



Diciembre 2016 - ISSN: 1988-7833

ANÁLISIS JURÍDICO AL ARTÍCULO 26 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA: LIBERTAD DE ESCOGER PROFESIONES Y OFICIOS, COMO UN DERECHO FUNDAMENTAL

Frank Joao Zea Palma

Licenciado en leyes y estudiante del Master Oficial de Prevención de Riesgos Laborales en la Universidad De Almería

fjajuridicas@gmail.com

Para citar este artículo puede utilizar el siguiente formato:

Frank Joao Zea Palma (2016): "Análisis jurídico al artículo 26 de la Constitución Política de Colombia: libertad de escoger profesiones y oficios, como un derecho fundamental", Revista Contribuciones a las Ciencias Sociales, (octubre-diciembre 2016). En línea: <http://www.eumed.net/rev/cccss/2016/04/oficios.html>

Resumen del Análisis Jurídico

Este estudio analiza el orden del artículo 26 de la Constitución Política de Colombia de 1991, que consagra la libertad de profesión u oficio, constituyéndose como un derecho fundamental y/o si debería estar asociado con otro derecho de carácter fundamental; como lo es el derecho al libre desarrollo de la personalidad. La metodología parte de una investigación jurídica y dogmática que comprenden los mecanismos especiales de un derecho fundamental en este ámbito. Los principales resultados arrojaron que el ser humano tiene la capacidad de ser reconocido como un ser sujeto de derechos, deberes y obligaciones, que a su vez se encuentra limitado por el interés general y el orden público, respaldando su autonomía personal, sin ir en contra a las limitaciones dadas por el cualquier Región, País o Estado en ejercicio de sus derechos.

ANÁLISIS JURÍDICO AL ARTÍCULO 26 DE LA CONSTITUCION POLITICA DE COLOMBIA: LIBERTAD DE ESCOGER PROFESIONES Y OFICIOS, COMO UN DERECHO FUNDAMENTAL

Es clave resaltar que para dar inicio al análisis del cual hablaremos, después de una ardua investigación jurídica y partiendo de unos precedentes y un contexto actual, encontramos pertinente formularnos el siguiente interrogante de investigación:

¿En qué orden el artículo 26 de la Constitución Política el cual consagra la libertad de profesión u oficio, se constituye verdaderamente como un derecho fundamental y/o debería de estar

asociado o en conexidad con otro derecho de carácter fundamental, como el derecho al libre desarrollo de la personalidad?

1. OBJETIVOS

1.1. OBJETIVO GENERAL

Analizar en qué orden el artículo 26 de la Constitución Política Colombiana el cual consagra la libertad de profesión u oficio, se constituye verdaderamente como un derecho fundamental y/o debería de estar asociado o en conexidad con otro derecho de carácter fundamental, como el derecho al libre desarrollo de la personalidad, partiendo de una investigación jurídica y dogmática que comprenda los mecanismos especiales de un derecho fundamental en este ámbito.

2. OBJETIVOS ESPECÍFICOS

2.1. Constituir de qué forma es tratada la libertad de escoger profesión u oficio en nuestra sistematización constitucional y como se desarrolla dentro de la sociedad.

2.2. Manejar en nuestro ordenamiento constitucional los derechos fundamentales y el principio a la autonomía.

2.3. Definir y caracterizar un derecho fundamental y específicamente el de la libertad de escoger profesión u oficio.

3. INTRODUCCION

En la Constitución Política de Colombia encontramos varias disposiciones, donde hallamos una total protección a todos los colombianos, brindándoles garantías, deberes y derechos de distintas maneras como lo son los derechos fundamentales, los que a su vez se ven asociados y en conexidad con otros derechos que no son de la misma categoría, es por lo expuesto, que encontramos entre uno de sus primeros artículos una disposición un poco curiosa y atípica frente a otros ordenamientos nacionales e internacionales de carácter constitucional. Por lo anterior, nos centramos en una norma en particular consagrada en el artículo 26 de la Carta Magna de Colombia, donde se contempla: “Toda persona es libre de escoger profesión u oficio. La ley podrá exigir títulos de idoneidad. Las autoridades competentes inspeccionaran y vigilaran el ejercicio de las profesiones. Las ocupaciones, artes y oficios que no exijan formación académica son de libre ejercicio, salvo aquellas que impliquen un riesgo social. Las profesiones legalmente reconocidas pueden organizarse en colegios. La estructura interna y el funcionamiento de estos deberán ser democráticos. La ley podrá asignarles funciones públicas y establecer los debidos controles”¹.

De manera que, nos parece conveniente hacer un estudio intensivo sobre este artículo, pues encontramos varias discrepancias, sobre sí es o no, un derecho fundamental, o que debería de estar asociado o en conexidad con otro derecho de carácter fundamental, como el que se encuentra en el artículo 16 de nuestra Constitución Política de Colombiana, donde se consagra lo siguiente: “Todas las personas tienen derecho al libre desarrollo de su personalidad sin más limitaciones que las que imponen los derechos de los demás y el ordenamiento jurídico”². Puesto que desde su naturaleza básica, podemos afirmar que es un derecho fundamental de carácter tutelable o que se pueden exigir su cumplimiento de manera inmediata cuando el mismo se encuentre vulnerado y/o violado, pero no obstante cabe hacer un estudio sobre el libre desarrollo de la personalidad, incluidos en los derechos fundamentales.

¹Constitución Política de Colombia de 1991

²Constitución Política de Colombia de 1991

Sin embargo, es de anotar que el principio de la libertad de profesión y oficios, desarrolla algunos aspectos claros y concretos como lo intocable que es la libertad de la persona, ya que la escogencia de una profesión u oficio, equivale a un aspecto básico del desarrollo de todos los seres humanos, permitiéndole llegar a una etapa básica en su formación, es por lo expuesto, que cuando se desarrolla un trabajo ligado a su profesión, el trabajador debe desempeñar sus funciones o su trabajo guiado por el empleador, pero sin atentar contra la libertad personal del hombre y la calidad del desarrollo de la libre expresión.

Es por esto que adopto el siguiente concepto: “La constitución reconoce los derechos a la libertad y la seguridad personal. Se trata, en ambos casos de la posibilidad de la persona en determinar libremente su conducta, y de actuar, también libremente de conformidad con dicha determinación sin que esa actuación, siempre que sea lícita, sufra interferencias o impedimentos por parte de terceros y, especialmente, por parte de los poderes públicos”³.

Por otra parte, encontramos que la ley establece los debidos controles en el momento de escoger la profesión u oficio y no obstante a eso, también hallamos que en el desarrollo de la personalidad, la misma ley establece limitaciones relacionadas con los derechos de los demás, ahora bien, por razones dogmáticas podemos hablar de este derecho más como asistencial que como un derecho debidamente fundamental, puesto que en el momento de desarrollar la libre personalidad se asocia la libertad del ser humano a escoger una profesión u oficio que le permita satisfacer algunas necesidades básicas.

“En la misma base de éste se encuentran, en efecto, las ideas de que la libertad es un derecho de todos los hombres, que no se puede ser privado de ella sino en determinados supuestos y condiciones, y que la apreciación de que concurren esas condiciones y proceda, por tanto, cualquier forma de restricción de libertad, solo puede ser realizada por alguien independiente del poder ejecutivo. Ello supone, en primer lugar, que tales supuesto han de estar previamente determinados. Para alguien sea lícitamente privado de su libertad es menester por consiguiente, que se haya producido un hecho, previamente recogido en una norma jurídica, que justifique la privación”⁴.

Así por ejemplo, en la Asamblea Constituyente dada en Francia en el año de 1789, la Declaración Americana de los derechos y deberes del Hombre dada en Colombia, en el año de 1948 y la Declaración universal de los derechos del hombre, aprobada por las naciones unidas en Paris, en el año de 1948, tienen en común la protección a la libertad y al reconocimiento de la persona como autónoma, con capacidades para decidir sobre su propio estilo de vida y destino, sin llegar a perjudicar la autonomía de otros y estilo de vida de los demás, como se ve establecido a lo largo de la historia en la evolución de los derechos fundamentales.

4. ANTECEDENTES

A lo largo de la historia la República de Colombia, se ha enmarcado en tener varias disposiciones legales de rango constitucional, como es de notar en sus comienzos con la Independencia del 20 de julio de 1810, Una vez que Napoleón se adueñó de España, se entabló entre este país y Francia una lucha mediante la cual las penínsulas esperan recuperar su país, Por la misma época, España a punto de ser derrotada por Napoleón buscó el apoyo de sus colonias y trató de solucionar el antiguo problema de la representación.

Pero, de esta manera los criollos idearon promover un desorden público el día 20 de julio, con varios días de anticipación y reunidos en el Observatorio Astronómico que dirigía Francisco José de caldas, planearon paso por paso un levantamiento mediante el cual pretendían

³ - ⁴García Morillo, Joaquín: Derecho Constitucional, Volumen I, El Ordenamiento Constitucional. Derechos y Deberes de los Ciudadanos, Séptima Edición. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2007.

presionar al Virrey para que aceptara una junta en Santa Fe. Para ello contaban con el apoyo del comisionado regio que estaba próximo a llegar a la capital.⁵

En consecuencia, las concepciones que existían acerca de la sociedad, era que rechazaban la intervención del estado en la economía y defendían la libertad de los individuos para ejercer ciertos derechos políticos y enriquecerse mediante cualquier actividad económica; condenaba la esclavitud y, en general, no aceptaba la desigualdad entre los hombres.

La Declaración de los Derechos del Hombre, redactados por la Asamblea Constituyente de la Revolución, en 1789, contemplo los siguientes principios: "artículo 17. -ninguna clase de ocupación, empleo y oficio puede ser prohibida a los ciudadanos". "artículo 18.- Cada uno puede disponer a su arbitrio de su tiempo y servicio; pero no puede venderse a sí mismo ni ser vendido. Su persona es propiedad inalienable. La ley no reconoce el estado de servidumbre; entre el que trabaja y el que emplea solamente puede existir un convenio por servicios que hayan de prestarse y la compensación que por ello haya de darse". Posteriormente fueron traducidos y divulgados por Antonio Nariño en Nueva Granada, han llegado hasta nuestros días y son la base sobre la cual se han formado las constituciones democráticas modernas⁶.

De esta manera, podemos determinar que las provincias de la nueva granada buscaban su propia conservación, y obtener una forma de gobierno más acorde a sus derechos y necesidades, remitiendo a la totalidad del Gobierno general las facultades propias y privativas de un solo cuerpo de nación que se reserve para cada una de las provincias su libertad, su soberanía y su independencia, en lo que no sea del interés común, garantizándose a cada una de ellas estas preciosas prerrogativas y la integridad de sus territorios.

Al cabo del tiempo se creó la Ley Fundamental de la República de Colombia, donde el congreso de Venezuela y la Nueva Granada, decidieron unirse para formar una sola República compuesta por tres departamentos.

Es conveniente señalar que, en la Constitución Política de los Estados Unidos de Colombia de 1863, en su artículo 15, numeral 3, expresa que la "La libertad individual; que no tiene más límites que la libertad de otro individuo; es decir, la facultad de hacer u omitir todo aquello de cuya ejecución u omisión no resulte daño a otro individuo o a la comunidad" y así, llegamos a un gran cambio con la entrada en vigencia de la Constitución Política de Colombia de 1886, donde se promulgan garantías y derechos individuales y sociales, como lo expresa en el título tercero, en su artículo 44 "Toda persona podrá abrazar cualquier oficio u ocupación honesta sin necesidad de pertenecer a gremio de maestros o doctores. Las autoridades inspeccionarán las industrias y profesiones en lo relativo a la moralidad, la seguridad y la salubridad públicas. La ley podrá exigir títulos de idoneidad para el ejercicio de las profesiones médicas y de sus auxiliares".⁷ La cual perduro por casi un siglo, reformada sesenta veces hasta llegar a la actual Constitución Política de Colombia de 1991.

5. SITUACIÓN ACTUAL:

La evolución constitucional colombiana, culmina con el proceso que condujo a la adopción de la carta del 1991, generando diferentes cambios conceptuales, teóricos, prácticos e institucionales en el estado Colombiano, es así, que se desarrolló un Estado Social de Derecho fundado en el respeto de la dignidad humana, la solidaridad, el trabajo y la prevalencia del interés general, que ha traído como consecuencia el desarrollo no solo de nuevos principios, valores y derechos, lo cual a su vez ha generado diferentes cambios institucionales y el surgimiento de nuevos mecanismos no solo de participación, sino de protección efectiva y eficaz de las diferentes clases de derechos, señalando el camino del servicio a la comunidad,

⁵Acta de la Independencia del 20 de Julio de 1810

⁶Acta de la Independencia del 20 de Julio de 1810

⁷Constitución Política de Colombia de 1886, artículo 44

convirtiéndose en la medida para la toma de decisiones políticas, respetando los derechos que son inherentes a la naturaleza de las personas, además se señala como cimientos la protección de los derechos fundamentales y la prevalencia del interés general.

En la actualidad se logra evidenciar varias transformaciones históricas que ha tenido la humanidad en los últimos siglos, ya que atiende de manera exclusiva un concepto formal de igualdad y libertad, manifestando a las personas el goce efectivo de sus derechos fundamentales.

La constitución como norma superior del ordenamiento jurídico, contiene preceptos que poseen concretos mandatos normativos, de aplicación inmediata. Como se expresa en los artículos que reconocen derechos fundamentales o aquellos que estructuran los órganos constitucionales; también determina el tipo de funciones y las competencias que corresponden a cada uno de los poderes públicos, y, precisa las tareas que deben realizar, además contiene mandatos de carácter genérico de muy distinta naturaleza. Así, estos mandatos enuncian objetivos jurídicos, sociales o políticos a alcanzar. Otros que reconocen principios o valores, plasmados en el ordenamiento, para que tengan una efectiva vigencia material.

6. JUSTIFICACIÓN

Este análisis se ha justificado como objetivo principal de la investigación y análisis, para lo cual es de tener en cuenta la gran relevancia que el tema precisa en nuestra sociedad y con mayor razón, para quiénes son estudiosos del derecho, las ciencias sociales, económicas y humanas.

En relación con lo anterior, es vital remontarse a la etapa de nuestra adolescencia, cuando estábamos en bachillerato o el instituto y a puertas de comenzar estudios superiores, una carrera técnica o profesional, donde se nos planteaban interrogantes sobre qué profesión íbamos a seguir estudiando; ya pensando en nuestro campo profesional, al comienzo de nuestra carrera, la decisión es respecto a nuestro ámbito laboral, que de conformidad con el derecho a la libre escogencia de trabajo u oficio, pues cada individuo tiene el derecho de escoger el trabajo que considere conveniente, de acuerdo a sus actitudes, gustos o a sus aspiraciones. De manera que, se desprenden las bases que construyen los fundamentos de los derechos individuales, como la libertad del ser humano frente a los regímenes jurídicos y políticos.

Ahora bien, el tema de la libre escogencia de profesión u oficio es un tema de gran interés de estudio, ya que parte de los derechos fundamentales provistos en la Constitución Política de Colombia, respaldado por algunas normas de carácter internacional, de acuerdo a la perspectiva del derecho constitucional y a la teoría de los derechos fundamentales, reflejado en las garantías de la protección de los derechos de toda persona humana por parte del Estado o País, no obstante revisando detalladamente este artículo nos damos cuenta a simple vista que por su ubicación normativa podría ser un derecho fundamental, sin consignar alguna argumentación o justificación jurídica, y posiblemente teniendo como base la libertad y autonomía personal.

Es por lo anterior, que revisado arduamente la jurisprudencia y doctrinas de la Honorable Corte Constitucional y cada uno de los avances constitucionales desarrollados hasta la fecha, entraremos a reflexionar sobre si el derecho de la libertad de escogencia de profesión u oficio constituye verdaderamente un derecho de carácter fundamental o solo es un desarrollo originado de otros derechos llamados fundamentales inherentes del ser humano.

Con esta investigación se desea analizar a cabal fondo y estudiar los aspectos que se ven desarrollados en el título II de los derechos, las garantías y los deberes de los ciudadanos, como derechos fundamentales y encontrar el verdadero significado, como un derecho constitucional originado de los derechos con naturaleza fundamental.

7. MARCO DE REFERENCIA

MARCO TEÓRICO

De una u otra manera, hay que justificar el desempeño que tiene cada ciudadano colombiano para escoger su profesión u oficio, esto sin ir en contra de la protección que el estado le brinda sobre sus derechos fundamentales, de esta forma con el libre desarrollo de la personalidad, se requiere garantizar la libertad general de actuar, de hacer o no hacer lo que se considere conveniente. Es por lo mismo que el libre desarrollo de la personalidad no es, desde esta interpretación, un derecho absoluto pues a su vez está afectado por dos tipos de restricciones, la primera los derechos de los demás y la segunda las limitaciones que se le imponen a todas las personas por vivir en sociedad, ya que la sociedad es una formación de carácter jurídico y da una limitación intrínseca a la libertad misma, por lo tanto, es indispensable elevar varios conceptos que el derecho constitucional puede tener sobre la autonomía del ser humano en su libre desarrollo de la personalidad, siendo así que la Honorable Corte Constitucional nos expresa un concepto en su sentencia No. T-594/93: “El libre desarrollo de la personalidad: La personalidad es la trascendencia de la persona; en virtud de ella exterioriza su modo de ser, que es único e irrepetible. El Diccionario de la Real Academia de la Lengua, en su primera acepción, dice que la personalidad es la singularización, el distintivo de la persona. Por tanto, el desarrollo de la personalidad ha de entenderse como la realización del proyecto vital, que para sí tiene el hombre como ser autónomo.

Ahora bien, el libre desarrollo de la personalidad tiene un fundamento, y es la *autonomía del hombre como persona*. La autonomía personal no es cosa distinta a la auto posesión que el hombre tiene de sí, como *señor de sí (Domino)*, como ser *sui generis*. Es, entonces, obvio que un ser de tal naturaleza sea *autónomo* (que tenga su propia norma de vida). La esencia del libre desarrollo de la personalidad como derecho, es el reconocimiento que el Estado hace de la facultad natural de toda persona a ser individualmente como quiere ser, sin coacción, ni controles injustificados o impedimentos por parte de los demás. El fin de ello es la realización de las metas de cada individuo de la especie humana, fijadas autónomamente por él, de acuerdo con su temperamento y su carácter propio, con la limitación de los derechos de las demás personas y del orden público.

Desde el punto de vista jurídico, se entiende la personalidad como la capacidad que se le reconoce a un ser, ser sujeto de derechos y obligaciones, limitada por el interés general y el orden público. Es, pues, la situación que la persona tiene en relación con la sociedad civil y con el Estado. El libre desarrollo de la personalidad se armoniza con las libertades de pensamiento y de expresión, por cuanto es la decisión de expresar, en el propio vivir de la persona, una determinación de su modo de ser en la convivencia humana; mientras tal determinación sea libre, y como culminación de un proceso voluntario en una decisión, y no atente contra el derecho ajeno, tiene que ser respetado y protegido por el orden jurídico establecido”.⁸

En efecto, la autonomía como característica de la Constitución Política, en este artículo consagra la libertad pública de escogencia de profesión u oficio, que de suyo ya existía en la Constitución anterior. Es justo y elemental que cada ciudadano, pueda escoger lo que quiera ser; a su vez el Estado en uso de su poder interventor podrá como Norma vigilar el ejercicio de las profesiones. Ahora bien: en cuanto a las ocupaciones, artes u oficios que no requieran instrucción académica, son libres en su ejercicio ciudadano aunque el Estado coloca un límite a aquellas que desplieguen riesgos sociales.

Lo anterior expresa, que las profesiones se van fundamentando en los colegios, ya que es una etapa crucial para la toma de decisiones de una persona, sin desviar u olvidar a aquellos ciudadanos que gozan de algunas vocaciones u trabajos de manera empírica; De manera que, este articulado es un verdadero impulso del constituyente lo cual a su vez, se ve nuevamente respaldado por la Honorable Corte Constitucional Colombiana que precisa en su Sentencia No. T – 224 de junio 17 de 1992 que: “La libertad de trabajo, entendida ésta como la facultad que

⁸Sentencia No. T – 594/93

tiene toda persona de escoger profesión u oficio y asegurarse la subsistencia para sí mismo y para su familia, mediante el ejercicio de cualquier actividad productiva que no sea contraria a la ley, a la moralidad, a la salubridad o al orden público. Por lo tanto esa libertad implica también la facultad de escoger el lugar donde se quiere trabajar”.⁹

La razón es, sin duda la determinación de los derechos pertinentes a las acciones que atienden a la sociedad en aspectos específicos como su desarrollo y su bienestar, garantizados por el estado lo cual a su vez proteja a todos los ciudadanos sin que la prevalencia de unos derechos lleguen a mayor categoría que sus propios deberes por lo cual “el trabajo ya no es consagrado como una obligación social sino que se cataloga como un derecho especialmente protegido por el Estado, introduciendo dos valores reguladores de la relación laboral al señalar que el trabajo deberá adelantarse en “condiciones dignas y justas”, lo cual ratifica el rechazo a la servidumbre y a los malos tratos”¹⁰.

Así las cosas, es necesario analizar conceptos y el alcance de los derechos fundamentales y de su relación con el derecho a la libertad y en particular con la libertad de escoger profesión u oficio, para lo cual, se debe conocer el significado del derecho a la autonomía, del cual, se ha dicho que es el derecho de afirmación del individuo “a ser particular, a ser lo que siente que debe hacer y que no haya las interferencias para ello”¹¹. Como lo es el comprender el concepto de individualismo, donde el individuo “no solo se debe a los demás, también se debe a sí mismo, que es una manera de desarrollarse y de poder aportar a los demás”¹², pero se debe de tener en cuenta su importancia pues “los medios de comunicación están produciendo una presión prácticamente invisible sobre las personas para imponerles conductas, maneras de pensar, maneras de obrar, (...) lo que nosotros queremos es salvar la individualidad, la personalidad humana, frente a esas fuerzas que no lo dejan ser sí mismo”¹³.

Es entonces, que mediante este derecho “las personas (...) no solamente pueden escoger una profesión, sino que además puedan desarrollar cierto tipo de actividades, y esto en complemento de sus propias actitudes y aptitudes que les ha dado la naturaleza”¹⁴.

De manera que, se garantiza la libertad individual para tomar decisiones que conciernen y que afectan el desarrollo de la personalidad y la libertad para realizar las actividades individuales o sociales que le permiten a la persona proyectar su visión de sí mismo.

De otra parte, “al estudiar la libertad de toda persona para escoger profesión u oficio, el artículo 26 de la Constitución Política introduce la posibilidad de que las pretensiones legalmente reconocidas se organicen en colegios, pero simultáneamente y en consecuencia con la declaración hecha en el preámbulo, les establece la obligación de dotarse de una estructura y funcionamiento eminentemente democráticos. Finalmente indica que a dichos colegios de profesionales podrá el Estado confiarles el cumplimiento de funciones públicas y establecerles controles, en consonancia con lo ya comentado respecto al derecho de petición ante organizaciones privadas”.¹⁵

⁹Sentencia No. T – 224 de Junio 17 de 1992

¹⁰Gómez Alberto de Antonio, Pedagogía Constitucional, Un Análisis Jurídico Político de la Constitución de 1991, Editorial tercer mundo de editores, I edición –julio 2001.

¹¹Cepeda E. Manuel J., Los Derechos Fundamentales en la Constitución de 1991, Editorial Temis, II Edición, 1997.

¹²Ibídem.

¹³Ibídem.

¹⁴Abella Esquivel Arda, Comisión Primera, 19 Abril de 1991.

¹⁵Gómez Alberto de Antonio, Pedagogía Constitucional, Un Análisis Jurídico Político de la Constitución de 1991, Editorial tercer mundo de editores, I edición julio 2001

De conformidad con el derecho al libre desarrollo de la personalidad, es un derecho que coloca en cabeza del individuo la facultad de tomar decisiones que puedan determinar su desarrollo como persona en el medio social y en consecuencia, ni la comunidad, ni el estado podrán intervenir en este terreno, salvo para resguardar los límites fijados en el mismo artículo, se pretende así respetar el criterio de cada persona sobre la mejor manera de vivir, esto tiene como antecedentes destacar la diferente suerte de los derechos en la historia del constitucionalismo, como en su momento lo expresa la Constitución Jacobina de 1793, que proclama la obligación de la sociedad de procurar trabajo a los ciudadanos desafortunados, y a asegurar los medios de subsistencia de los que no estaban en condiciones del trabajo, además de estar incorporado al constitucionalismo del siglo XIX, reconocidos también en documentos internacionales con una enunciación unificada que llega al mismo fin que es: "toda persona debe tener la oportunidad de ganarse la vida mediante un trabajo libremente escogido o aceptado".¹⁶

Esta idea la ha querido reafirmar el constituyente al consagrar dos claros límites a su ejercicio, los cuales obedecen a la necesidad de conciliar intereses legítimos de otras personas o del Estado. Estos límites son los derechos de los demás y el orden jurídico.

En concepto "derechos de los demás" se refiere a los derechos que la misma Constitución reconoce a otras personas, como podría ser el caso de los padres a orientar a sus hijos en la educación, a guiarlos y corregirlos, respetando sus inclinaciones y deseos, dándoles un trato digno.

El "orden jurídico" es una expresión genérica que se refiere al conjunto de normas que componen nuestro Estado de derecho. Este concepto es diferente al de orden legal, puesto que aceptar que la ley restrinja un derecho constitucional implica quitarle la superioridad jerárquica a la Constitución y colocarla en el mismo plano de la Ley. Por orden jurídico se entiende el conjunto de principios que orienta la organización de la sociedad democrática.

En efecto, la limitación contenida en el artículo 16 de la Carta Magna, se refiere al ejercicio del derecho y no al derecho en sí. El objeto fundamental de estas limitaciones es proscribir el ejercicio abusivo de la libertad, de tal suerte que so pretexto del ejercicio de este derecho no se desconozca el orden jurídico o se cause un daño a los demás.

Finalmente, el último elemento de la estructura del derecho es su alcance en función de los titulares. El derecho a la autonomía personal, en virtud de su naturaleza, solo abarca a las personas naturales, es decir, se encuentra orientado a garantizar el valor del individuo en el proceso social y políticos en el marco de una sociedad democrática. Siendo así, su extensión a las personas jurídicas desnaturaliza el derecho máxime, si se tiene en cuenta que estas ya tienen un espacio de decisión protegido por otras libertades públicas, cuyos alcances son más compatibles con su razón de ser, como es el caso de la libertad de asociación, libertad de empresa.

El contenido y las implicaciones de este derecho generalmente se toman más perceptibles en la medida en que se desciende de la teoría a su aplicación a casos concretos. Es la vida cotidiana del derecho y no su consagración en un texto, la que permite apreciar sus alcances, se trata de un derecho llamado a penetrar hasta en los detalles más ínfimos de la realidad humana.¹⁷

En este orden de ideas, con el fin de contrastar si un derecho constitucional se deriva del derecho del concepto de derecho esencial de la persona humana, el juez debe indagar

¹⁶Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Artículo 6 (ONU 1966), y la Carta Social Europea, artículo 1 del 18 Octubre 1961.

¹⁷Cepeda E. Manuel J., Los Derechos Fundamentales en la Constitución de 1991, Editorial Temis, II Edición, 1997.

razonadamente a través de sus conocimientos, de los criterios que se ha forjado de la ley y lo que se ha dicho o valorado por las altas Cortes y la Doctrina.

Con el fin entonces de establecer en materia Constitucional una redefinición de derechos fundamentales, partiremos de la Sentencia T-002 de 1992, al respecto, se distinguen unos criterios principales y unos criterios auxiliares, pues bien la Sala de Revisión utilizará dos tipos de criterios que no son concurrentes: los criterios principales y los subsidiarios¹⁸.

Los criterios principales para establecer los derechos constitucionales fundamentales son dos: la persona humana y el reconocimiento expreso. El primero contiene una base material y el segundo una base formal.

1. Los derechos esenciales de la persona: El primer y más importante criterio para determinar los derechos constitucionales fundamentales por parte del Juez consiste en establecer si se trata, o no, de un derecho esencial de la persona humana. El sujeto, razón y fin de la Constitución de 1991, son los derechos constitucionales fundamentales no deben ser analizados aisladamente, sino a través de todo el sistema de derechos que tiene como sujeto a la persona. Es a partir del ser humano, su dignidad, su personalidad jurídica y su desarrollo (artículos 14 y 16 de la constitución), donde obtienen sentido los derechos, garantías y los deberes, la organización y funcionamiento de las ramas y poderes públicos. Los valores y principios materiales de la persona, reconocidos por la Constitución, están inspirados en el primer inciso del Preámbulo de la Declaración Universal de los Derechos del Hombre, aprobada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas el 10 de diciembre de 1948. Cabe señalar que el artículo 5. de la Constitución determina: “El Estado reconoce, sin discriminación alguna, la primacía de los derechos inalienables de la persona y ampara a la familia como institución básica de la sociedad”. El artículo 94 de la Constitución menciona que: “La enunciación de los derechos y garantías contenidos en la Constitución y en los convenios internacionales vigentes, no debe entenderse como negación de otros que, siendo inherentes a la persona humana, no figuren expresamente en ellos”.

No obstante se reitera en la Convención Americana sobre Derechos Humanos, “Pacto de San José de Costa Rica”, aprobada por Colombia mediante la Ley 16 de 1972, ratificado el 31 de julio de 1973 y entró en vigencia el 18 de julio de 1975. Por tanto es una norma jurídica vinculante en el derecho interno, razón por la cual justifican una protección internacional.

2. El reconocimiento expreso del Constituyente: La Constitución en un único caso, precisamente en el artículo 44, estableció en forma expresa unos derechos fundamentales, al referirse a los niños, en ningún otro artículo se encuentra tal referencia tan precisa y por lo mismo no ofrece dificultad en su interpretación, al igual que en el denominado “los derechos fundamentales por su ubicación y denominación”.

Existen además, los criterios auxiliares para fijar un derecho como Constitucional, quienes sirven de apoyo a la labor interpretativa del Juez, pero que por sí solos no bastan:

- Los Tratados Internacionales sobre derechos humanos: El artículo 93 de la Carta es el único criterio interpretativo con rango constitucional expreso.
- Los Derechos de aplicación Inmediata: Establecidos en el artículo 85 de la Constitución, aquí se distinguen los artículos que no requieren de previo desarrollo legislativo o de algún tipo de reglamentación legal o administrativa para su eficacia directa y que no tiene condiciones para su actuar en el tiempo, por lo tanto son exigibles en forma directa e inmediata.
- Derechos que poseen un plus para su modificación: En el artículo 377 de la constitución, se constituye que unos derechos poseen más fuerza que otros, sostiene una “supergarantía” que le permite condicionar eventualmente su reforma.

¹⁸Sentencia T- 002 de 1992.

- Los Derechos fundamentales por su ubicación y denominación: El significado de la norma se puede determinar por su ubicación y /o por su título. La Constitución esta organizada en títulos y capítulos que permiten su estudio.

En síntesis, a medida que dice el artículo 230 de la Constitución de 1991 que los jueces deben de estar sometidos al imperio de la ley en todas las providencias dictadas por ellos mismos, además de esto agregando la equidad de la jurisprudencia, conforme a todos los principios generales del Derecho y tomando la doctrina como criterios auxiliares de la actividad judicial.

8. CONCLUSIONES

- Los derechos constitucionales determinan a cualquier Estado las garantías y derechos para que el ser humano goce de protecciones de índole fundamental y así determinar que la persona es un ser libre totalmente sin importar la existencia de reglas que rigen su comportamiento, pero, no obstante esa libertad debe ser en igualdad para todos los seres que se desenvuelven en sociedad, por lo cual la libertad de escoger profesión y oficio no es participe de la desigualdad entre los hombres de acuerdo a los preceptos expuestos por la Ley, la Jurisprudencia, la Doctrina y las Constituciones Políticas como norma superior en cada País.
- El ser humano tiene la capacidad de ser reconocido como un ser sujeto de derechos, deberes y obligaciones, que a su vez se encuentra limitado por el interés general y el orden público, armonizando la libertad de pensamiento, de expresión, de culto, de información, entre otras, respaldado su autonomía personal sin ir contrario a las limitaciones dadas por el Estado y sus normas en el ejercicio de sus derechos.
- El derecho constitucional procesal de carácter nacional e internacional junto con su interpretación doctrinal y jurisprudencial, elevan la libertad individual a la protección del hombre, puesto que, recopilan categoría de derechos esenciales, que van relacionados con dignidad humana y estos a su vez se convierten en derechos fundamentales, que protegen a toda persona sin discriminación alguna de raza, sexo, etnia y condición social, brindándoles garantías propias en cada territorio de carácter nacional (país) e internacional a través de sus convenios ejemplares.

9. BIBLIOGRAFIA

Acta de la Independencia del 20 de Julio de 1810

Aragón Reyes, Manuel (Coord.): "Temas Básicos de Derecho Constitucional, Tomo III: Tribunal Constitucional y Derechos Fundamentales", Editorial Civitas, Madrid, 2001.

Aragón Rivadeneira, Rodolfo: "El concepto de derechos sociales fundamentales", editorial Legis y Universidad Nacional de Colombia, Bogotá 2005.

Cabanellas de Torres Guillermo, Diccionario Jurídico Elemental, Editorial heliasta S.R.L.

Cepeda E. Manuel J., Los Derechos Fundamentales en la Constitución de 1991, Editorial Temis, II Edición, 1997.

Constitución Política de Colombia de 1886

Constitución Política de Colombia de 1991

Esguerra Portocarrero, Juan Carlos: "La protección constitucional del ciudadano", editorial Legis, Bogotá, 2004.

García Morillo, Joaquín: Derecho Constitucional, Volumen I, El Ordenamiento Constitucional. Derechos y Deberes de los Ciudadanos, Séptima Edición. Ed. Tirant lo Blanch, Valencia 2007.

Gómez Alberto de Antonio, Pedagogía Constitucional, Un Análisis Jurídico Político de la Constitución de 1991, Editorial tercer mundo de editores, I edición –julio 2001.

Guerra López Luis, Espín Eduardo, García Morillo, Tremps Pérez Pablo, Satrustegui Miguel, Derecho Constitucional, Volumen I, El ordenamiento constitucional. Derechos y Deberes de los ciudadanos, Editorial trant lo Blanch, valencia 2007.

Hernández Galindo José Gregorio, Poder y Constitución, el actual constitucionalismo Colombiano, Editorial Legis.

Pacto Internacional sobre los Derechos Económicos, Sociales y Culturales, Artículo 6 (ONU 1966), y la Carta Social Europea, artículo 1 del 18 Octubre 1961.

Restrepo Piedrahita, Carlos: “Constituciones políticas nacionales de Colombia”, editorial Universidad Externado de Colombia, Bogotá 1995.