

Revista Virtual "Renacer Jurídico" Programa de derecho "FUP" Tercera Edición, Popayán, Colombia, Noviembre de 2017

ISSN: 2590 - 6712



Renacer Jurídico

ISSN:2590-6712



FUNDACIÓN
UNIVERSITARIA DE POPAYÁN

VIGILADO MINEDUCACIÓN



Directivos

Padre Mario Alfredo Polo Castellanos. C.J.M.
(Rector)

Dr. Fernando Solís Escobar
Vicerrector General

Dr. Mario Fernando Espinosa
Vicerrector Académico

Ing. Luis Tarcisio Meneces
Vicerrector Administrativo y Financiero

Dr. Juan Pablo Mosquera Cerón
Director del Programa de Derecho

Dr. Julian Andres Gutierrez Pisso
Subdirector Programa de Derecho

Dra. Mónica Fajardo
Coordinadora Programa de Derecho

Dirección Revista
Dra. Nancy Rodríguez Polo

Docente Programa de Derecho

Comité Editorial

Dr. Willian Ordoñez Andrés Ordoñez

Dr. Luis Fernando Calvache

Comité de Redacción y Apoyo

Docentes Programa de derecho Fup

Dr. Andrés Franco

Dr. Eduardo Andrés Bazante

Dr. José Manuel Castaño

Apoyo Técnico

Dpto. de Comunicaciones

José David Davila

Diseñador Gráfico

Dpto. de Virtualidad

Univida



Renacer Jurídico

ISSN: 2590 - 6712

Igualdad Ante La Ley: Derecho De Las Minorias
Basado En La Obra Facticidad Y Validez Autor Jürgen Habermas¹

Lauren Pamela Castillo Arboleda
Estudiante de Derecho Noveno Nocturno Fup

“La democracia exige que los derechos políticos de las minorías se resguarden”. Nelson Mandela.

*El destino de la población colombiana está en manos de la política
no en el deseo de nuestros ideales,
porque no se materializan o simplemente quedan en nuestra mente,
sin tener el impacto de la unión, de solidaridad.
Porque pensamos de manera individual,
y es allí donde fallamos.*

*No contamos con un nombre para esta lucha y lo que es peor,
no queremos darnos cuenta que cada día estamos perdiendo
por falta de decisión unificada, que exprese nuestro rechazo
¡Basta!*

*Quiero igualdad, libertad, pero sobre todo dignidad,
no para mí, ¡sino para todos!*

La tensión entre Facticidad y validez se desplaza a los presupuestos de la comunicación, que, aun cuando tengan un contenido ideal, que, por tanto, solo se puede realizar aproximativamente, han de hacerlos de hecho todos los implicados cada vez, que afirman o discuten la verdad de un enunciado y, a fin de justificar esa pretensión de validez, buscan entrar en una argumentación. (Habermas, 2005a, P. 77).

Esta es una de las afirmaciones que más me llama la atención del primer capítulo “El Derecho como categoría de la Mediación Social”, de ella deducimos que la única forma en la que podemos vincular a una organización es a través de la comunicación en la que participen todos y cada uno de los actores, que hacen parte de la problemática en cuestión, la Facticidad se da de los hechos

¹ **JÜRGEN HABERMAS**; 18 de junio de 1929, Sociólogo y filósofo alemán. Principal representante de la "segunda generación" de la Escuela de Frankfurt, entre 1955 y 1959 trabajó en el Instituto de Investigación Social de la ciudad. Enseñó filosofía en Heidelberg y sociología, dirigió el Instituto Max Planck de Starnberg entre 1971 y 1980. En 1983 obtuvo la cátedra de Filosofía y Sociología en la Universidad de Frankfurt. Biografías y Vidas (2004-2017) Recuperado de <https://www.biografiasyvidas.com>

que ocurre en nuestro diario vivir, por su parte la validez se concibe desde la aceptación, la discusión, el análisis de los pro y los contra de la problemática social, donde la argumentación juega un papel fundamental para el convencimiento del grupo, de la comunidad, de un Estado o de una Nación.

Para Kant la relación facticidad y validez, estabilizada en la validez jurídica, se presenta como la conexión interna que el propio derecho funda entre coerción y libertad. El derecho está ligado de por sí con la facultad de ejercer coerción; pero esta coerción sólo se justifica como «un impedir que se ponga un impedimento a la libertad», es decir, solo se justifica desde el propósito de oponerse y resistir a las intrusiones en la libertad de cada uno. (Habermas, 2005b, Pag. 90).

Esta incompatibilidad de reflexiones académicas entre Habermas y Kant se realiza porque Habermas observa el movimiento social y cada una de las estructuras que hacen parte de él, desde los diferentes ámbitos, como los Culturales, del fuero con su propia personalidad, social, comunidades, grupos y sintetiza esas realidades hacia los hechos que acontecen en la cotidianidad. El derecho surge de la sociedad, para ella y debido a sus cambios; por su parte, el concepto de Kant, va dirigido a la coercibilidad e imperatividad, es decir, que la persona debe cumplir con la normatividad y que de no acatarla se le impondrá una sanción, la única condición es la transgresión del ordenamiento jurídico o violación de derechos fundamentales hacia otras personas, desde este punto de vista, Habermas enfatiza que, se debe escuchar a la comunidad para que la imposición de la norma sea aceptada y se considere justa debe existir aceptación legitimatoria y esta debe acoger no sólo a la mayoría, sino que deben invitarse a las minorías, a grupos marginados, para que encuentren una representación, que sean escuchados y vinculados al proceso. Solo cuando todos aceptemos que pertenecemos a un grupo, y luchemos por él, habrá una justicia real y legítima.

Teniendo en cuenta la tesis de Habermas, para el caso En Colombia, podemos observar lo antes dicho, cuando las minorías alzan su voz de protesta pacífica y solicitan a la Corte Constitucional, a través de la Acción de Tutela, el reconocimiento de sus diversidades y su singularidad. La Corte Constitucional, con argumentos sólidos y claros, defiende derechos fundamentales de estos grupos que la sociedad ha marginado por ser diferentes.

A partir de estos cambios estructurales se pueden observar modificaciones a estos conceptos, alejados de la moralidad mayoritaria de la población Colombiana, que no ha asumido los postulados de un Estado Laico, un claro ejemplo es la interpretación que se da del artículo 42 Constitución Política (CP), la Familia, que nos acerca a una realidad Social, en la que la familia ya no se conforma necesariamente por un hombre y una mujer, si no, con personas del mismo sexo o con hijos de crianza, conformación que no tenía protección jurídica hasta el pronunciamiento o, como lo concebimos con Habermas, a esa Facticidad que se muestra en el día a día de la población colombiana y cobra su validez jurídica a través de una sentencia donde amplía el concepto.

Según la sentencia T-070 (2015), de acuerdo con lo previsto por el artículo 42 C.P., el vínculo familiar se logra a partir de diversas situaciones de hecho, establecidas por la libre opción de conformación de la familia protegiendo de esta manera el Libre Desarrollo de la Personalidad, conformación que se establece por decisión de vivir juntos, de auxiliarse mutuamente, de solidaridad, afecto, comprensión, respeto y protección, y nada tiene que ver con las inclinaciones sexuales de sus integrantes. Por lo tanto, resulta claro que la heterosexualidad o la diferencia de sexo entre la pareja, e incluso la existencia de una, no es un aspecto definitorio de la familia, ni mucho menos un requisito para su reconocimiento constitucional. Corte Constitucional, Sentencia T-070, 2015 [MP.MARTHA SÁCHICA]

Con relación a este pronunciamiento, en referencia de los hijos dentro de la familia, la Constitución Política les ha reconocido derechos a los hijos de crianza derivada por las relaciones de cariño, respeto, apoyo, solidaridad, compromiso, donde una pareja, padres o madres solteras, deciden dar amor a un infante que por situaciones ajenas a su voluntad han sido abandonados por sus padres biológicos. Estas personas, ofrecen una nueva oportunidad de crecimiento y desarrollo personal al niño o niña que libremente acogen en su hogar.

La sentencia de la Corte Constitucional C-577 2011 se circunscribe las distintas opciones de conformación biológica o social de la familia, dentro de la cual se incorpora en modelos monoparentales o biparentales, o la derivada de simples relaciones de “crianza”. Por ende, la existencia de una pareja no es consustancial a la institución familiar, tampoco puede serlo la orientación sexual de sus integrantes. Corte Constitucional, Sentencia C-577, 2011[MP. GABRIEL MENDOZA]

¿Cómo se materializa el derecho de las minorías?

La política deliberativa es un instrumento esencial de autoconocimiento. El discurso ético – político de auto comprensión o auto entendimiento de los ciudadanos encuentra su acuñación más concentrada en una jurisprudencia constitucional orientada a valores, la

cual se apropia hermenéuticamente el sentido originario de la Constitución actualizándolo creativamente frente a los cambiantes desafíos históricos (Habermas, 2005c, Pag. 331).

Para Habermas, La Política Deliberativa no es otra cosa que las reflexiones de nuestras realidades sociales, lo que impide que de manera oportuna los Legisladores establezcan leyes sin estudiar el contexto y sus implicaciones a la luz de los principios constitucionales, es decir, las leyes deben ser creadas analizando nuestro entorno social alineado a procedimientos democráticos, para que exista legitimación, obediencia, aceptación libre y convincente de nuestra población.

Desde esta perspectiva los derechos de comunicación y los derechos sociales, que son ingredientes constitutivos de la formación democrática de la voluntad, cobran una posición privilegiada. Las leyes, que por ejemplo, atraen sobre sí la sospecha de discriminar a minorías étnicas o religiosas, a grupos sociales marginales, a impedidos, a homosexuales, a ancianos, a jóvenes etc. No solo vulneran el contenido del principio de igual trato. Las Clasificaciones implícitamente desiguales de grupos a los que habría que tratar igual (Habermas, 2005d, Pag. 338).

La materialización de los derechos de las minorías permite el cumplimiento de los derechos individuales y colectivos solicitados a través de una acción o un proceso y trae consigo el reconocimiento y aceptación de sus diferencias al libre desarrollo de la personalidad, el desarrollo de las aptitudes y elecciones individuales, como la libertad de locomoción, de conciencia, opción sexual, apariencia personal o imagen, imponiendo una prohibición a terceros de desconocer la voluntad del individuo en la elección de su manera de ser y de proyectarse a la sociedad.

La Corte Constitucional en Sentencia de Unificación sobre el matrimonio igualitario entre personas del mismo sexo, establece que el artículo 42 CP no puede ser comprendido de forma aislada, sino en perfecta armonía con los principios de la dignidad humana, la libertad individual y la igualdad en materia de matrimonio por parejas del mismo sexo. En nuestra Constitución no existe prohibición para que personas ejerzan en igualdad de condiciones, es decir, que este vínculo se celebre entre mujeres o entre hombres también. Corte Constitucional, Sentencia SU-214, 2016, [MP. ALBERTO ROJAS RÍOS]

La población general debe aceptar que desde la misma naturaleza humana se encuentra implícito un principio preponderante que incluye rasgos únicos y particulares que corresponden a las características de personalidad del individuo y que aunque este se encuentre inmerso dentro de los diferentes grupos sociales o comunidades nunca perderá su singularidad.

Acorde a lo anterior, la problemática se debe analizar a partir de diferentes contextos, culturas, subjetividades, que en muchas ocasiones y por la doble moral se consideran razón de exclusión debido a su no alineación a los modelos o paradigmas llamado Conducta Parasocial², preestablecidos por un grupo reducido de personas que no son universales ni generan una descripción o identificación global de todos los grupos poblacionales.

Es allí donde aparecen las llamadas minorías, que no son más que aquellas personas que no se incluyen dentro de los supuestos o que no sienten ser amparados por las leyes. Ellas se reconocen y se organizan como minorías en su libre derecho de buscar igualdad, equidad y respeto frente a su dignidad y libre ejercicio de su personalidad.

En conclusión no hay verdades universales y en consideración a ello, las leyes aplicables a las comunidades deben volver a priorizar que dentro de las mismas, existen distintas formas de ser, de vivir y de reconocerse, las cuales deben ser tomadas en cuenta a la hora de legislar para garantizar en realidad el principio de validez donde lo factible se relacione desde la comunicación empática e incluyente de las llamadas minorías.

La ideología de la Constitución Política de Colombia, se materializa en el concepto de Estado Social de Derecho, el cual brinda protagonismo directo al individuo, al ser humano y su desarrollo democrático participativo, como lo expresa el artículo 3° CP, que reside en el pueblo, pero dicha soberanía es representativa, es decir, Colombia decide por voto de la mayoría, la conformación legislativa deja a las minorías un margen pequeño de acción, por lo cual se han visto en la necesidad de accionar sus derechos a través de la Acción Pública de Inconstitucionalidad, acción que le asiste a todos los ciudadanos de demandar las leyes en sentido amplio, que sean contrarios a la Constitución e igual Acción de Tutela creada especialmente para proteger derechos fundamentales donde el juez constitucional decide proteger la igualdad material y formal que le asiste a las minorías.

• ² **Conducta Parasocial.** Se da en el contexto social, pero es diferente a las conductas seguidas por la mayoría del conglomerado social. Es la no aceptación de los valores adoptados por la colectividad, pero sin destruirlos; no realiza el bien común, pero no lo agrade. Rodrigo Manzanera, L.R. (1981) Criminología. México: Porrúa S.A. , Pg. 23.

BIBLIOGRAFÍA.

- Jürgen Habermas (2005). Facticidad y Validez. Madrid: Editorial Trotta.
- Biografías y Vidas (2004-2017) Recuperado de <https://www.biografiasyvidas.com>
- Corte Constitucional, Sentencia T-070, 2015 [MP.MARTHA SÁCHICA]
- Corte Constitucional, Sentencia C-577, 2011[MP. GABRIEL MENDOZA]
- Corte Constitucional, Sentencia SU-214, 2016, [MP. ALBERTO ROJAS RÍOS]
- Rodrigo Manzanera, L.R. (1981) Criminología. México: Porrúa S.A.