

**CLASE INTRODUCTORIA
DERECHOS HUMANOS Y DERECHO
INTERNACIONAL HUMANITARIO**

**Facultad de Derecho
Semestre 2019-1**

Aproximación conceptual a los derechos humanos

APROXIMACIÓN CONCEPTUAL

¿Es lo mismo?

- Derechos humanos
- Derechos fundamentales
- Garantías (individuales, sociales
constitucionales)

DERECHOS HUMANOS

“Conjunto de facultades e instituciones que, en cada momento histórico, concretan las exigencias de la dignidad, la libertad y la igualdad humanas, las cuales deben ser reconocidas positivamente por los ordenamientos jurídicos a nivel nacional e internacional”

Antonio Enrique Pérez Luño

DERECHOS FUNDAMENTALES

“Aquellos *derechos humanos* garantizados por el ordenamiento jurídico positivo, en la mayor parte de los casos en su normativa constitucional, y que suelen gozar de una tutela reforzada”

Antonio Enrique Pérez Luño

Por tanto, siguiendo a Antonio E. Pérez Luño,

Utilizaremos el término *derechos humanos* para denominar los derechos positivados en las declaraciones y convenciones internacionales, así como aquellas exigencias básicas relacionadas con la libertad, dignidad e igualdad de la persona que no han alcanzado estatuto jurídico positivo, y el término *derechos fundamentales* para designar los derechos positivados a nivel interno.

Derechos fundamentales (Luigi Ferrajoli)

Definición formal

“Son ‘derechos fundamentales’ todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a todos los seres humanos en cuanto a dotados del *status* de persona, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por ‘derecho subjetivo’ cualquier expectativa positiva (de pretensiones) o negativa (de no sufrir lesiones) adscrita a un sujeto por una norma jurídica y por ‘*status*’ la condición de un sujeto, prevista asimismo por una norma jurídica positiva, como presupuesto de su idoneidad para disfrutar de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas”.

	Derechos de la personalidad	Derechos de la ciudadanía
Derechos primarios (sustanciales) Corresponden a todas las personas	Derechos humanos: Vida, integridad física, libertades, etc.	Derechos públicos: Reconocidos a los ciudadanos (nacionales): Libre tránsito, reunión, asociación con fines políticos, derecho al trabajo
Derechos secundarios (instrumentales o de autonomía) Corresponden a personas con capacidad de obrar	Derechos civiles: Adscritos a las personas con capacidad de obrar: Potestad negocial, libertad contractual, libertad de empresa (derechos del mercado)	Derechos políticos: reservados a los ciudadanos con capacidad de obrar: voto, sufragio pasivo, acceso a cargos públicos (autonomía política).

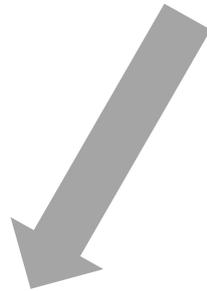
Derechos humanos y garantías individuales

- Durante mucho tiempo la declaración de derechos en nuestra Constitución de denominó “De las garantías individuales”.
- Garantía: Acción y efecto de afianzar lo estipulado. 2. Fianza, prenda, 3. Cosa que asegura y protege contra algún riesgo o necesidad.
- Símil: Diferencia entre los contratos principales y los contratos de garantía.

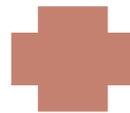
Derechos humanos y garantías individuales

“Nuestra Constitución no habla de derechos humanos sino de garantías individuales. La garantía individual es la *medida* en que la Constitución protege el derecho humano... La Constitución mexicana quiso precisar que mientras el derecho humano es una idea general y abstracta, la garantía, que es su medida, es una idea individualizada y concreta”. (Jorge Carpizo)

Defensa de la Constitución



Protección de la
Constitución



Garantías
Constitucionales

Protección de la Constitución

Todos aquellos factores políticos, económicos, sociales y de técnica jurídica que han sido canalizados por medio de normas de carácter fundamental e incorporados a los documentos constitucionales, con el propósito de limitar el poder y lograr que sus titulares se sometan a los lineamientos establecidos por la propia Constitución.

Protección de la Constitución

a) División de poderes; b) Participación de los grupos sociales en la toma de decisiones de carácter público; c) Los partidos políticos; d) El estatuto jurídico de la oposición; e) Judicialización de los conflictos electorales f) Regulación de recursos económicos y financieros; y g) Los principios jurídicos de supremacía constitucional y el procedimiento dificultado de reforma.

Garantías constitucionales

Son los medios jurídicos, de naturaleza predominantemente procesal, que están dirigidos a la reintegración del orden constitucional, cuando el mismo ha sido desconocido o violado por los propios órganos del poder y los instrumentos protectores no han sido suficientes para lograr el respeto y cumplimiento de las disposiciones constitucionales. (Fix-Zamudio).

Garantías constitucionales

a) Juicio de Amparo; b) Acción de Inconstitucionalidad; c) Controversia constitucional; d) Juicio Político; e) Declaratoria de Procedencia; f) Juicio para la Protección de los Derechos Político-electorales de los Ciudadanos; g) Juicio de Revisión Constitucional Electoral; h) Sistema de protección no jurisdiccional de los derechos humanos; i) justicia ordinaria y procuración de justicia.

Garantías primarias y secundarias (Ferrajoli)

Existen *garantías primarias o sustanciales* son precisamente las obligaciones o prohibiciones que corresponden a los derechos subjetivos establecidos en la norma (la garantía es que el derecho esté contenido en la norma, no el derecho en sí); las *garantías secundarias o jurisdiccionales* son las obligaciones que tienen los órganos judiciales de aplicar la sanción o declarar la nulidad cuando consten, respectivamente, actos ilícitos o no válidos que violen los derechos subjetivos y por tanto violen también las garantías primarias.

Otros términos

- **Derechos del hombre**, más relacionado con el de los derechos humanos en un aspecto filosófico con carácter iusnaturalista.
- **Libertades públicas**, limitado a ciertos derechos fundamentales, no abarca todos, sino los de derechos de tipo liberal.
- **Derechos constitucionales**: Derechos que aparecen en la constitución, pero que no tendrían el carácter de fundamentales.

Segunda parte:
Evolución histórica de los
Derechos humanos

Antecedentes de los derechos humanos

- En los siglos XVI y XVII se configura una amplia teoría de los derechos naturales. Vitoria y Las Casas son exponentes de ellas con la defensa de las personas de los territorios colonizados por la Corona española.
- Juristas como Vázquez de Menchaca trabajan en el concepto de los derechos naturales que poseen los individuos con base en el Derecho Natural. Francisco Suárez y Gabriel Vázquez desarrollan sus teorías las cuales influyen en Grocio, que le dan un impulso definitivo al iusnaturalismo europeo para la evolución de los derechos naturales.

Antecedentes de los derechos humanos

- Locke plantea la defensa de los derechos naturales a la vida, la libertad y la propiedad, los cuales son el fin prioritario de la sociedad civil y en el principio básico legitimador del gobierno.
- En el Siglo XVIII Rousseau plantea la teoría del contrato social, para justificar con ella toda forma de poder en el libre consentimiento de los miembros de la sociedad; dicho consentimiento halla su expresión en la voluntad general, a cuya formación concurre cada ciudadano en condiciones de igualdad, y que constituye el fundamento de la ley entendida como instrumento para garantizar y limitar la libertad.

Las cartas de derechos

- **Paralelamente** al proceso doctrinal descrito se produjo una progresiva recepción en textos o documentos normativos (denominados genéricamente Cartas o Declaraciones de derechos).
- Pactos como el convenido en las Cortes de León del año 1188 entre Alfonso IX y el reino, en la monarquía castellano-leonesa, y el Privilegio General otorgado por Pedro III en las Cortes de Zaragoza son ejemplos de estas cartas.

Antecedentes de los derechos humanos

Documentos ingleses

- Carta Magna de Juan sin Tierra de 1215.
- Petition of Rights o Petición de Derechos de 1628.
- El Bill of Rights o Carta de Derechos de 1689.

Antecedentes de los derechos humanos

Aportaciones al constitucionalismo:

- Una Monarquía constitucional centrada en Asambleas legislativas que comparten el poder con el Rey.
- Un Parlamento bicameral en el que una de las cámaras será elegida por sufragio censitario primero y posteriormente por sufragio universal.
- Una tutela jurisdiccional eficaz para proteger las libertades civiles esenciales basándose en las disposiciones consuetudinarias del *Common Law*.

Antecedentes de los derechos humanos

Documentos Americanos

- Carta de Derechos del Buen Pueblo de Virginia (1776).
- Declaración de Independencia de Estados Unidos (1776).
- Primeras diez enmiendas (entre 1789 y 1791) a la Constitución americana de 1787.

Antecedentes de los derechos humanos

Aportaciones al constitucionalismo:

- La estructura federal del Estado.
- La forma de gobierno presidencial.
- El control jurisdiccional de la constitucionalidad de las leyes

Antecedentes de los derechos humanos

Modelo Francés

- Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano (1789)
- Constituciones francesas de 1791 y 1793.

Antecedentes de los derechos humanos

Aportaciones al constitucionalismo:

- El principio universal de la división de poderes, estableciéndose las competencias de los órganos del Estado.
- El principio de la soberanía nacional.
- El desarrollo doctrinal de los derechos públicos subjetivos de los ciudadanos como intrínsecos a la naturaleza humana y, por tanto, por encima de los derechos positivos.

Evolución de los derechos humanos

- La Constitución de Cádiz de 1812 (que rigió en México), aunque no contiene una declaración sistemática de derechos, reconoce una amplia relación de libertades que aparecen diseminadas por los distintos artículos que integran su contenido.
- La Constitución belga de 1831, así como en cartas constitucionales de los Estados alemán e italiano de la época, incluyen una serie de derechos y libertades, más o menos amplia.

Evolución de los derechos humanos

En el Siglo XIX inicia un proceso de progresiva relativización del contenido iusnaturalista de los derechos, los cuales pasan a encuadrarse y entenderse dentro del sistema de relaciones jurídico-positivas entre el Estado, en cuanto a persona jurídica, y los sujetos privados, que la dogmática alemana del Derecho público estudiará bajo el epígrafe de *derechos públicos subjetivos*.

Evolución de los derechos humanos

- Durante el Siglo XIX el proletariado va adquiriendo protagonismo histórico, a medida que avanza el proceso de industrialización, y cuando desarrolla una conciencia de clase reivindica unos *derechos económicos y sociales* frente a los derechos individuales.
- Se puede considerar que la carta de estos nuevos derechos es el *Manifiesto del Partido Comunista* redactado por Marx y Engels en el año de 1848.

Evolución de los derechos humanos

- El espíritu del *Manifiesto* se refleja en la Declaración de los Derechos del Pueblo Trabajador y Explotado, promulgada en la URSS tras el triunfo de la Revolución, en el año de 1918.
- La Constitución mexicana de 1917 es la primera en incluir los derechos sociales.
- Posteriormente, la Constitución germana de Weimar de 1919 amplía este catálogo de derechos económicos, sociales y culturales.

Evolución de los derechos humanos

- A partir de entonces se incorporan los derechos económicos, sociales y culturales en las constituciones.
- Se rompe con el paradigma de la simple abstención del Estado para la satisfacción de los derechos.
- Se comienza a gestar una nueva generación de derechos humanos.

Sistemas internacional y regional de protección de los derechos humanos

- Organización de las Naciones Unidas 1945.
- Declaración Universal de los Derechos Humanos 1948.
- Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos 1966.
- Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales 1966.

Sistemas internacional y regional de protección de los derechos humanos

Sistema Interamericano

- Organización de los Estados Americanos 1948.
- Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre 1948.
- Convención Americana sobre Derechos Humanos 1969. (entró en vigor en 1978).
- Protocolos adicionales sobre Derechos Económicos, Sociales y Culturales (1988) y sobre Pena de Muerte (1990).

Constitucionalismo contemporáneo

- A partir de la segunda mitad del Siglo XX surge un nuevo impulso de los derechos humanos a nivel nacional e internacional.
- La crisis política y de valores que representó el totalitarismo europeo que desencadenó la Segunda Guerra Mundial trajo como reacción la revalorización de los conceptos de democracia y libertad.

Constitucionalismo contemporáneo

- Se establecen en diversos países los tribunales constitucionales, órganos que tienen como misión la defensa de la Constitución.
- Las constituciones amplían su catálogo de derechos fundamentales.
- Se consolida progresivamente la figura del *Ombudsman*.

Modelo de Estado	Estado absolutista	Estado legislativo (liberal clásico) Estado de derecho en sentido débil	Estado Constitucional Estado de derecho en sentido fuerte
Origen	Derecho premoderno de formación básicamente jurisprudencial y doctrinal, no legislativa.	Surge a partir de las grandes revoluciones de finales del S. XVIII Origen del constitucionalismo moderno.	Surge después de la Segunda Guerra Mundial derivado de la experiencia de los fascismos.
Producción jurídica	Pluralidad de fuentes del derecho (Imperio, Iglesia, principados, corporaciones) No hay monopolio de la producción jurídica.	Tiene la pretensión del monopolio de la producción jurídica.	Tiene el monopolio interno de la producción jurídica, con la incorporación de normas de fuente internacional.
Fuente principal del derecho	Existen diversas fuentes. No existe división derecho público/derecho privado.	La ley es la fuente suprema ilimitada y no limitable del derecho. División tajante derecho público/derecho privado.	La Constitución en la fuente suprema del derecho. Constitucionalización del derecho. El D. Internacional es fuente complementaria.
Principio de legalidad	No está desarrollada la idea.	<i>Formal.</i> La ley es válida derivada de su forma de producción. Es válida de la ley que sigue el procedimiento que marca la Constitución.	Además del <i>formal</i> , hay un principio de legalidad <i>material</i> . La ley ya no es válida sólo por su producción, sino por la adecuación de sus contenidos a las normas constitucionales.
Papel de la Constitución	No existen tal cual las conocemos ahora.	No es un vínculo rígido. Son documentos políticos, declaraciones de intenciones o normas programáticas.	Son el centro del ordenamiento jurídico. Tienen fuerza normativa propia. Se fortalecen los principios de supremacía y rigidez constitucional.
Papel del Parlamento	Surge el antecedente de los parlamentos (Inglaterra 1154 o 1215, España 1188). Participan en la producción jurídica más no en el control del poder político.	Papel predominante en la producción jurídica, sólo sujeto a límites formales.	Como el resto de los poderes públicos, está vinculado por la Constitución, la cual debe ser criterio para la producción, interpretación y aplicación del derecho.
Soberanía	Se gesta la idea con el propósito de afianzar el poder del monarca a nivel interno.	Implica la pretensión se supremacía a nivel interno y la independencia plena a nivel externo.	Debe explicarse a la luz de un mundo globalizado.
Fundamentación de los derechos	Iusnaturalista, los derechos se comienzan a reivindicar como límites al poder.	Positivista. El poder es el principal enemigo de los derechos. Éstos sirven para controlar el poder	Ética o positivismo moderado. El poder debe ser el principal garante de los derechos

Fundamentación de los derechos humanos

Fundamentación de los derechos humanos

Diversos tipos de fundamentación

- Fundamentación iusnaturalista.
- Fundamentación historicista.
- Fundamentación positivista.
- Fundamentación ética o axiológica.
- Fundamentación consensualista.

Fundamentación iusnaturalista

Sostiene la existencia de un derecho natural, consistente en un ordenamiento universal que se deduce de la naturaleza humana, de donde se derivan derechos naturales como facultades que ostenta la persona como reflejo de un cierto orden normativo natural. (Fernández Galiano).

Hay dos grandes corrientes: el iusnaturalismo clásico u ontológico y el iusnaturalismo racional.

Iusnaturalismo clásico

- Logra su plenitud en la Edad Media con el pensamiento de Tomás de Aquino.
- La ley natural es la manifestación de Dios en la conciencia humana y junto con la ley humana se encuentran ordenados a la ley eterna o divina, fundiéndose todo el ordenamiento en la voluntad de Dios.
- El verdadero derecho es el natural; el derecho positivo lo es en forma derivada, en la medida que se armoniza con el criterio de justicia del derecho natural.

Iusnaturalismo racional

- Toma elementos del iusnaturalismo clásico, pero dando el paso de un razonamiento religioso a uno de tipo laico.
- El hombre, individualmente considerado, es portador de unos derechos naturales, es decir, pre existentes al estado de sociedad, reconocibles mediante la razón y que la comunidad debe respetar

Iusnaturalismo racional

- Está en buena medida basado en las distintas corrientes del contrato social, que son en términos generales construcciones teóricas que tienen por objeto explicar la existencia de la sociedad política con base en un pacto o contrato que se concretaría en el origen de la sociedad.
- Son exponentes de esta corriente: H. Groccio; S. Pufendorf; B. Spinoza; J. Locke; J. J. Rousseau y E. Kant, entre otros.

Fundamentación historicista

- Los derechos humanos manifiestan un carácter variable y relativo en cada contexto histórico.
- Los derechos no se encuentran en la “naturaleza humana” sino en las necesidades sociales y su posibilidad de satisfacción.
- Los derechos son históricos, variables y relativos.
- Los derechos tienen un origen social, son el resultado de la evolución y desarrollo de la sociedad

Fundamentación positivista

- Intenta expulsar el discurso metafísico del ámbito del conocimiento jurídico.
- Alcanza su plenitud durante el Siglo XIX.
- Los derechos son los que deciden la voluntad del poder independientemente de su contenido.
- Los derechos no están basados en la naturaleza humana, en los valores o en la ética, solamente en la voluntad del poder.

Fundamentación positivista

- Muy ligada a la idea de derechos públicos subjetivos, elaborada por Jellinek.
- Para el positivismo los derechos públicos subjetivos no representan más que una autolimitación siempre revocable del poder.

Fundamentación ética o axiológica

- Reconoce a los derechos humanos como derechos subjetivos, ya que no hay derechos al margen de las normas, sin embargo su fundamento se encuentra en principios jurídicos suprapositivos.
- Se habla de que son *derechos morales*, en virtud de que encarnan exigencias éticas que surgen de las características del ser humano.

Fundamentación ética o axiológica

- Parte de la consideración del individuo como *agente moral racional*, con capacidad para razonar, elegir y actuar con autonomía, en síntesis para ser libres lo que les confiere especial dignidad.
- Afirma que los derechos humanos deben tomar en cuenta los intereses de todas y cada una de las personas.
- Aspira a elaborar un paradigma moral de validez universal, que supere las moralidades sociales o positivas

Fundamentación ética o axiológica

Principio de autonomía.

- “...siendo valiosa la elección individual de planes de vida y la adopción de ideales de excelencia humana, el Estado (y los demás individuos) no deben interferir con esa elección o adopción, limitándose a diseñar instituciones que faciliten la persecución individual de esos planes de vida y la satisfacción de los ideales de virtud que cada uno sustente impidiendo la interferencia mutua en el curso de tal persecución”
(Nino)

Fundamentación ética o axiológica

Principio de autonomía. Consecuencia de su aplicación:

- “(...) el Estado y los poderes públicos no tienen reconocida la capacidad de sancionar aquellos comportamientos que, aun siendo contrarios a determinados principios morales que pudieran considerarse ‘únicos y verdaderos’ o formando parte de la moralidad socialmente dominante, ni suponen una violación del marco jurídico-político ni atentan contra los bienes de terceras personas” (González Amuchástegui).

Fundamentación ética o axiológica

Principio de inviolabilidad y dignidad de la persona:

- La idea de dignidad nos remite a la existencia en todas las personas de algo inviolable, especialmente valioso que no entra en el campo de lo negociable, de lo disponible por terceras personas, poderes públicos ni del propio interesado y permite calificar como inhumanos los comportamientos atentatorios contra eso algo especialmente valioso.

Fundamentación ética o axiológica

Principio de inviolabilidad y dignidad de la persona:

- Se identifica con el imperativo kantiano “obra de tal modo que te relaciones con la humanidad, tanto en tu persona como en la de cualquier otro, siempre con un fin y nunca sólo como un medio”
- Proclama la separabilidad e independencia de las personas.
- Configura los derechos como límites al poder.

Fundamentación ética o axiológica

Principio de ciudadanía

- Las personas deben contar con la capacidad de ser miembros plenos de la comunidad en la que viven, lo cual se traduce, al menos, en la capacidad de defender sus pretensiones, juzgar las de los otros y debatirlas todas en el ámbito público.

Fundamentación consensualista

- La fundamentación de los derechos humanos no dependería de la naturaleza humana, ni de cuestiones objetivas, sino del consenso al que objetivamente se llegue.
- Buscar un fundamento absoluto carece, a su vez, de fundamento. (Bobbio).
- Se entiende que la exigencia de respeto a los derechos humanos nace de la convicción generalmente compartida de que ya están fundados.

Fundamentación consensualista

- El problema de los derechos no sería su fundamento, sino el de sus garantías, si consideramos el problema del fundamento no inexistente, pero si resuelto en cierto modo podemos enfocarnos a la protección.
- La Declaración Universal de Derechos Humanos ha solucionado en cierto modo el problema de la fundamentación de los derechos.