos casos “no renovables” o renovables a plazos demasiado largos, a pesar de ello el hombre derrocha recursos en material bélico, los suelos, las aguas y depreda la naturaleza.

El uso racional del medio implica una conciencia ecológica. Inmensas áreas se han vuelto casi improductivas por la erosión y el agotamiento, como consecuencia del mal uso, el pastoreo excesivo y la deforestación, tornándose áreas desérticas.

En nuestro país, cuyo desarrollo industrial es bastante incipiente, ya comienzan a presentarse situaciones graves de contaminación ambiental, que afectan a nuestros ríos, arroyos y lagos. La depredación de los bosques y la erosión, adquieren contornos dramáticos. Por estas y muchas otras razones, los Convencionales Constituyentes pensaron en una forma práctica para proteger la naturaleza de nuestro país, tipificando como delito la destrucción de la ecología.

**14- La igualdad: La igualdad ante la Ley e igual aplicación de la Ley. Igualdad de la Ley. La discriminación: definición de discriminación en los pactos internacionales. Igualdad de trato. Igualdad de oportunidades. Igualdad de acceso a la función pública. Igualdad de acceso a la justicia. Tutela andiscriminatoria: La discriminación positiva. Derechos del niño y las personas excepcionales. Los pueblos indígenas. Obligación del Estado según la Constitución.**

El derecho de igualdad es la paridad jurídica fundada en la dignidad de la persona humana, para facilitar a esta su vida en relación. Son atributos esenciales de la personalidad humana la libertad y la dignidad. Por ésta se llega a la igualdad. La persona humana debe tener dignidad, no puede ser tratada como una cosa o un animal. En principio no debe ser inferior a sus semejantes proclives a depararle una posición de ineficacia. Por ello a todos los seres humanos se les debe reconocer igual tratamiento digno.

El principio de igualdad se encuentra preceptuado en la Constitución en su artículo 46: Todos los habitantes de la República son iguales en dignidad y derechos. No se admiten discriminaciones. El Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que las mantengan o propicien. Las protección que se establecen sobre desigualdades injustas no serán consideradas como factores discriminatorios sino igualitarios.

La O.N.U. ha celebrado sobre este tema numerosas Convenciones contra las diversas formas de discriminación, así tenemos la CONVENCIÓN SOBRE LA ELIMINACION DE TODAS LAS FORMAS DE DISCRIMINACIÓN del 20 DE Noviembre de 1963. Esta Convención define a la discriminación diciendo: se entiende por discriminación toda distinción, exclusión, limitación o preferencia fundada en la raza, color, sexo, idioma o el nacimiento; que tenga por finalidad destruir o alterar la igualdad de trato en la esfera de la enseñanza y en especial excluir a una persona o a un grupo del acceso a los diversos grados de enseñanza, separadas para personas o grupos, colocar a una persona en una situación incompatible con la dignidad humana.

La palabra discriminación significa desde el punto social dar trato de inferioridad a una persona o colectividad por motivos raciales, religiosos, políticos u otros.

El artículo 47 de la Constitución señala: El estado garantizara a todos los habitantes de la República: 1) la igualdad para el acceso a la justicia, a cuyo efecto allanara los obstáculos que la impidiesen; 3) la igualdad para el acceso a las funciones públicas no electivas sin mas requisitos que la idoneidad; 4) la igualdad de oportunidades en la participación de los beneficios de la naturaleza, los bienes materiales y de la cultura.

El artículo 48 habla de la Igualdad del hombre y de la mujer: El hombre y la mujer tienen iguales derechos civiles, políticos, sociales, económicos y culturales. El estado promoverá las condiciones y creará los mecanismos adecuados para que la igualdad sea real y efectiva, allanando los obstáculos que impidan o dificulten su ejercicio y facilitando la participación de la mujer en todos los ámbitos de la vida nacional.

Los Derechos del Niño constituyen el centro de preocupación de la UNICEF, que trabaja en pro de los derechos del niño.

La Declaración de Ginebra del 23 de Febrero de 1923, establece que el niño debe ser puesto en condiciones de realizar normalmente su desarrollo físico y espiritual; el niño hambriento debe ser alimentado, el niño enfermo debe ser asistido, el niño retrasado en su educación debe ser alentado a proseguir, el niño desviado de la buena senda debe ser vuelto a ella, el huérfano y el abandonado deben ser recogidos y socorridos; el niño debe ser el primero en recibir socorros en toda ocasión de calamidad; el niño debe ser puesto en condiciones de ganar su subsistencia, y ser protegido contra todo tipo de explotación.

La CONVENCION SOBRE LOS DERECHOS DEL NIÑO, fue suscripta el 20 de Noviembre de 1989, la ratificación y adhesión por parte de nuestro país fue realizada por la Ley N° 57 del 20 de septiembre de 1990.

La Constitución en su artículo 54 prescribe: De la protección al Niño. La familia, la sociedad y el estado tienen la obligación de garantizar al niño su desarrollo armónico e integral, así como el ejercicio pleno de sus derechos, protegiéndolo contra el abandono, la desnutrición, la violencia, el abuso, el trafico y la explotación. Cualquier persona puede exigir a la autoridad competente el cumplimiento de tales garantías y la sanción de los infractores. Los derechos del niño, en caso de conflicto, tienen carácter prevaleciente.

**15- La Participación: obligación y derecho. Participación política: Derecho al sufragio activo y pasivo: Derecho a crear organizaciones sociales y culturales y disfrutar de sus beneficios. Las organizaciones intermedias. La Iniciativa Popular. Derecho de Petición. Derecho a la información.**

La idea de participación está relacionada con el fin del Estado, pues la idea de fin suscita la idea de actividad, porque si el fin que un sujeto se propone alcanzar es lo primero en el orden de intención y lo último en el orden de ejecución, para alcanzarlo no basta la intención sino que hace falta el obrar.

La Constitución Nacional habla de los derechos y deberes políticos en los siguientes artículos 117: Los ciudadanos sin distinción de sexo tienen el derecho, a participar en los asuntos políticos, directamente o por medio de sus representantes, en la forma que determinen esta Constitución y las leyes se promoverá el acceso de la mujer a las funciones publicas. 118: El sufragio es derecho, deber y función pública del elector. Constituye la base del régimen democrático y representativo. Se funda en el voto universal, libre, directo, igual y secreto en el escrutinio publico y fiscalizado y el sistema de representación proporcional.

Con respecto al sufragio, se podría conceptuarlo de la siguiente manera: técnica o procedimiento institucionalizado mediante el cual el cuerpo electoral (que es el conjunto de hombres con derecho electoral activo, llamado también electorado activo), Hace manifestación o expresión de opiniones políticas, con dos finalidades distintas: para elegir gobernantes, o para la adopción de decisiones políticas.

La naturaleza jurídica del sufragio consiste, en ser una función política y pública, pero no estatal, que ejerce cada hombre con derecho electoral activo. O sea que normalmente, es una función individual; por excepción deja de pertenecer a los individuos cuando según el derecho positivo se atribuye que el derecho electoral activo pertenece a determinadas asociaciones.

En tanto, el cuerpo electoral activo se compone de ciudadanos con derecho de sufragio, el electorado pasivo es el conjunto de individuos que, para determinados cargos o funciones, tienen capacidad de ser elegidos o designados. Quienes forman ese electorado pasivo es también cuestión del derecho positivo de cada Estado; verbigratia: condiciones para ser Presidente de la República o Ministro, Diputado o Senador etc;

La participación política es el conjunto de actividades en las que la ciudadanía debe intervenir como fundamento del sistema democrático, el que, en los hechos, alcanzara una mayor o menor verosimilitud de acuerdo al grado de participación demuestren los ciudadanos.

Esta conceptualización está referida al conjunto de actividades, que realiza la ciudadanía en distintos órdenes, tales como: militancia en partidos políticos, estudio y discusión de diversos problemas políticos, instituciones, legislativos, etc.

Para que exista una alta participación política, es necesaria que se realice una amplia difusión de los asuntos públicos, que la ciudadanía tenga acceso a una información fluida y que la instrucción represente una condición generalizada.

Las organizaciones sociales y culturales desempeñan un papel importante en el desarrollo del país, y el objetivo de las mismas consiste en colaborar con el gobierno que se halle en ese momento en el poder sin tener en cuenta bajo ninguna circunstancia las ideologías políticas.

En nuestro país son numerosas las organizaciones sociales culturales sin fines de lucro, que se dedican por ejemplo a la protección de niños en estado de peligrosidad, protección de personas discapacitadas, etc.

Las organizaciones intermedias cumplen un rol protagónico dentro de la esfera social, así se tiene a los sindicatos, los centros de estudiantes, etc.

La Iniciativa Popular, es una de las expresiones de la democracia directa, es decir, de aquella forma de gobierno en que los ciudadanos participan en el gobierno de la comunidad política en forma inmediata.

Consiste en la facultad que se reconoce al electorado o a parte de él de promover la sanción de normas constitucionales o legales, ya sea para modificar las vigentes o para salvar lagunas de la legislación. El autor León Duguit dice que es el derecho de proponer resoluciones. Nuestra Carta Magna habla de ella en el artículo 123: Se reconoce a los electores el derecho a la iniciativa popular para proponer al congreso proyectos de ley. la forma de las propuestas como en numero de electores que deban suscribirlas, serán establecidos en la ley.

La Iniciativa Popular puede ser constitucional o legal, y simple o formulada. La constitucional es aquélla donde la materia en que se ejerce corresponde al orden fundamental, y es legal si corresponde al grado inferior.

La Iniciativa es simple o formulada según que sólo contenga la indicación de la materia sobre lo que se quiere que se legisle, o que también se incluya un proyecto de cómo se pretende que sea la reglamentación.

Se diferencia esta figura del Referéndum en que mientras ésta da vigencia a una regla, con la Iniciativa se promueve solamente su estudio.

Del Derecho de Petición está separada en que éste no crea para la autoridad obligación alguna, puesto que se refiere a aspiraciones que aquélla puede o no atender, ya que lo que se peticiona es algo que está librando al poder discrecional del gobernante. La Iniciativa Popular, en cambio, obliga a considerar la norma propuesta, poniendo en movimiento a los órganos encargados de sancionar las leyes.

**16- La Justicia: La función jurisdiccional. Los derechos fundamentales: debido proceso legal: el derecho a la defensa: *“non bis in idem”*; *“nullum crimen sine, lege”;* Irretroactividad de la ley. Garantías procesales: presunción de inocencia, juicio imparcial y público, libertad de control y producción de pruebas. La revisión de procesos fenecidos. Indemnización por error judicial.**

Etimológicamente jurisdicción proviene del latín jurisdictio, que quiere decir “acción de decir el derecho”, no de establecerlo. Es pues la función específica de los jueces; y justicia en sentido jurídico equivale a lo que es conforme a derecho, en otro sentido se entiende por justicia la organización judicial de un país así se habla de Tribunales de Justicia. La función jurisdiccional de la justicia se refiere a la acción de impartir el derecho a los justiciables que lo solicitan ante las autoridades competentes, por medio de los mecanismos establecidos en las leyes.

La Declaración de los Derechos del Hombre, ya incluía entre sus principios el del respeto a la persona humana contra los abusos de las detenciones arbitrarias y la falta del debido proceso legal. Toda sociedad organizada debe garantizar a sus integrantes el derecho a la justicia. Para lograr esto se debe tener jueces de probada honestidad, tribunales imparciales, y leyes justas. El debido proceso legal ofrece garantías mínimas tales como: ser informada sin demora, con detalles y en idioma que entienda, de la acusación que se le ha formado; disponer de tiempo y de los medios adecuados para defenderse y comunicarse con un defensor de su elección; ser juzgada sin demora; no ser obligada a declarar contra sí misma ni a confesarse culpable, etc.

Thomas Helie define a la defensa diciendo que no es un privilegio ni una concesión querida por la humanidad, es un verdadero derecho y originario del hombre y por ello inalienable. La defensa es irrenunciable, el imputado no puede renunciar a su ejercicio, de ahí que la defensa se repute de orden público primario. En cada proceso existe un interés social que reclama su ejercicio y otro individual. La Constitución del 92 en su artículo 16 establece: La defensa en juicio de las personas y de sus derechos es inviolable. Toda persona tiene derecho a ser juzgada por tribunales y jueces competentes, independientes e imparciales.

El principio Non Bis in Idem, es un principio de derecho, con arreglo al cual nadie puede ser perseguido ni condenado dos veces por un mismo hecho delictivo o infracción; lo que no impide revisión de la causa si después de la condena apareciese hechos revelados de la inexistencia del delito o de la inocencia del condenado.

El principio de Nullum Crimen Nulla Ponea sine Praevia Lege, es una expresión latina que quiere decir “ no hay crimen ni pena sin ley previa”. Constituye una garantía individual, en cuya virtud no se puede interpretar que un acto cualquiera es delictivo o incurso en sanción penal, sino ha sido considerado expresamente como tal en una norma anterior. En otros términos, que la configuración del delito tiene que preceder al hecho delictivo y esto hasta el punto de que la fijación de un delito no es aplicable a los hechos incursos en los mismos pero producidos con anterioridad. Representa un concepto de Derecho Penal Liberal.

La irretroactividad de la ley está consagrada en el artículo 14 de la Constitución que expresamente dice: Ninguna ley tendrá efecto retroactivo, salvo que sea más favorable al acusado o al condenado. La preexistencia de la Ley, como dogma constitucional, carecería de valor, si en las leyes procesales no se la definiese, como garantía de justicia.

El autor argentino Linares Quintana dice que “el debido proceso exige que nadie pueda ser privado de su libertad judicial o administrativamente, sin que se cumplan ciertos procedimientos establecidos por la ley, que den al individuo la posibilidad de exponer razones en su defensa, probar esas razones y esperar una sentencia fundada”.

Es decir, que hay un contenido mínimo que debe tener esa ley que ella misma no puede desconocer y que el derecho Natural impone.

James Goldschmidt, afirma que la institución de la defensa, con variadas modalidades, tuvo su origen en el Derecho antiguo. La conocieron los griegos que se servían de peritos jurídicos especiales. En el proceso criminal de los romanos, la defensa se desarrolló en conexión con la institución del patronato.

En el antiguo Derecho germano, como consecuencia del formalismo que dominaba, llegó hacer costumbre hacerse representante por intercesor.

El maestro Estrada, dice que “la defensa es de carácter social y en lo criminal, no es inferior en categoría ni en instancia al derecho de perseguir y de acusar. Si la libertad no fuera establecida para proteger a los acusados, debería serlo, para proteger a los jueces”.

Para el profesor Carrara, la defensa no es un privilegio ni una concesión querida por la humanidad. Es un verdadero derecho originario del hombre y por ello inalienable.

**17- Garantías para la vigencia y ejercicio de los derechos humanos. El Hábeas Corpus naturaleza y procedimientos. La acción de inconstitucionalidad finalidad, efectos y procedimiento. El Amparo, finalidad, efectos y procedimiento. El Hábeas Data finalidad, efectos y procedimientos.**

El HABEAS CORPUS constituye una garantía de primer orden; la reglamentación de esta institución y su eficacia práctica en la protección del derecho a la libertad personal es medida infalible del funcionamiento de una verdadera sociedad democrática.

Etimológicamente el Hábeas Corpus proviene de una frase latina, con que debía comenzar la orden escrita del juez ante quien se acudía y que podría traducirse por “tráigase la persona de…. para tenerlo bajo mi amparo”.

El autos Sánchez Viamonte, lo define diciendo que el mismo se da en amparo de todos los derechos que constituyen el elemento dinámico de la libertad (facultad de hacer), y de todas las violaciones que constituyen el elemento estático (seguridad).

Con respecto a su naturaleza jurídica, en nuestro país tiene rango constitucional, no es un recurso procesal, es una ACCION AUTÓNOMA DE DERECHO PUBLICO. Su naturaleza no es penal, ni civil sino de derecho público. La garantía de Hábeas Corpus se ejerce a través de una acción, puesto que la persona que se ampara en la mencionada garantía, recurre ante los organismos jurisdiccionales no para impugnar o solicitar la rectificación de alguna de las circunstancias citadas en la Constitución en su Artículo 133, y formula allí la petición que corresponde a derecho.

El procedimiento del Hábeas Corpus, se halla regulado en la Constitución, así como una ley especial que lo reglamenta, en todo lo que no se oponga a la primera, El artículo 133 de la Constitución establece: Esta garantía podrá ser interpuesta por el afectado, por si o por interpósita persona, sin necesidad de poder por cualquier medio fehaciente y ante cualquier juez de primera instancia de la circunscripción judicial respectiva. El hábeas corpus podrá ser: 1) preventivo: en virtud del cual toda persona, en trance inminente de ser privada de su libertad física, podrá recabar el examen de la legitimidad de las circunstancias que, a criterio del afectado, amenacen su libertad, así como una orden de cesación de dichas restricciones. 2) reparador: en virtud del cual toda persona que se hallase ilegalmente privada de su libertad podrá recabar la rectificación de las circunstancias del caso. El magistrado ordenará la comparecencia del detenido, con un informe del agente público o privado que lo detuvo, dentro de las veinticuatro horas de radicada la petición. Si el requerido no lo hiciese así, el juez se constituirá en el sitio en el que se halle recluida la persona, y en dicho lugar hará juicio de méritos y dispondrá la inmediata libertad, igual que si se hubiese cumplido con la presentación del detenido y se haya radicado con la presentación del detenido y se haya radicado el informe. Si no existiesen motivos de inmediato; si hubiese orden escrita de autoridad judicial, remitirá los antecedentes a quien dispuso la detención. 3) genérico: en virtud del cual se podrá demandar rectificación de circunstancias que estando contempladas en los dos casos anteriores, restrinjan o amenacen la seguridad persona. Asimismo, esta garantía podrá interponerse en casos de violencia física, psíquica o moral que agraven las condiciones de personales legalmente privadas de su libertad. La ley reglamentará las diversas modalidades del hábeas corpus, las cuales procederán incluso, durante el Estado de Excepción. El procedimiento será breve, sumario y gratuito, pudiendo ser iniciado de oficio.

El auto de HABEAS CORPUS deberá contener el nombre de la persona detenida o presa o en peligro inminente de serlo; la orden de presentarla ante el Juzgado que conoce la causa, el informe sobre el tiempo y causa de la detención o prisión, a fin de que se pueda considerar y resolver, lo que con dicha persona deba hacerse. El mismo debe ser firmado por el Juez de la causa en compañía del secretario autorizante.

Los escritos de Hábeas Corpus no requieren la firma de un Abogado para su validez, según lo establece el Código de Organización Judicial (Ley 879). La orden de Hábeas Corpus, se notifica por la remisión del original a la persona a quien se dirige, o a aquélla bajo la guardia de quien se encuentre el individuo en cuyo favor sea expedida. Las alegaciones y pruebas que produzcan tanto en apoyo de la prisión o detención como en contra de ella, serán oídas por el juez de una manera sumaria y se dictará resolución. Esta será pronunciada en virtud de un auto de Hábeas Corpus, y no tienen otro efecto de poner en libertad al preso, y garantirle de toda prisión futura por la misma causa.

La Acción de Inconstitucionalidad, es necesaria en una organización política fundada sobre la base del principio de superioridad de la norma constitucional, en especial en cuanto que esta busca precautelar los derechos y las garantías de los ciudadanos, frente a los particulares y en especial frente a la autoridad pública. Es de capital importancia para la vigencia plena del Estado de Derecho.

El órgano de control de la supremacía constitucional, es la Corte Suprema de Justicia, el artículo 259 de la Constitución estatuye en su inciso 5) que son atribuciones de la Corte Suprema de Justicia conocer y resolver sobre la inconstitucionalidad. El artículo 260 son deberes y atribuciones de la sala constitucional: 1) conocer y resolver sobre la inconstitucionalidad de las leyes y de otros instrumentos normativos declarando la inaplicabilidad de las disposiciones contrarias a esta Constitución en cada caso concreto y en fallo que solo tendrá efecto con relación a ese caso; y 2) decidir sobre la inconstitucionalidad de las sentencias definitivas o interlocutorias, declarando la nulidad de las que resulten contrarias a esta Constitución. El procedimiento podrá iniciarse por acción ante la sala constitucional de la Corte Suprema de Justicia y por vía de excepción en cualquier instancia, en cuyo caso se elevarán los antecedentes a la Corte.

La acción de inconstitucionalidad produce el efecto de hacer perder eficacia a la norma declarada inconstitucional que no se aplica sólo en la causa donde tramitó la inconstitucionalidad (la norma no pierde validez y puede ser aplicada en el futuro incluso por el mismo juez que la declaró inconstitucional). Sin embargo algunos doctrinarios se presentan como partidarios de la validez erga omnes, es decir en todos los casos, partiendo de la base de la imposibilidad de subsistencia de una norma contraria a la Constitución.

El procedimiento está legislado en el Código de Procedimientos Civiles, y puede presentarse la impugnación por vía de la excepción o por la vía de la acción.

La impugnación por vía de la excepción, deberá ser opuesta por el demandado o reconvenido al contestar la demanda o la reconvención, si estimare que éstas se fundan en alguna Ley u otro instrumento normativo violatorio de alguna norma, derecho, garantía, obligación o principio consagrado por la Constitución. También deberá ser opuesta por el actor, o el reconviniente, en el plazo de nueve días cuando estimare que la contestación de la demanda o la reconvención se funda en una Ley u otro acto normativo inconstitucional por las mismas razones. Este plazo se computará desde la notificación de la providencia que tiene por contestada la demanda o la reconvención.

Promovida la excepción, el Juez dispondrá la formación de un expediente separado, el cual estará integrado con las compulsas de las actuaciones cumplidas hasta el momento de la oposición inclusive y dará traslado a la otra parte y al Fiscal General del Estado en este orden, por el plazo de nueve días. Contestados los traslados o vencidos los plazos para hacerlo, el Juez remitirá sin más trámite dicho expediente a la Corte Suprema de Justicia.

La Corte Dictará resolución bajo la forma de sentencia definitiva, dentro de los treinta días de recibido el expediente.

La impugnación por vía de la acción, procede en los siguientes casos: Toda persona lesionada en sus legítimos derechos, por las leyes, decretos, reglamentos, organismos municipales u otros actos administrativos que infrinjan en su aplicación, los principios o normas de la Constitución, tendrá la facultad de interponer esta acción ante la Corte. La interposición de la demanda no suspende los efectos de la ley, decreto, reglamento, acto administrativo, salvo cuando la Corte así lo dispusiere, a petición de parte, porque su cumplimiento podría ocasionar al reclamante un perjuicio irreparable. Dicha resolución se dictará de inmediato y sin necesidad de sustanciación. La Corte substanciará la demanda oyendo al Fiscal General del Estado, cuando se trate de actos provenientes de los Poderes legislativos, Ejecutivo o Judicial. Si hubiere cuestiones de hecho que probar, la Corte ordenará las diligencias para mejor proveer que sean necesarias. La Corte dictará su fallo bajo la forma de Acuerdo y Sentencia, en el plazo de 30 días.

No serán atacables por la vía de la acción de inconstitucionalidad, las resoluciones dictadas por la Corte Suprema de Justicia.

El Amparo, es una garantía que tutela todos los derechos de las personas cuando han sido violentados, cualquiera sea su índole, a excepción de la libertad ambulatoria o individual, que está protegida por el hábeas corpus. Su finalidad es la de salvaguardar con rapidez los derechos y restablecer inmediatamente la situación que ha ido alterada por la lesión. La acción de amparo, no da solución definitiva al problema planteado sino que, ante la evidencia de la lesión, se propone alejar dicho peligro, sin perjuicio de que, con posterioridad se ventile definitivamente dicho problema, ante el organismo competente.

La Constitución de 1992 preceptúa en su artículo 134: Toda persona que por un acto u omisión, manifiestamente ilegitimo de una autoridad o de un particular, se considere lesionada gravemente, o en peligro inminente de serlo en derechos o garantías consagrados en esta Constitución o en la ley, y que debido a la urgencia del caso no pudiera remediarse por la vía ordinaria, podrá promover amparo ante el magistrado competente. El procedimiento será breve, sumario, gratuito y de acción popular para los casos previstos en la ley. El magistrado tendrá la facultad para salvaguardar el derecho o garantía o para restablecer inmediatamente la situación jurídica infringida. Si se tratare de una cuestión electoral o relativa a organizaciones políticas, será competente la justicia electoral. El amparo no podrá promoverse en la tramitación de causas judiciales, ni contra actos de órganos judiciales, ni en el proceso de formación, sanción y promulgación de las leyes. La ley reglamentara el respectivo procedimiento. Las sentencias recaídas en el amparo no causaran estado.

La acción de amparo será deducida por el titular del derecho lesionado o en peligro inminente de serlo. En todos los caos la acción será deducida dentro de los sesenta días hábiles a partir de la fecha en que el afectado tomó conocimiento del acto, omisión o amenaza ilegítima. Las peticiones de amparo no requieren la forma de Abogado, para que se les de curso.