UNIVERSIDAD NACIONAL DE ASUNCIÓN

FACULTAD DE DERECHO
Y CIENCIAS SOCIALES

REVISTA



2006

Los conceptos emitidos en los trabajos publicados son de responsabilidad exclusiva de sus autores.

Dirigir correspondencia a:

Facultad de Derecho y Ciencias Sociales
de la Universidad Nacional de Asunción
Calle Congreso de Colombia y Río Pilcomayo
Santísima Trinidad

Asunción - Paraguay

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE ASUNCIÓN

DECANO

Prof. Dr. Carlos Fernández Gadea

VICE DECANO

Prof. Dr. Antonio Fretes

MIEMBROS DEL CONSEJO DIRECTIVO

Prof. Dr. Luis Fernando Sosa Centurión
Prof. Dr. Amelio Calonga Arce
Prof. Dr. José Raúl Torres Kirmser
Prof. Dr. Fernando Raúl Barriocanal Feltes
Prof. Dr. Eric María Salud Pires
Prof. Dr. Fausto Portillo
Abog. Alcides Delagracia
Abog. Javier Antonio Villamayor
Univ. Julián Agustín Vega Insfrán
Univ. Jorge Luis Bogarín Alfonso
Univ. Juan Ángel Ariel Venialgo Cibils

MIEMBROS SUPLENTES

Docentes
Prof. Dr. Adolfo Paulo González Petit
Prof. Dr. Enrique Cantero

No Docentes
Abog. Elber Caballero
Abog. Evelio Vera Brizuela

Estudiantes
Univ. Rodrigo Arturo Lezcano Rossi,
Univ. José Antonio González Maldonado
Univ. Sandra Bernarda Núñez Llano

Asambleista
Univ. Jorge Marcelo Maidana Tillería

DIRECTOR ACADÉMICO

Prof. Dr. Oscar Bogado Fleitas

SECRETARIO GENERAL

Prof. Abog. Carlos María Aquino López

REPRESENTANTE ANTE EL CONSEJO SUPERIOR UNIVERSITARIO

Titular

Prof. Dr. Fausto Portillo Ortellado

Suplente

Prof. Dr. Sindulfo Blanco

REPRESENTANTES ANTE LA ASAMBLEA UNIVERSITARIA

Titulares

Prof. Dr. Carlos Fernández Gadea
Prof. Dr. José Raúl Torres Kirmser
Prof. Dr. Carlos Víctor Kohn Benítez
Abog. Cristóbal Hermosilla
Univ. Christian Román

Suplentes

Prof. Dr. Oscar Bogado Fleitas
Abog. Gustavo Auadre
Univ. Marcelo Maidana Tillería

INSTITUTOS DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE ASUNCIÓN

INSTITUTO DE INVESTIGACIÓN DE DERECHO PÚBLICO

Director:	Profesor Dr. Marco Antonio Elizeche
Miembros:	Prof. Dr. Luis Fernando Sosa Centurión
	Prof. Dr. Juan Bautista Rivarola Paoli
	Prof. Dr. Luis Enrique Chase Plate

INSTITUTO DE INVESTIGACIÓN DE DERECHO PRIVADO

Director:	Prof. Dr. Ramón Silva Alonso
Miembros:	Prof. Dr. Carlos Fernández Gadea
	Prof. Dr. José Raúl Torres Kirmser
	Prof. Dra. Alicia Pucheta de Correa
	Prof. Dr. Bonifacio Ríos Ávalos
	Prof. Dr. Ubaldo Centurión Morínigo
	Prof. Dr. Roberto Ruiz Díaz Labrano

INSTITUTO DE DERECHO DE LA INTEGRACIÓN

Presidente:	Prof. Dr. Roberto Ruiz Díaz Labrano
Vicepresidente:	Prof. Dr. Juan Bautista Rivarola Paoli
Miembros:	Prof. Dr. Ramón Silva Alonso
	Prof. Dr. José Raúl Torres Kirmser
	Prof. Dr. Antonio Salum Flecha
	Prof. Dr. Jorge L. Saguier
	Prof. Dr. Ubaldo Centurión Morínigo
	Prof. Dra. Alicia Pucheta de Correa
	Prof. Dr. Pedro Hugo Mersán Galli
	Prof. Dra. Myriam Peña

INSTITUTO DE DERECHO PROCESAL

Director:	Prof. Dr. Hugo Allén Meixeira	Derecho Procesal Civil
Instructores:	Prof. Abog. Francisco José Carballo Mutz	Derecho Procesal Penal
	Prof. Dr. José Emilio Gorostiaga	Derecho Procesal Penal
	Prof. Dr. Hernán Casco Pagano	Derecho Procesal Civil
	Prof. Dr. Jorge Bogarín González	Derecho Procesal Penal
	Prof. Dr. Amelio Ramón Calonga Arce	Derecho Procesal Civil
	Prof. Dr. Hugo José Estigarribia Elizeche	Derecho Procesal Civil
	Prof. Dr. Carlos Celso González Alfonso	Derecho Procesal Civil
	Prof. Dr. Felipe Santiago Paredes	Derecho Procesal Laboral

SERVICIO DE ASISTENCIA LEGAL

Director:	Prof. Dr. Oscar Rodríguez Kennedy
Integrantes:	Abog. Lorena Morínigo
	Abog. Adela López
	Abog. Ana Valiente de Zaputovich
	Abog. Hugo Fernández
	Abog. Mabel Villordo
	Abog. Alba Cañete
	Abog. Lucilo Cardozo
Asistente:	Gladys Almada Cáceres
Secretario:	Jorge Chaparro

NÓMINA DE PROFESORES EN EJERCICIO DE LA DOCENCIA EN LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES U.N.A.(*)

Profesor	Asignatura	Categoría	Curso	Turno
Alfonso de Bogarín Irma	Derecho Romano I Parte	Asistente	Primero Tercera	Noche
Alfonso de Bogarín Irma	Derecho de la Niñez	Asistente	Primero Notariado	Noche
Alfonso de Bogarín Irma	Derecho Romano I Parte	Asistente	Primero Segunda	Noche
Allen Hugo	D. Procesal Civil II Parte	Titular	Quinto	Tarde
Allen Hugo	D. Procesal Civil I Parte	Adjunto	Cuarto	Noche
Almada Cáceres Mirta Beatriz	Derecho Civil (Cosas)	Asistente	Tercero	Tarde
Almada Florencio Pedro	Derecho Civil (Cosas)	Titular	Tercero	Tarde
Almada Florencio Pedro	Derecho Civil (Cosas)	Titular	Tercero	Noche
Almirón Prujel María Elodia	Derechos Humanos	Asistente	Cuarto Primera	Noche
Añazco de Ayala Lilia	Derecho Notarial	Asistente	Cuarto	Noche
Arce Obregón Carlos	Finanzas Públicas	Asistente	Tercero	Tarde
Arce Obregón Carlos	Derecho Tributario	Asistente	Sexto	Noche
Barriocanal Fernando	Derecho Romano II Parte	Adjunto	Segundo Primera	Noche
Barriocanal Fernando	Derecho Romano I Parte	Adjunto	Primero Primera	Tarde
Battilana Nigra Raúl	Introducción al Derecho	Titular	Primero Segunda	Noche
Battilana Nigra Raúl	Introducción al Derecho	Adjunto	Primero Primera	Tarde
Benítez Luis G.	Historia Diplomática	Adjunto	Cuarto Segunda	Noche
Benítez Luis G.	Derecho Romano I Parte	Adjunto	Primero Segunda	Tarde
Blanco Sindulfo	Economía Política	Adjunto	Primero Primera	Tarde
Blanco Sindulfo	Derecho Tributario	Adjunto	Sexto	Noche
Blasco Patricia	Criminología	Asistente	Primero Primera	Tarde
Blasco Patricia	Criminología	Asistente	Primero Segunda	Noche
Bogado Fleitas Oscar	Derecho Aeronáutico	Titular	Quinto	Tarde
Bogado Fleitas Oscar	Derecho Aeronáutico	Asistente	Quinto	Noche
Bogarín Sarubbi Jorge	Derecho Civil (Contratos)	Asistente	Quinto	Noche
Buongermini Mercedes	Derecho Romano I Parte	Asistente	Primero Tercera	Noche
Caballero Giret Marco Vinicio	Finanzas Públicas	Asistente	Tercero	Noche
Caballero Giret Marco Vinicio	Finanzas Públicas	Asistente	Segundo- Notariado	Noche
Caballero Giret Marco Vinicio	Derecho Tributario	Asistente	Sexto	Noche
Cabrera Añazco Bella Ramona	Técnica de Litigación Criminal	Asistente	Sexto	Noche
Cáceres Volpe Agustín María	D. Civil (Obligaciones)	Asistente	Tercero - Notariado	Noche
Calonga Arce Amelio	D. Procesal Civil I Parte	Titular	Cuarto	Noche
Calonga Arce Amelio	D. Procesal Civil II Parte	Asistente	Cuarto (Notariado)	Noche
Calonga Arce Amelio	D. Procesal Civil I Parte	Adjunto	Cuarto	Tarde
Cantero Enrique	Derecho Procesal Penal	Titular	Sexto	Tarde
Cantero Enrique	Derecho Procesal Penal	Titular	Sexto	Noche

(*) Lista proporcionada por la Secretaría de la Facultad.

Carballo Mutz Francisco José	Derecho Procesal Penal	Asistente	Sexto	Noche
Casal Di Lascio María Bellmar	Derecho del Trabajo	Asistente	Segundo	Tarde
Casal Di Lascio María Bellmar	Derecho del Trabajo	Asistente	Segundo Primera	Noche
Casco Pagano Hernán	D. Procesal Civil II Parte	Titular	Quinto	Noche
Casco Pagano Hernán	D. Procesal Civil I Parte	Titular	Cuarto	Noche
Casco Pagano Hernán	D. Procesal Civil I Parte	Asistente	Tercero - Notariado	Noche
Castiglioni Alvarenga Carmelo	Derechos Intelectuales	Asistente	Quinto	Tarde
Centurión Morínigo Ubaldo	Derecho de la Integración	Adjunto	Tercero	Tarde
Centurión Morínigo Ubaldo	Derecho Político	Adjunto	Tercero	Noche
Centurión Morínigo Ubaldo	Filosofía del Derecho	Adjunto	Quinto	Noche
Centurión Morínigo Ubaldo	Derecho Constitucional	Asistente	Cuarto Primera	Noche
Centurión Morínigo Ubaldo	Introducción al Derecho	Titular	Primero Primera	Noche
Chase Plate Luis Enrique	Derecho Administrativo	Titular	Quinto	Noche
Chase Plate Luis Enrique	Derecho Constitucional	Adjunto	Cuarto Primera	Noche
Coll Rodríguez César	Lógica Jurídica	Asistente	Primero Primera	Noche
Colman Rodríguez Antonio	Técnica Jurídica	Asistente	Sexto	Tarde
Colman Rodríguez Antonio	Técnica Jurídica	Asistente	Sexto	Noche
Cristaldo Cabral Pastor	Introducción al Derecho	Asistente	Primero Primera	Noche
Cristaldo Cabral Pastor	Derecho del Trabajo	Asistente	Segundo Primera	Noche
De León Miguel Ángel	Derecho del Trabajo	Asistente	Segundo Primera	Noche
Delmás Frescura Guillermo	Derecho Procesal Penal	Titular	Sexto	Noche
Elizeche Almeida Modesto	Derechos Humanos	Asistente	Cuarto	Tarde
Elizeche de Bedoya Sandra E.	Derecho Tributario	Asistente	Cuarto - Notariado	Noche
Elizeche Marco Antonio	Derecho Tributario	Titular	Sexto	Tarde
Elizeche Marco Antonio	Derecho Tributario	Titular	Sexto	Noche
Encina Marín Alejandro	Criminología	Titular	Primero Tercera	Noche
Encina De Riera Cruz	Criminología	Asistente	Primero Segunda	Tarde
Encina Marín Alejandro	Derecho Procesal Penal	Titular	Sexto	Noche
Estigarribia Elizeche Hugo	Criminología	Titular	Primero Segunda	Noche
Estigarribia Elizeche Hugo	Derecho Romano II Parte	Titular	Segundo Segunda	Noche
Estigarribia Gutiérrez Hugo	Derecho Romano I Parte	Asistente	Primero Primara	Noche
Estigarribia Gutiérrez Hugo	Introducción al Derecho	Asistente	Primero Segunda	Noche
Fernández Alarcón Rafael	Derecho Político	Asistente	Tercero	Noche
Fernández Alarcón Rafael	Derecho Político	Asistente	Tercero	Tarde
Fernández Alarcón Rafael	Criminología	Asistente	Primero Tercera	Noche
Fernández De Brix Wilfrido	Derechos Intelectuales	Asistente	Segundo - Notariado	Noche
Fernández De Brix Wilfrido	Derechos Intelectuales	Adjunto	Quinto	Tarde
Fernández Gadea Carlos	Derecho Marítimo	Titular	Cuarto	Noche
Fernández Gadea Carlos	Derecho Mercantil I Parte	Titular	Cuarto	Noche
Fernández Gadea Carlos	Derecho Agrario	Titular	Segundo Primera	Noche
Fernández Villalba Carlos Aníbal	Derecho Marítimo	Adjunto	Cuarto	Tarde
Fernández Villalba Carlos Aníbal	Derecho Marítimo	Adjunto	Cuarto	Noche
Fernández Villalba Carlos Aníbal	Derecho Administrativo	Asistente	Quinto	Tarde
Fernández Villalba José Luis	Derecho Marítimo	Asistente	Cuarto	Tarde
Fernández Villalba Julio Cesar	Derecho Agrario	Asistente	Segundo Primera	Noche
Fleitas Arguello Francisco	D. Procesal Civil II Parte	Asistente	Quinto	Noche
Franco Benítez Martin	Derecho Romano II Parte	Asistente	Segundo Segunda	Noche
Franco Benítez Martin	Derecho Romano II Parte	Asistente	Segundo	Tarde
Fretes Antonio	Derecho Agrario	Titular	Segundo Segunda	Noche

Fretes Antonio	Derecho Agrario	Titular	Segundo	Tarde
Fretes Antonio	Quiebras	Adjunto	Quinto	Noche
Galeano Pío	Derecho Mercantil II Parte	Asistente	Tercero Notariado	Noche
Gaona Franco Patricio	Quiebras	Asistente	Quinto	Noche
Garay César	Derechos Humanos	Titular	Cuarto	Noche
Garay Cesar	Técnica Jurídica	Asistente	Sexto	Noche
Giménez Lidia	Técnica Jurídica	Asistente	Sexto	Tarde
Gómez Buongermini Francisco	Quiebras	Asistente	Tercero Notariado	
Gómez Fleytas José Gaspar	Derecho Romano II Parte	Adjunto	Segundo Primera	Noche
Gómez Frutos Raúl	Derecho Mercantil I Parte	Asistente	Cuarto	Tarde
Gómez Grassi Atilio	Quiebras	Titular	Quinto	Noche
González Morel Carlos Gustavo	Derecho Registral	Asistente	Notariado	Noche
González Alfonso Carlos	Derecho Notarial	Titular	Cuarto	Noche
González Alfonso Carlos	D. Procesal Civil II Parte	Titular	Quinto	Tarde
González Ferreira Osvaldo	Lógica Jurídica	Asistente	Primero Primera	Noche
González Macchi José Ignacio	Derecho Penal I Parte	Asistente	Segundo Primera	Noche
González Macchi José Ignacio	Derecho Penal I Parte	Asistente	Segundo Segunda	Noche
González Morel Carlos Gustavo	D. Procesal Civil II Parte	Asistente	Quinto	Tarde
González Morel Carlos Gustavo	Derecho Notarial	Asistente	Cuarto	Noche
González Petit Adolfo Paulo	Criminología	Titular	Primero Segunda	Noche
González Petit Adolfo Paulo	Medicina Legal	Titular	Cuarto	Noche
Gorostiaga José Emilio	Criminología	Titular	Primero Primera	Noche
Huerta Delgado Felipe Ramón	Economía Política	Asistente	Primero Tercera	Noche
Huerta Delgado Felipe Ramón	Economía	Asistente		Noche
Ibáñez Benítez José María	Derecho Constitucional	Asistente	Cuarto Segunda Cát.	Noche
Ibáñez Benítez José María	Derecho Político	Asistente	Tercero	Noche
Ibarra Cabezudo, Enrique	Economía Política	Titular	Primero Segunda	Noche
Köhn Gallardo Marcos	Derecho Civil (Sucesiones)	Asistente	Sexto	Tarde
Köhn Benítez Carlos Víctor	Derecho Penal II Parte	Titular	Tercero	Tarde
Köhn Benítez Carlos Víctor	Derecho Civil (Sucesiones)	Titular	Sexto	Noche
Köhn Gallardo Claudia Liliana	Derecho Civil (Sucesiones)	Asistente	Sexto	Noche
Lezcano Arias José Nicolás	Medicina Legal	Asistente	Cuarto	Noche
Lezcano Claude Luis	Derecho Constitucional	Asistente	Cuarto Segunda	Noche
Llamas Gómez Francisco	D. Romano I Parte	Asistente	Primero Primera	Tarde
Llanes Torres Oscar	Deontología Jurídica	Asistente	Sexto	Tarde
López Cáceres Florentín	Técnica Jurídica	Asistente	Sexto	Noche
López Saffi Silvia	Derecho de la Niñez	Asistente	Segundo Primera	Noche
Martínez Simón Alberto	Derecho Civil (Obligaciones)	Asistente	Cuarto	Tarde
Martínez Valinotti Inés	Derecho Aeronáutico	Adjunto	Quinto	Noche
Martínez Valinotti Inés	D. Internacional Privado	Asistente	Sexto	Noche
Martínez Valinotti Inés	Derecho Aeronáutico	Asistente	Quinto	Tarde
Melgarejo Eusebio	D. Internacional Privado	Asistente	Sexto	Noche
Mendelzon Módica Mariana	D. Internacional Privado	Asistente	Sexto	Tarde
Mereles Leite Imbert	D. Procesal Civil II Parte	Asistente	Quinto	Tarde
Mereles Leite Imbert	Derecho Procesal Civil I Parte	Asistente	Quinto	Tarde
Mersán Galli Pedro Hugo	Derechos Intelectuales	Adjunto	Quinto	Noche
Moreno Rodríguez Liliana	Derecho Civil (Personas)	Asistente	Segundo	Tarde
Moreno Rodríguez José Antonio	Derecho Civil (Contratos)	Asistente	Quinto	Tarde
Moreno Rodríguez José Antonio	Derecho Civil (Obligaciones)	Asistente	Cuarto	Noche

Moreno Ruffinelli José Antonio	Derecho Civil (Personas)	Titular	Segundo	Tarde
Moreno Ruffinelli José Antonio	Derecho Civil Personal	Titular	Segundo	Noche
Noguera Genes Rosa	Introducción al Derecho	Asistente	Primero Primera	Tarde
Ocampos Araujo Benito	Economía Política	Asistente	Primero Segunda	Noche
Ojeda Saldivar Esteban	Derecho Político	Asistente	Tercero	Tarde
Ojeda Saldivar Esteban	Derecho Civil (Obligaciones)	Adjunto	Cuarto	Noche
Ortega de Reyes Norma	Medicina Legal	Asistente	Cuarto	Tarde
Ortiz Pierpaoli Fremiort	Derechos Intelectuales	Titular	Quinto	Tarde
Oviedo de Torales Nimia	Historia Diplomática	Asistente	Cuarto	Tarde
Ozuna Adolfo	Deontología Jurídica	Asistente	Sexto	Noche
Paredes Doris Raquel	Economía Política	Asistente	Primero Segunda	Noche
Paredes Felipe Santiago	D. Procesal del Trabajo	Titular	Sexto	Noche
Paredes Felipe Santiago	Derecho del Trabajo	Titular	Segundo Primera	Noche
Paredes Juan Carlos	D. Mercantil II Parte	Asistente	Quinto	Tarde
Parquet Villagra Javier	D. Administrativo	Asistente	Quinto	Noche
Pavón Fleitas Christian	Derecho Notarial	Asistente	Notariado	Noche
Peña Myrian	Derecho Civil (Personas)	Asistente	Segundo Segunda	Noche
Peña Myrian	Derecho de la Niñez	Asistente	Segundo	Tarde
Peralta Vega Raúl	Técnica de Litigación Criminal	Asistente	Sexto	Tarde
Pereira Jiménez María Del Mar	D. Romano I Parte	Asistente	Primero Primera	Tarde
Pereira Saguier Benito	Técnica Jurídica	Titular	Sexto	Noche
Pereira Saguier Benito	Técnica Jurídica	Adjunto	Sexto	Tarde
Pérez Aguayo Roberto	Derecho Penal II Parte	Asistente	Tercero	Noche
Portillo Ortellado Fausto	Economía Política	Titular	Primero Segunda	Tarde
Portillo Ortellado Fausto	Finanzas Públicas	Titular	Tercero	Tarde
Portillo Ortellado Fausto	Derecho Tributario	Adjunto	Sexto	Tarde
Pucheta de Correa Alicia	D. de la Niñez y la Adol.	Titular	Segundo Primera	Noche
Pucheta de Correa Alicia	Derecho del Trabajo	Adjunto	Segundo	Tarde
Recalde Carmen	Economía Política	Asistente	Primero Segunda	Tarde
Riera Hunter Marcos	Lógica Jurídica	Titular	Primero Tercera	Noche
Ríos Ávalos Bonifacio	Derecho Mercantil II Parte	Adjunto	Quinto	Tarde
Ríos Ávalos Bonifacio	Derecho Civil (Obligaciones)	Titular	Cuarto	Tarde
Ríos Ávalos Bonifacio	D. Civil (Obligaciones)	Titular	Cuarto	Noche
Rivarola Paoli Juan Bautista	D. Internacional Público	Adjunto	Tercero	Tarde
Rivarola Paoli Juan Bautista	D. Internacional Público	Asistente	Tercero	Noche
Rivarola Paoli Juan Bautista	Economía Política	Titular	Primero Primera	Noche
Rivarola Paoli Juan Bautista	Economía Política	Titular	Primero Segunda	Noche
Rivarola Paoli Juan Bautista	Derecho Romano I Parte	Titular	Primero Segunda	Noche
Rivarola Pérez Juan Bautista	Economía Política	Asistente	Primero Segunda	Noche
Rivarola Pérez Juan Bautista	Economía Política	Asistente	Primero Primera	Noche
Rivarola de Pfannl Patricia	D. Internacional Publico	Asistente	Tercero	Tarde
Rodríguez González Aldo	Derecho Civil (Obligaciones)	Asistente	Cuarto	Tarde
Rodríguez Kennedy Oscar	Derecho Penal II Parte	Titular	Tercero	Noche
Rodríguez Kennedy Oscar	Derecho Penal I Parte	Titular	Segundo	Tarde
Rojas Benitez Olga	Historia Diplomática	Asistente	Cuarto Primera	Noche
Rolón Fernández Emiliano	Derecho Penal I Parte	Asistente	Segundo	Tarde
Romero Toledo Rubén Darío	Derecho Penal II Parte	Asistente	Tercero	Tarde
Ruiz Díaz Labrano Roberto	D. Internacional Privado	Titular	Sexto	Noche
Ruiz Díaz Labrano Roberto	Derecho de la Integración	Asistente	Tercero	Tarde

Ruiz Díaz Labrano Roberto	Derecho de la Integración	Titular	Tercero	Noche
Russo Cantero Carlos	Derecho de la Integración	Adjunto	Tercero	Noche
Saguier Guanes Jorge L.	Derecho Político	Titular	Tercero	Noche
Saguier Guanes Jorge L.	Derecho Político	Adjunto	Tercero	Tarde
Salúm Flecha Antonio	Historia Diplomática	Titular	Cuarto Primera	Noche
Salúm Pires Eric	Introducción al Derecho	Titular	Primer Segunda	Tarde
Samaniego Correa Luis	Derecho del Trabajo	Asistente	Segundo Segunda	Noche
Samaniego de Centurión Stella	Sociología	Asistente	Primer Segunda	Noche
Samaniego de Centurión Stella	Sociología	Asistente	Primero Segunda	Tarde
Sánchez Juan	Derecho Agrario	Asistente	Segundo	Tarde
Sánchez Cristóbal	Derecho Penal II Parte	Asistente	Tercero	Noche
Sánchez Cristóbal	Criminología	Asistente	Primero Primera	Noche
Sánchez Florentín Víctor	Derecho Civil (Cosas)	Asistente	Tercero	Noche
Sánchez Godoy Concepción	Derecho del Trabajo	Asistente	Segundo Primera	Noche
Sánchez Godoy Concepción	D. Procesal del Trabajo	Asistente	Sexto	Noche
Sánchez Godoy Concepción	D. Procesal del Trabajo	Asistente	Cuarto - Notariado	Noche
Sánchez Gómez Librado	D. Internacional Público	Asistente	Segundo - Notariado	Noche
Seall Sasiain Jorge	D. Constitucional	Asistente	Cuarto	Tarde
Sosa Centurión Luis Fernando	Derecho Agrario	Adjunto	Segundo Primera	Noche
Sosa Centurión Luis Fernando	Finanzas Públicas	Titular	Tercero	Noche
Sosa Centurión Luis Fernando	Finanzas Públicas	Titular	Tercero	Tarde
Sosa Elizeche Enrique	Derecho Administrativo	Adjunto	Quinto	Tarde
Sosa Jovellanos Carlos	Introducción al Derecho	Asistente	Primero Tercera	Noche
Sosa Jovellanos Carlos	Derecho Tributario	Asistente	Sexto	Noche
Stanley de Mena Patricia	Derecho de la Integración	Asistente	Tercero	Noche
Torres Kirmser Domingo Luis	Quiebras	Asistente	Quinto	Tarde
Torres Kirmser José Raúl	Derecho Civil (Obligaciones)	Titular	Cuarto	Noche
Torres Kirmser José Raúl	Derecho Mercantil II Parte	Titular	Quinto	Noche
Torres Rosas María Iris Delcy	Derecho Civil (Sucesiones)	Asistente	Sexto	Noche
Trovato Pérez Guillermo	Derecho de la Niñez.	Asistente	Segundo Segunda	Noche
Turbaux Fabrice	Derecho Mercantil I Parte	Asistente	Segundo - Notariado	Noche
Velázquez Olga Josefina	Derecho Penal I Parte	Asistente	Segundo Segunda	Noche
Velázquez Olga Josefina	Derecho Penal I Parte	Asistente	Primero - Notariado	Noche
Velázquez Olga Josefina	Derecho Penal I Parte	Asistente	Segundo Primera	Noche
Villagra de Biederman Soledad	Derechos Humanos	Asistente	Cuarto	Tarde
Villalba Fernández Nery	Economía Política	Asistente	Primero Primera	Tarde
Villalba Mendieta Olga Victoria	Derecho Agrario	Asistente	Segundo Segunda	Noche
Ynsfrán Saldivar Linneo	D. Civil Personas	Asistente	Primero - Notariado	Noche
Ynsfrán Saldivar Linneo	Derecho Civil (Personas)	Asistente	Segundo Primera	Noche
Yubero Aponte Ángel	Lógica Jurídica	Asistente	Primero Primera	Tarde
Yubero Aponte Ángel	Lógica Jurídica	Asistente	Primero Segunda	Noche
Zacarías Michelagnoli Enrique	Derecho Mercantil I Parte	Asistente	Cuarto	Noche
Zacarías Michelagnoli Enrique	Quiebras	Asistente	Quinto	Noche
Zayas Martínez Laura Inés	Sociología	Asistente	Primero Primera	Tarde

FILIAL CAACUPÉ

PRIMER SEMESTRE

Francisco Llamas Gómez	Profesor Asistente	Derecho Romano I Parte
Felipe Ramón Huerta Delgado	Profesor Asistente	Economía Política
Oscar Llanes Torres	Profesor Asistente	Lógica Jurídica
Emiliano Rolón Fernández	Profesor Asistente	Criminología
Daniel Francisco Varela Ávalos	Profesor Asistente	Introducción Al Estudio Del Derecho
Rossana Haideé Recalde Escobar	Profesor Asistente	Sociología Jurídica
Miguel Almada	Profesor Asistente	Seminario I (Metodología de la Investigación Científica I)

SEGUNDO CURSO

Linneo Ynsfrán Saldivar	Profesor Asistente	Derecho Civil (Personas)
Gerardo Bernal Casco	Profesor Asistente	Derecho De La Niñez Y La Adolescencia
Agustín Lovera Cañete	Profesor Asistente	Derecho Penal I Parte
Francisco Llamas Gómez	Profesor Asistente	Derecho Romano II Parte
María Bellmar Casal Di Lascio	Profesor Asistente	Derecho Del Trabajo Y De La Seguridad Social
Olga Villalba Mendieta	Profesor Asistente	Derecho Agrario y Ambiental

TERCER CURSO

Víctor Sánchez Florentín	Profesor Asistente	Derecho Civil (Cosas)
Oscar Juan Rodríguez Kennedy	Profesor Asistente	Derecho Penal II Parte
Jorge Saguier Guanes	Profesor Asistente	Derecho Político
Antonio Isidro Alegre García	Profesor Asistente	Derecho Internacional Público
Carmen Recalde	Profesor Asistente	Finanzas Públicas
Carlos Russo Cantero	Profesor Asistente	Derecho de la Integración

CUARTO CURSO

Fernando Beconi	Profesor Asistente	Derecho Civil (Obligaciones)
Alicia Cristaldo	Profesor Asistente	Derechos Humanos
Carmelo Castiglioni	Profesor Asistente	Derecho Mercantil I Parte
Francisco Fleitas Arguello	Profesor Asistente	Derecho Procesal Civil I Parte
Oscar Huerta Delgado	Profesor Asistente	Historia Diplomática Del Paraguay
Gabriel Chase	Profesor Asistente	Derecho Constitucional Nacional Y Comparado
Fernando Gadea	Profesor Asistente	Derecho Marítimo
Domingo Mendoza	Profesor Asistente	Medicina Legal

QUINTO CURSO

María Concepción Meza	Encargada De Cátedra	Derecho Civil (Contratos)
Patricio Gaona Franco	Encargado de Cátedra	Quiebras
Javier Villamayor	Encargado de Cátedra	Derechos Intelectuales
María Iris Delcy Torres Rosas	Encargada De Cátedra	Derecho Aeronáutico
Raúl Gómez Frutos	Encargado de Cátedra	Derecho Mercantil II Parte
Enrique Espínola	Encargado de Cátedra	Derecho Procesal Civil II Parte
Víctor Fretes Ferreira	Profesor Asistente	Derecho Administrativo
Isabelino Galeano	Encargado de Cátedra	Filosofía del Derecho

FILIAL CORONEL OVIEDO

PRIMER CURSO

Carlos Víctor Echauri Soto	Profesor Asistente	Introducción al Estudio del Derecho
Alberto Godoy Vera	Profesor Asistente	Criminología
Elva Verónica Miltos De Burgos	Profesor Asistente	Derecho Romano I Parte
Manuel Rojas Aveiro	Profesor Asistente	Economía Política
Víctor Fretes Ferreira	Profesor Asistente	Sociología Jurídica
Lilian Álvarez De Espínola	Profesor Asistente	Lógica Jurídica

SEGUNDO CURSO

Ángel Ramón Campos Vargas	Profesor Asistente	Derecho Civil (Personas)
Esteban Escandriolo Pereira	Profesor Asistente	Derecho de la Niñez y la Adolescencia
Armando Mendoza Romero	Profesor Asistente	Derecho Penal I Parte
Cantalicio Ávalos	Profesor Asistente	Derecho Romano II Parte
José Manuel Cano	Profesor Asistente	Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social
Emilio Gómez Barrios	Profesor Asistente	Derecho Agrario y Ambiental

TERCER CURSO

Roberto Sanabria	Profesor Asistente	Derecho Civil (Cosas)
Néstor Fabián Suárez Galeano	Profesor Asistente	Derecho Penal II Parte
Oscar Escobar Toledo	Profesor Asistente	Derecho Político
Antonio Isidro Alegre García	Profesor Asistente	Derecho Internacional Público
Manuel Ramírez Candia	Profesor Asistente	Finanzas Públicas
Delio Antonio Vera Navarro	Profesor Asistente	Derecho de la Integración

CUARTO CURSO

Bonifacio Ríos Ávalos	Profesor Asistente	Derecho Civil (Obligaciones)
Silvio Flores Mendoza	Profesor Asistente	Derechos Humanos
Patricio Gaona Franco	Profesor Asistente	Derecho Mercantil I Parte
José Arzamendia González	Profesor Asistente	Derecho Procesal Civil I Parte
Alexi Barreto Iglesia	Profesor Asistente	Historia Diplomática del Paraguay
Emilio Camacho	Profesor Asistente	Derecho Constitucional Nacional y Comparado
Miguel Ángel Onieva Agüero	Profesor Asistente	Derecho Maritimo
Pablo Martínez Acosta	Profesor Asistente	Medicina Legal

QUINTO CURSO

Miguel Oscar Ramón Bajac Albertini	Profesor Asistente	Derecho Civil (Contratos)
Juan Carlos Pane Chelli	Profesor Asistente	Quiebras
Rogelio Frutos Duarte	Profesor Asistente	Derechos Intelectuales
Guido Planás Albertini	Profesor Asistente	Derecho Mercantil II Parte
Elizardo Monges Samudio	Profesor Asistente	Derecho Procesal Civil II Parte
Vicente José Cárdenas Ibarrola	Profesor Asistente	Derecho Administrativo
Zenobia Frutos	Profesor Asistente	Derecho Aeronáutico
Lilian Servían Melgarejo	Profesor Asistente	Filosofía del Derecho

SEXTO CURSO

Lucila Fernández De Echauri	Profesor Asistente	Derecho Civil (Sucesiones)
Rafael Anselmo Dendia Aguayo	Profesor Asistente	Derecho Internacional Privado
Agustín Telles Morel	Profesor Asistente	Derecho Procesal del Trabajo
Carlos Manuel Giménez Ortega	Profesor Asistente	Derecho Tributario
Jadiyi Mernes De Bartomeu	Profesor Asistente	Deontología Jurídica
Rubén Darío Romero Toledo	Profesor Asistente	Técnica Jurídica
Jorge Bogarín González	Profesor Asistente	Derecho Procesal Penal
Juan Ramírez Köhn	Profesor Asistente	Técnica de Litigación Criminal Adversarial

FILIAL PEDRO JUAN CABALLERO

PRIMER CURSO

Julio Damián Pérez Peña	Profesor Asistente	Introducción Al Estudio Del Derecho
Dionisio Ávila Orué	Profesor Asistente	Criminología
Timoteo Raúl Niz Paniagua	Profesor Asistente	Derecho Romano I Parte
Julio César Panderi Cuevas	Profesor Asistente	Economía Política
Luís Benítez Noguera	Profesor Asistente	Sociología
Hermes Medina Oviedo	Profesor Asistente	Lógica Jurídica

SEGUNDO CURSO

María Francisca Prette de Villanueva	Profesora Asistente	Derecho Civil (Personas)
Adriano Ortiz Giménez	Profesor Asistente	Derecho De La Niñez Y La Adolescencia
Modesto Cano Vargas	Profesor Asistente	Derecho Penal I Parte
Benjamín López	Profesor Asistente	Derecho Romano II Parte
Martín María Laguna	Profesor Asistente	Derecho Del Trabajo Y De La Seguridad Social
Gail Garilin González Yaluff	Profesor Asistente	Derecho Agrario y Ambiental

TERCER CURSO

Luís Ibáñez Álvarez	Profesor Asistente	Derecho Civil (Cosas)
Marcial Núñez	Profesor Asistente	Derecho Penal II Parte
Santiago Quevedo Machuca	Profesor Asistente	Derecho Político
Victoriano Caballero Alvarenga	Profesor Asistente	Derecho Internacional Público
Ramón Ángel De La Cruz Martínez Caimén	Profesor Asistente	Finanzas Públicas
Eugenio Justino Ramírez González	Profesor Asistente	Derecho de la Integración

CUARTO CURSO

Avelino Ramírez Ruiz	Profesor Asistente	Derecho Civil (Obligaciones)
Dionisio Valdez Britez	Profesor Asistente	Derechos Humanos
Oscar Estanislao López Laterza	Profesor Asistente	Derecho Mercantil I Parte
Perfecto Silvio Orrego	Profesor Asistente	Derecho Procesal Civil I Parte
Eulogio Julián López Aquino	Profesor Asistente	Historia Diplomática Del Paraguay
Juan Carlos Molas Villalba	Profesor Asistente	Derecho Constitucional Nacional Y Comparado
Jorge Juan Arestivo Bellasai	Profesor Asistente	Derecho Marítimo
César Augusto Villagra	Profesor Asistente	Medicina Legal

QUINTO CURSO

Dionisio Talavera Maidana	Profesor Asistente	Derecho Civil (Contratos)
Víctor Manuel Medina Silva	Profesor Asistente	Quiebras
Luís Alberto Menesses Martínez	Profesor Asistente	Derechos Intelectuales
Fernando Beconi Ortiz	Profesor Asistente	Derecho Mercantil II Parte
Luz Marlene Ruiz Díaz Báez	Profesor Asistente	Derecho Procesal Civil II Parte
Juan Marcelino González Garcete	Profesor Asistente	Derecho Administrativo
Sixto Marín Acosta	Profesor Asistente	Derecho Aeronáutico
Julio César Niz	Profesor Asistente	Filosofía del Derecho

SEXTO CURSO

Carmen Silva	Profesor Asistente	Derecho Civil (Sucesiones)
Lourdes Peña Villalba	Profesor Asistente	Derecho Internacional Privado
Justo Pastor Benítez Jiménez	Profesor Asistente	Derecho Procesal Del Trabajo
Bernardo Villalba Cardozo	Profesor Asistente	Derecho Tributario
Olga Josefina Velázquez	Profesor Asistente	Deontología Jurídica
Jesús Lird	Profesor Asistente	Técnica Jurídica
Alberto Isidro Sosa Vera	Profesor Asistente	Derecho Procesal Penal
Cinthia Fernández	Profesor Asistente	Técnica de Litigación Criminal Adversarial

FILIAL QUIINDY

PRIMER SEMESTRE

Daniel Francisco Varela Ávalos	Profesor Asistente	Introducción al Estudio del Derecho
Adolfo González Petit	Profesor Asistente	Criminología
Ángel Yubero Aponte	Profesor Asistente	Derecho Romano I Parte
Oscar Paredes	Profesor Asistente	Economía Política
Víctor Fretes Ferreira	Profesor Asistente	Sociología Jurídica
Osvaldo González Ferreira	Profesor Asistente	Lógica Jurídica
Francisco Mena Calderón	Encargado de Cátedra	Seminario I (Metod. de la Investig. Científica I)

SEGUNDO CURSO

Lilia Ojeda	Profesor Asistente	Derecho Civil (Personas)
Guillermo Trovato	Profesor Asistente	Derecho De La Niñez Y La Adolescencia
	Profesor Asistente	Derecho Penal I Parte
César Coll Rodríguez	Profesor Asistente	Derecho Romano II Parte
Pastor Cristaldo Cabral	Profesor Asistente	Derecho Del Trabajo Y De La Seguridad Social
Julio César Fernández Villalba	Profesor Asistente	Derecho Agrario y Ambiental

TERCER CURSO

Víctor Fretes Ferreira	Profesor Asistente	Derecho Civil (Cosas)
Patricio Gaona Franco	Profesor Asistente	Derecho Penal II Parte
Jorge L. Saguier	Profesor Asistente	Derecho Político
Neri Eusebio Villalba Fernández	Profesor Asistente	Derecho Internacional Público
Carlos Guillermo Arce Obregón	Profesor Asistente	Finanzas Públicas
Carlos Couchonnal	Profesor Asistente	Derecho de la Integración

CUARTO CURSO

Aldo León	Profesor Asistente	Derecho Civil (Obligaciones)
María Elodia Almirón Prujel	Profesor Asistente	Derechos Humanos
Carl Thomas Gwynn	Profesor Asistente	Derecho Mercantil I Parte
Roberto Núñez Salomón	Profesor Asistente	Derecho Procesal Civil I Parte
	Profesor Asistente	Historia Diplomática Del Paraguay
Rocío Hermosa	Profesor Asistente	Derecho Constitucional Nacional Y Comparado
Santiago Brizuela	Profesor Asistente	Derecho Marítimo
Reinaldo Aguilera	Profesor Asistente	Medicina Legal

QUINTO CURSO

Jorge Bogarín Sarubbi	Encargado de Cátedra	Derecho Civil (Contratos)
Antonio Fretes	Encargado de Cátedra	Quiebras
Pedro Hugo Mersán Galli	Encargado de Cátedra	Derechos Intelectuales
Selva Torales de Zalazar	Encargada de Cátedra	Derecho Aeronáutico
José Manuel Fuster	Encargado de Cátedra	Derecho Mercantil II Parte
Carlos Alarcón Ríos	Encargado de Cátedra	Derecho Procesal Civil II Parte
Diego Alexi Cubilla	Encargado de Cátedra	Derecho Administrativo

FILIAL SAN JUAN BAUTISTA

PRIMER CURSO

Víctor Hugo Pereira	Profesor Asistente	Introducción al Estudio del Derecho
Guillermo Trovato Pérez	Profesor Asistente	Criminología
Lilia Concepción Ojeda	Profesor Asistente	Derecho Romano I Parte
Miguel Mendoza	Profesor Asistente	Economía Política
Elizabeth Llano De Bogado	Profesor Asistente	Sociología Jurídica
Osvaldo González Ferreira	Profesor Asistente	Lógica Jurídica

SEGUNDO CURSO

María Elena Almada	Profesor Asistente	Derecho Civil (Personas)
María Estela Aldama Cañete	Profesor Asistente	Derecho De La Niñez Y La Adolescencia
Ricardo José Merlo Faella	Profesor Asistente	Derecho Penal I Parte
César Coll Rodríguez	Profesor Asistente	Derecho Romano II Parte
Carmela Inés Ramírez	Profesor Asistente	Derecho Del Trabajo Y De La Seguridad Social
Víctor José Yahari	Profesor Asistente	Derecho Agrario y Ambiental

TERCER CURSO

Pastor Cristaldo Cabral	Profesor Asistente	Derecho Civil (Cosas)
Mario Ygnacio Maidana Griffiths	Profesor Asistente	Derecho Penal II Parte
Elsa Kettermann Diesel	Profesor Asistente	Derecho Político
Luis Milner Zacarías González	Profesor Asistente	Derecho Internacional Público
Carlos Guillermo Arce Obregón	Profesor Asistente	Finanzas Públicas
Rosa Dejesús Quiñónez	Profesor Asistente	Derecho de la Integración

CUARTO CURSO

José Magno Florencio Vargas Gotilla	Profesor Asistente	Derecho Civil (Obligaciones)
Efraim Chaparro Abente	Profesor Asistente	Derechos Humanos
Miguel Ángel Fretes	Profesor Asistente	Derecho Mercantil I Parte
Carlos Franco	Profesor Asistente	Derecho Procesal Civil I Parte
José María Salinas Riveros	Profesor Asistente	Historia Diplomática Del Paraguay
Jorge Seall Sasiain	Profesor Asistente	Derecho Constitucional Nacional Y Comparado
Luís Alberto Bauzá Benítez	Profesor Asistente	Derecho Marítimo
Elida Salinas	Profesor Asistente	Medicina Legal

QUINTO CURSO

Miguel Ángel Palacios	Profesor Asistente	Derecho Civil (Contratos)
Ángel Cilía	Profesor Asistente	Quiebras
Selva Antonia Morel de Acevedo	Profesor Asistente	Derechos Intelectuales
Juan Carlos Paredes Bordón	Profesor Asistente	Derecho Mercantil II Parte
Lucio Portillo	Profesor Asistente	Derecho Procesal Civil II Parte
Lauro Ramírez	Profesor Asistente	Derecho Administrativo
Hebe Romero Talavera	Profesor Asistente	Derecho Aeronáutico
Ángel Yubero Aponte	Profesor Asistente	Filosofía del Derecho

SEXTO CURSO

Ricardo Alfonso Medina Guerrero	Profesor Asistente	Derecho Civil (Sucesiones)
Rafael Dendia	Profesor Asistente	Derecho Internacional Privado
Pastor Cristaldo Cabral	Profesor Asistente	Derecho Procesal Del Trabajo
Marco Vinicio Caballero Giret	Profesor Asistente	Derecho Tributario
Norma Beatriz Ortega de Reyes	Profesor Asistente	Deontología Jurídica
Rubén Franco	Profesor Asistente	Técnica Jurídica
Alfredo Enrique Kronawetter Zarza	Profesor Asistente	Derecho Procesal Penal
Juan Pablo Mendoza	Profesor Asistente	Técnica de Litigación Criminal Adversarial

RESOLUCIÓN H.C.D. Nº 396/2006

Acta Nº 26/06 (Acta de Sesión Ordinaria de fecha 21/11/2006)

"POR LA CUAL SE CONFORMA LA COMISIÓN DE LA REVISTA JURIDICA DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE ASUNCIÓN".

VISTO: La necesidad de conformar la Comisión de Dirección de la Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la U.N.A., y

CONSIDERANDO: Que la Facultad debe contar con la publicación de la Revista Jurídica que apunte a la consecución de dicho fin y refleje el ideario, tanto del Claustro de Profesores como de los demás estamentos que integran la Universidad Nacional de Asunción para beneficio de la Institución tanto a docentes y alumnos quienes podrán profundizar sus conocimientos del derecho y se actualizaran en las distintas ramas del mundo jurídico.

Que el tema fue tratado en sesión del Consejo Directivo en Acta Nº 26/ 2006, de fecha 21 de Noviembre de 2006.

POR TANTO, en uso de sus atribuciones legales y reglamentarias.

EL HONORABLE CONSEJO DIRECTIVO DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE ASUNCION:

RESUELVE:

Art. 1º.- NOMBRAR, la comisión de dirección de la Revista Jurídica de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, integrada de acuerdo a la siguiente nomina:

Prof. Dr. Carlos Fernández Gadea.
Prof. Dr. Antonio Fretes.
Prof. Dr. Luis Fernando Sosa Centurión.
Prof. Dr. Amelio Calonga Arce.
Prof. Dr. Fernando Barriocanal Feltes.
Prof. Dr. José Raúl Torres Kirmser.
Prof. Dr. Eric Maria Salum Pires.
Prof. Dr. Fausto Portillo.
Abog. Alcides Delagracia.
Abog. Javier Villamayor.
Est. Julián Vega.
Est. Jorge Bogarín.
Est. Ariel Venialgo.

Art. 2º.- NOMBRAR, a los Profs. Dres. Jose Raúl Torres Kirmser y Ubaldo Centurión Morínigo como coordinadores de la Revista Jurídica de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción.

Art. 3º.- COMUNICAR y Archivar.

Prof. Dr. Víctor A. Fretes
Secretario de la Facultad

Prof. Dr. Carlos Fernández Gadea
Decano y Presidente

INDICE

EDITORIAL 31

HOMENAJE AL PROFESOR CARLOS A. MERSÁN 35

Palabras del Prof. Dr. Marco Antonio Elizeche

DOCTRINA

“CÚMPLASE”. CARÁCTER Y FUNCIÓN DE LA PROVIDENCIA 41

Por Hugo Allén

SISTEMA DE LA RESPONSABILIDAD POR DAÑOS
EN EL CÓDIGO CIVIL PARAGUAYO 47

Por Ramón Silva Alonso

LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN UNA CAUSA DE LOS PUEBLOS LIBRES 53

Por José Raúl Torres Kirmser

ACCESO A LA JUSTICIA. ROL DE LA DEFENSA PÚBLICA 61

Por Alicia Beatriz Pucheta de Correa

INTERCULTURALIDAD, GLOBALIZACIÓN Y PROPUESTA DE VALORES
SOCIOCULTURALES PARA UNA INTEGRACIÓN SOCIAL 77

Por Manfredo Ramírez Russo

PROCESO DE ESTRUCTURACIÓN Y DESARROLLO
DE LA POLÍTICA EXTERIOR DEL PARAGUAY 83

Por Antonio Salum Flecha

EL DERECHO DEL CONSUMIDOR EN LOS CONTRATOS BANCARIOS 93

Por Bonifacio Ríos Ávalos

JUAN JOSÉ SOLER Y LA DOCTRINA ESTRADA 109

Por Ubaldo Centurión Morínigo

BREVES CONSIDERACIONES SOBRE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA EN RELACIÓN A LOS SEGUROS DE VIDA EN EL PARAGUAY 115

Por Luis Fernando Sosa Centurión y María Elena Acevedo González

LA CORTE INTERNACIONAL 125

Luis Enrique Chase Plate

APRECIACIONES CRÍTICAS SOBRE EL NOVÍSIMO SISTEMA IMPERANTE EN NUESTRO DERECHO PROCESAL PENAL 131

Por Guillermo Delmás Frescura

CAUSAS DE EXCLUSIÓN DE LA REPROCHABILIDAD ESTABLECIDAS EN EL ART. 23 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE. BREVE ANÁLISIS 135

Por Oscar Rodríguez Kennedy

EL RESPETO A LA DIGNIDAD DEL MAESTRO 149

Por Stella Samaniego de Centurión

ACUÍFERO GUARANÍ 153

Por Oscar B. Llanes Torres

TIPOS DE CONOCIMIENTOS DE EMBARQUE NO PREVISTOS EXPRESAMENTE EN NUESTRO CÓDIGO DE COMERCIO 157

Por Carlos A. Fernández Villalba

REFLEXIONES SOBRE EL CAMBIO 163

Por Adolfo Ozuna G.

LA REFORMA Y LA ENMIENDA DE LA CONSTITUCIÓN 171

Por Luis Lezcano Claude

GLOBALIZACIÓN Y DERECHO 191

Por Francisco Fleitas Arguello

QUÉ PODER JUDICIAL QUEREMOS 201

Por Silvia Beatriz López Safi

SEGURIDAD SOCIAL FRENTE A LA DEUDA EXTERNA EN LOS PAÍSES IBEROAMERICANOS 207

Por Pastor Cristaldo Cabral

LA EDUCACIÓN COMO INSTRUMENTO DE CAMBIOS EN LA INTEGRACIÓN MERCOSUR 221

Carlos Marcial Russo Cantero

ACCESO A LA JUSTICIA Y NUEVAS FORMAS DE PARTICIPACIÓN EN LA ESFERA POLÍTICA 225

Por Elodia Almirón Prujel

EL IVA Y LAS ADJUDICACIONES DE BIENES EN PROCESOS JUDICIALES 237

Por Pierina Ozuna Word y Ricardo Rodríguez Silvero

EL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL, LA DOBLE REMUNERACIÓN Y LOS JUBILADOS 249

Por Roberto Salomón Nunes

LIBERTAD DE PRENSA Y SU EJERCICIO ABUSIVO COMO FUENTE DE RESPONSABILIDAD 255

Por Carmelo A. Castiglioni

EL PLAN DE EXPOSICIÓN DE UNA OBRA JURÍDICA 267

Por José Manuel Reyes Tello

EL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA Y SUS CAUSAS 273

Por Marco Antonio Elizeche

NUESTRA CULTURA JURÍDICA RECTORES Y DECANOS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL 277

Por Juan Bautista Rivarola Paoli

HOMOGENEIZACIÓN DEL DERECHO CONTRACTUAL EN EUROPA Y EL MERCOSUR 325

Por José Antonio Moreno Rodríguez

EL LARGO CAMINO DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA ARGENTINA DEMOCRÁTICA 345

Por Juan Carlos Maqueda

ASPECTOS CONSTITUCIONALES VINCULADOS A LA GLOBALIZACIÓN, TRATADOS Y SOBERANIA NACIONAL 361

Por Juan Colombo Campbell

LA ÉTICA DEL JUEZ CONTEMPORÁNEO 385

Por Yesid Ramírez Bastidas

EL SISTEMA JURISDICCIONAL INTERAMERICANO DE PROTECCION DE LOS DERECHOS HUMANOS 401

Por Sergio García Ramírez

INDEPENDENCIA JUDICIAL. JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS 417

Por Alirio Abreu Burelli

LA FORMACIÓN HISTÓRICA DE LOS MEDIOS DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO 429

Por Mariano Azuela Güitrón

INSERCIÓN DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL EN EL MARCO DE LA SEPARACIÓN DE PODERES. VISIÓN DEL CASO CHILENO 439

Por José Luis Cea Egaña y por Juan Colombo Campbell

PROBLEMÁTICA DE LOS ÓRGANOS EXTRAPODER EN EL DIAGRAMA DE DIVISIÓN DE LOS PODERES 453

Por Néstor Pedro Sagüés

LA POLÉMICA INFLUENCIA DE ADOLFO POSADA EN EL PENSAMIENTO DE LOS CATEDRÁTICOS DE DERECHO DE LA GENERACIÓN DEL 900 465

Por Raquel García Bouzas

LA FORMACIÓN DE LOS PROFESIONALES DEL DERECHO ANTE LOS PROCESOS DE REFORMA DE LOS ESTADOS LATINOAMERICANOS 475

Por Elena Sarli de Erro

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE 483

Por Luis Fernando Sosa Centurión y Gonzalo Esteban Sosa Nicoli

FORMAS SEMIDIRECTAS DE DEMOCRACIA Y REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN 499

Por Gregorio Badeni

MANUEL DOMÍNGUEZ. EL ABOGADO DE LA PATRIA 511

Por Carlos R. Centurión

INTERCULTURALIDAD, GLOBALIZACIÓN Y PROPUESTA DE VALORES SOCIOCULTURALES PARA UNA INTEGRACIÓN SOCIAL 535

Por Manfredo Ramírez Russo

CONSIDERACIONES ACERCA DEL RECONOCIMIENTO LEGAL DE LAS UNIONES ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO 541

Por Linneo Ynsfrán Saldívar

EL DERECHO MARÍTIMO O DERECHO DE LA NAVEGACIÓN POR AGUA: SU TRIDIMENSIONALIDAD 551

Por Santiago Adán Brizuela Servín

EXPONER EN DERECHO Y FUNDAR EN DERECHO "PROVEER DE CONFORMIDAD Y SERÁ JUSTICIA" Y "NO HA LUGAR POR IMPROCEDENTE" 565

Por Francisco Fleitas Argüello

EL CONCEPTO PENAL DE FUNCIONARIO PÚBLICO. VALORACIÓN CRÍTICA 571

Por Olga Rojas Benítez

EL ESTADO EN LA TEORÍA POLÍTICA MODERNA 589

Por Juan Bautista Rivarola Pérez

ESTADO DE DERECHO Y ESTADO TOTALITARIO 595

Por Raúl Battilana Nigra

DERECHO ROMANO ¿POR QUÉ RAZÓN HASTA AHORA SE LO ESTUDIA, CUANDO HACE CASI 1000 AÑOS SE EXTINGUIÓ EL IMPERIO? 599

Por Guillermo Trovato Fleitas

LA IMPORTANCIA DEL RÉGIMEN DE VISITAS O DE RELACIONAMIENTO, LEGISLADO EN FORMA GENERAL Y SOMERA EN EL ORDENAMIENTO POSITIVO PARAGUAYO 605

Por Guillermo B. Trovato Pérez

INFORMACIONES

NÓMINA DE EGRESADOS. AÑO 2005 613

DEPARTAMENTO DE RECURSOS HUMANOS DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE ASUNCIÓN 625

RESUMEN DE ACTIVIDADES ACADÉMICAS 633

CALENDARIO ACADÉMICO. AÑO LECTIVO 2007 647

NUEVO PLAN DE ESTUDIOS 653

DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA 685

INFORME GENERAL DE LAS ACTIVIDADES DESARROLLADAS DURANTE EL AÑO, EN LA BIBLIOTECA CENTRAL "CARLOS ANTONIO LÓPEZ" 693

Por Ángel Adriano Yubero Aponte

AUDITORÍA INTERNA 697

Por Celso Echeverría I.

LABOR DEL INSTITUTO DE DERECHO PÚBLICO 699

RESOLUCIÓN Nº 466-00-2006 711

CARLOS A. MERSÁN O LA JUVENTUD CREADORA 713

HOMENAJE A PROFESORES EMÉRITOS 716

EDITORIAL

EL EJEMPLO DE UN MAESTRO



Como decían los griegos, *Carlos A. Mersán* se fue con la mayoría. Dejó este mundo terrenal ante la congoja de cientos de amigos, de profesores universitarios y de tantos discípulos que conocieron y admiraron su probidad intelectual que lucía junto a un sereno, pero inflexible espíritu de justicia, dejándonos un inmenso legado espiritual y material.

En efecto, fue el inolvidable maestro de la Universidad Nacional de Asunción, el hombre que con radiante y esperanzadora juventud espiritual emprendió, siguió y culminó con éxito el proyecto del hoy grandioso e imponente edificio de la Facultad de Derecho, resuelta y vigorosa respuesta a los desafíos del siglo XXI.

En nuestros días, la más que centenaria institución de enseñanza alberga en sus modernas aulas a más de 8.000 alumnos, testimonio elocuente de la capacidad previsora y del empuje creador de la voluntad de este hombre que, sin perder su humildad, se destacó por su jerarquía intelectual en la sociedad paraguaya, así como la enalteció con su rectitud y decoro. La bella causa de la solidaridad con su profunda y auténtica vocación de servicio también lo tuvo como activo protagonista.

Prestigió la cátedra universitaria en la Facultad de la que egresaron Cecilio Báez, Ignacio A. Pane, Luis De Gásperi y Eusebio Ayala, al crear en 1970 la cátedra de Derecho Tributario el entonces decano Prof. Dr. Mario López Escobar. A una materia rigurosamente técnica le daba el calor de su sensibilidad manifestando que el Derecho Tributario debería abrirse a los principios de la justicia social, dirigiendo sus preocupaciones centrales hacia la equidad por sobre irritantes y odiosos privilegios.

Llegó al decanato de la Facultad, primada de la Universidad Nacional –al decir del ejemplar maestro Luis Patricio Frescura y Candia– por la voluntad libremente expresada del estudiantado y luego convalidada por el entonces Rector de prestigiosa trayectoria, Dr. Berganza, hombre bueno, justo y ecuánime. Con los mejores auspicios inició su trayectoria en el Decanato inspirado en su antecesor el Prof. Dr. Juan Ramón Chaves, hombre honrado y de honda sensibilidad social que se oponía al aumento de los aranceles comprendiendo la situación de los estudiantes pobres.

En el nuevo edificio construido con indeclinable perseverancia, levantó un pabellón para los institutos de estudios jurídicos, a fin de que el avance arquitectónico fuera paralelo al avance académico. Su dinámica labor en el Decanato buscó superar los conceptos jurídicos perimidos y darle a la Facultad proyección en orden a los dinámicos avances del Derecho. Fue así que incorporó nuevas materias como Derechos Humanos, Derecho de la Integración y Deontología Jurídica. Promovió la designación de profesores asistentes y auxiliares por rigurosos concursos de oposición y después de más de cuarenta años, llamó al claustro de profesores que ejerció el control de la facultad con anuales y serias reuniones.

No solamente auspició y constituyó adelantos materiales. Cuidó siempre que su labor de Decano fuese honesta y transparente. “Usé mi coche al servicio de la institución, nunca obtuve ni pedí una suma de dinero en concepto de combustible ni de gasto del chofer ni de mantenimiento del vehículo personal mío”, dijo en un reportaje que le efectuó, en el año 2001, un profesor titular de la Universidad Nacional de Asunción. Por tanto, enseñó con su dilatado saber jurídico, pero también hizo de cada jornada una elocuente y persuasiva lección moral para la juventud. Supo darle a la docencia el sesgo fundamental de lo ético, sin el cual se cae en una incoherencia que decepciona y defrauda a los jóvenes, porque se vulneran principios vertebrales de la cátedra, omitiéndose gravemente el concepto de José Enrique Rodó, quien decía que el que dirige la orientadora enseñanza a la juventud ejerce un ministerio sagrado.

En ese valioso reportaje al docente de la Universidad Nacional, que recoge conceptos suyos para la historia, dijo: “La gran felicidad tuve en el mundo cuando pude hacer algo por mí país, como el edificio de la Facultad de Derecho, como la Fundación Solidaridad que tenemos desde hace 32 años para la asistencia de personas minusválidas que hoy por hoy se las llaman personas de diferentes incapacidades. Pude organizar el Automóvil Club Paraguayo que de 7.000 pasó a casi 20.000 asociados, en la presidencia que me

tocó desempeñar en un trabajo de 50 años y llegar también a la presidencia de la Organización Internacional de Turismo y Automovilismo en la que me tocó recorrer América, promoviendo la difusión de estas dos actividades de gran necesidad para el país".

Teresa de Calcuta decía: "Hay demasiada gente que habla de los pobres; lo que necesitamos es gente que hable con los pobres". Lejos de proclamas demagógicas o de un populismo barato, impulsó su organización "Solidaridad", diciendo que esta generosa idea superaba los conceptos de asistencialismo y caridad.

Aun ante estos relevantes emprendimientos académicos y tras haber impulsado con intrépida energía la construcción del nuevo edificio de la Facultad de Derecho, mantuvo siempre su modestia, desechando actitudes vanidosas o egocéntricas.

Del Decano actual de nuestra institución de enseñanza manifestó públicamente: "Yo tuve la oportunidad de contar con él en los dos períodos del Consejo Directivo y tuve la satisfacción de tenerlo como Director de Construcciones de la nueva Facultad y la satisfacción máxima que tuve con él fue que él mismo venía a controlar la obra, a la una de la tarde: si los materiales habían llegado y los obreros estaban trabajando, controlando más que el controlador. Fue el fiscalizador de obras de la empresa que tenía a su cargo la realización; entonces, lo valoro extraordinariamente al actual Decano y siempre comenté en público y en nuestras reuniones del Consejo Directivo esa labor, sin que tuviéramos ni siquiera vinculación política ni vinculación social, sino la vinculación administrativa que creaba el Consejo Directivo y las responsabilidades que como miembro del Consejo Directivo teníamos frente al estudiantado y frente al país".

Se cosecha en la medida de la siembra. *Carlos A. Mersán* ha ganado un recuerdo perenne con su luminoso legado. Es que trabajó para el bien y no para el mal; trabajó por la elevación intelectual y moral de sus alumnos, no se hizo cómplice de la mediocridad ni alentó pérfidos propósitos de odio, envidia o resentimiento.

Cumplió con altivez su destino. Sirvió a la patria, ayudó a los humildes y honró a la Universidad Nacional de Asunción.

HOMENAJE
AL PROFESOR CARLOS A. MERSÁN

Palabras del Prof. Dr. Marco Antonio Elizeche

El día sábado 21 de octubre de los corrientes, a las 16:00, se realizó el sepelio de los restos mortales del Prof. Dr. Carlos A. Mersán en el Cementerio de la Recoleta; su sensible fallecimiento se produjo el día anterior, viernes 20 de octubre, aproximadamente a las 10:00.

En el referido acto mortuorio, las palabras de despedida fueron pronunciadas por el Prof. Titular de la cátedra de Derecho Tributario y Presidente del Instituto de Derecho público, Prof. Dr. Marco Antonio Elizeche en una encendida, conceptuosa y elocuente improvisación, cuyo contenido ofrecemos a continuación.

"Señoras y Señores:

Con estas palabras de despedida al ilustre desaparecido, que en vida fuera Prof. Dr. Carlos A. Mersán, estoy asumiendo una cuádruple representación: la de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción, por mandato de su Consejo Directivo y el Decano de esta casa de altos estudios, la del Instituto de Derecho Público de la Facultad, de la cual fuera miembro el extinto, de la Asociación Paraguaya de Estudios Administrativos y Fiscales de la cual fuera últimamente consejero el Dr. Mersán y por último de la cátedra de Derecho Tributario, claustro donde fuera su primer Profesor Titular.

Describir plena y acabadamente los méritos alcanzados por el Prof. Mersán y los peldaños y caminos ascendidos y trajinados en su vasta y difusa andadura, tanto en el ámbito académico e intelectual como en lo social y cultural, sería largo e inconducente en este acto, por lo que sí voy a extractar los más relevantes a mi juicio.

En el ámbito académico universitario, Carlos A. Mersán egresó en el año 1942 con el Título de Doctor en Derecho y Ciencias Sociales de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Asunción.

Fue Prof. Titular de Legislación Fiscal de la Facultad de Ciencias Económicas de la UNA y Primer Profesor Titular de Derecho Tributario de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNA, desde el año 1967.

Fue Miembro del Consejo Directivo de la Facultad de Derecho desde el año 1972, donde alcanzó la máxima dignidad de ejercer el cargo de Decano de la Facultad en el año 1991.

Al frente de la Facultad desde el cargo de Decano, a él se debe, sin lugar a dudas, el mérito de haber tomado la decisión, promover y culminar la construcción de la formidable estructura edilicia de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción en su actual sede en Santísima Trinidad. Aunque la inauguración se haya llevado a cabo al año siguiente de su alejamiento del Decanato, lauro que no se le puede desconocer.

Fue también durante unos años Presidente de la Sección Administrativa y Tributaria del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Facultad de Derecho por los años de 1980.

En sus actividades diversas fue Abogado Consultor de la Embajada de Francia, Miembro del Consejo de la Federación Interamericana de Abogados, del Comité Fiscal de la Federación Interamericana de Abogados, Miembro y ex Presidente de la Comisión Directiva del Touring y Automóvil Club del Paraguay, Asesor Jurídico de la FEPRINCO, miembro y ex Presidente del Centro Paraguayo Americano, entre otros Institutos.

Recibió varias distinciones honoríficas.

Ostenta las condecoraciones de Oficial de la Orden Do Cruzeiro do Sud del Brasil, Caballero de la Orden Nacional de la Legión de Honor de la República de Francia y la Distinción de Oficial de la Orden por el Gobierno Nacional, en mérito de su dedicación para la construcción de la Facultad de Derecho, entre otras distinciones.

El Dr. Mersán registra en su haber innumerables publicaciones en el campo de su especialidad, en trabajos y monografías diversas. Resalta aquí su

libro de “Derecho Tributario” en varias ediciones, “Temas Tributarios” y en especial “Legislación Fiscal del Paraguay”, compilación de consulta obligada hasta ahora dentro de la especialidad, como así también “Legislación Aduanera Comentada”.

En el Instituto de Derecho Público resalta su gestión donde fue un verdadero mentor y entusiasta propulsor de su funcionamiento, a tal punto que ejerció durante unos años la Presidencia de su rama Administrativa Tributaria y donde últimamente se desempeñaba como miembro, bajo nuestra Presidencia, cargo y función que enalteció con sus decisiones e invalorables aportes.

En la Asociación Paraguaya de Estudios Administrativos y Fiscales fue uno de sus más reconocidos mentores, en su condición de socio fundador con los Profesores Salvador Villagra Maffiodo, ya fallecido y Miguel Angel Pangrazio, entre otros, y cuya Presidencia ejerció por varios períodos.

En esta institución también prodigó innegables frutos en aportes y trabajos medulosos en sendas jornadas de la Asociación, así como también del Instituto Latinoamericano de Derecho Tributario donde fue Miembro de su Consejo Directivo durante varios años y Presidente de la jornada del año 1979 celebrado en la ciudad capital de Asunción.

Ya en los estribos de esta reseña vivencial, no podemos dejar de hacer referencia a su gran pasión como lo fue el ejercicio de la cátedra de Derecho Tributario.

En éste, el Dr. Mersán fue el pionero en tanto ha sido su primer Profesor Titular, cátedra donde mostró a más de su reconocida versación, su mesura y señorío, a tal punto que es dable enfatizar que casi nunca, ni siquiera levantaba la voz para sostener sus prédica y sus fundamentos y donde siempre hacía gala de su don de gente y su actitud siempre conciliadora y contemporizadora.

Estos dones que adornan la personalidad del Dr. Mersán son los que harán absolutamente difícil, por no decir imposible, olvidarlo, sobre todo a los que estuvimos muy de cerca de él a lo largo de tiempo y años en el ejercicio de la cátedra.

Prof. Mersán: Que la paz y la bienaventuranza sean contigo en tu transito hacia lo ignoto”.

Doctrina

"CÚMPLASE" CARÁCTER Y FUNCIÓN DE LA PROVIDENCIA

Por Hugo Allén (*)

En un casual encuentro de pasillo, tiempo atrás, se estableció un diálogo entre dos magistrados y el suscrito. Uno de ellos, entre otras cosas, manifestó que los tribunales en general consideraban que la providencia de "cúmplase", debía quedar firme "sí o sí" antes de que pudiese hacerse efectiva la orden ínsita en ella. Por tal motivo afirmaba que se debía notificar a las partes y esperar tres días. El otro señaló que no estaba de acuerdo con un criterio expresado en términos tan absolutos.

Al impulso de una natural curiosidad, me puse a pensar sobre el tema y encontré que merecía la pena dedicarle estas líneas.

El examen puede ser enfocado tomando en consideración los siguientes aspectos que hacen al caso.

DE LAS NORMAS PROCESALES

Las normas procesales son tres: de *organización*, de *competencia* (de los órganos creados por las de organización), y de *procedimiento.*

Las dos primeras se encuentran en el C.O.J., que constituye la ley de la estática procesal, y en lo que se refiere al fuero civil, las normas de procedimiento se hallan en el C.P.C., ley de la dinámica procesal. Ellas pueden generar deberes (y facultades), derechos y obligaciones.

(*) Profesor Titular de Derecho Procesal Civil I Parte y Profesor Titular de Derecho Procesal Civil II Parte de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción.

DEBERES PROCESALES

Los deberes procesales surgen con ocasión del proceso o de su trámite. Su cumplimiento está a cargo del juez, las partes y los terceros, según el caso.

Es deber del juez, por ejemplo, actuar conforme al Art. 9º C.O.J., no pudiendo negarse a administrar justicia. Para el cumplimiento de sus deberes, se le otorgan "facultades" (ver Arts. 17/18 C.P.C.) También su conducta debería atender los Arts. 6º y sgts. del Código de Ética Judicial, en el supuesto de que se considerase constitucional la Acordada Nº 390/05, que contiene el "Código".

Los deberes de las partes se hallan establecidos en los Arts. 51 y sgts. del C.P.C.

En cuanto a los terceros, véanse los Arts. 304, 314, 374/5, etc. del mismo cuerpo legal.

OBLIGACIONES PROCESALES

Tienen características similares a las de los deberes. Algunos autores consideran que las obligaciones se refieren solo a las partes, entendiendo que los jueces no tienen obligaciones propiamente dichas, sino deberes, criterio que en parte puede merecer observaciones. Recuérdese el Art. 16 del C.P.C.

Los deberes se distinguirían de las obligaciones, porque a la obligación de una persona corresponde el derecho subjetivo de otra, que puede reclamarle su cumplimiento, como el caso de las costas. En los deberes no se daría esta dual contraposición: obligación y derecho subjetivo (Puede verse Devis Echandía, Teoría General del Proceso, T. I., págs. 11/12).

El cumplimiento (o a veces el incumplimiento) de los deberes y obligaciones procesales generan "actos jurídicos" cuyos elementos esenciales son el sujeto, el objeto y la forma.

DE LOS ACTOS JURÍDICOS PROCESALES

La providencia de "cúmplase" es un acto jurídico procesal de decisión, emanado de un juez.

COUTURE, en su "Vocabulario jurídico", la define como: "Providencia o decreto de trámite que debe dictar el juez de primera instancia cuando vuelve a su conocimiento un expediente que había sido objeto de apelación, a los efectos de dar cumplimiento a la decisión pasada en autoridad de cosa juzgada".

La orden del juez adopta forma de providencia de mero trámite (Art. 157) y para quienes consideran que el "cúmplase" debe quedar "firme", tal firmeza se adquiriría en el plazo de tres días contados desde su notificación (Arts. 390/91 C.P.C.).

LA FIRMEZA EN LOS ACTOS JURÍDICOS PROCESALES

Establecer debidamente el concepto de "firmeza", hace necesario examinar ciertas cuestiones. Así vemos que la ley distingue entre "consentimiento", "firmeza" y "ejecutoriedad" (Art. 519 C.P.C.).

De hecho y en la práctica, por lo general las resoluciones firmes causan ejecutoria, y las que causan ejecutoria se hallan firmes. Eso explica que no pocas veces se utilizan como sinónimos los conceptos de firmeza y ejecutoriedad, pero, hablando con propiedad, esa aparente sinonimia es incorrecta.

Una resolución puede estar firme, pero no causar ejecutoria, y a la inversa: causar ejecutoria y no estar firme.

Una resolución puede adquirir firmeza en razón de que:

1) La parte afectada o interesada no recurrió de ella, no obstante ser recurrible. Aquí la firmeza se origina en el consentimiento.

2) Porque la ley la declara irrecurrible.

3) Porque habiéndose recurrido, fue confirmada por la instancia superior.

4) Porque accede o es consecuencia o pretende la ejecución de una resolución principal que se halla "firme".

Firmeza implica, entonces, que por cualquiera de esos motivos, la resolución tiene autoridad o fuerza de cosa juzgada, en tanto que *ejecutoria* o *ejecutoriedad* significa que la resolución es "EFICAZ" para ser ejecutada ju-

dicialmente, con independencia de que esté o no firme, como ocurre, por ejemplo, cuando la apelación se concede sin efecto suspensivo.

Recuérdese que el Código Procesal Penal define la "firmeza" diciendo: "Art. 127.- RESOLUCIÓN FIRME. Las resoluciones judiciales quedarán firmes sin necesidad de declaración alguna, cuando ya no sean impugnables".

En el mismo sentido se ha pronunciado la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia, en el Acuerdo y Sentencia Nº 716, del 19 de mayo de 2003, cuando dice: "Que el agotamiento de los recursos ordinarios (Art. 561) se cumple por el solo hecho de dictarse una resolución a la que la ley declara inapelable. Las resoluciones adquieren firmeza desde el mismo momento en que se dictan".

Con relación a las resoluciones que son ejecutables sin estar firmes, en razón de que el recurso se concedió "*sin efecto suspensivo*", permítasenos una breve digresión. En la redacción del Art. 398 del C.P.C., se deslizó una omisión, imputable al Poder Legislativo y nunca salvada en alguna ley de erratas. Ese artículo, contenido en el Proyecto de Código Procesal Civil de la Comisión Nacional de Codificación (con el mismo número), y remitido al Congreso el 13 de diciembre de 1986, tenía un segundo párrafo, que decía: "La apelación de autos interlocutorios y de providencias se otorgará en relación y con efecto suspensivo, con excepción de los casos en que la ley disponga que debe concederse sin efecto suspensivo".

LA PROVIDENCIA DE "CÚMPLASE". SU CARÁCTER DEPENDIENTE

La existencia y razón de ser de esta providencia se explica y se sustenta jurídicamente en razón y en función de la resolución principal, cuyo cumplimiento ordena. Y en este punto procede volver a recordar lo dicho en cuanto a la distinción entre "firmeza" y "ejecutoriedad".

El "cúmplase" adquiere firmeza desde el momento mismo que se dicta, porque no es susceptible de recursos, ya que su irrecurribilidad deviene de la irrecurribilidad de la resolución principal a la cual accede.

Ahora bien, si hablamos de ejecutoriedad, tenemos que considerar que la resolución principal puede estar firme, pero no causar ejecutoria.

Si aquella resolución está "firme" y además el Tribunal no condicionó a plazo alguno el cumplimiento de lo que resolvió, debe entenderse que el "cúmplase" también causa ejecutoria desde que se lo dicta.

Téngase en cuenta que las instancias superiores son instancias declarativas (salvo algún caso muy excepcional), mientras que la primera es instancia tanto declarativa como ejecutiva. Por eso cualquier orden derivada de las resoluciones de segunda o tercera instancia permite su ejecución en primera instancia, para lo cual se requiere la devolución del expediente al juzgado de origen para su ejecución.

Ejemplo

Supongamos que una Sentencia (firme) del Superior ordene el pago de una suma de dinero dentro del plazo de cinco días. En ese caso, el objeto del "cúmplase" sería fijar el momento a partir del cual se habrá de computar esos cinco días. Éste es un supuesto en el que "sí o sí" se requiere su notificación al deudor, no para otorgar firmeza al "cúmplase", que ya la tiene, sino para que cause ejecutoria luego del cumplimiento del plazo previsto en la resolución principal, habilitando al ejercicio del derecho derivado de los Arts. 519 y sgts. del C.P.C.

Otro ejemplo lo tenemos en el Art. 18 de la Ley de Arancel Nº 1376. Los diez días que la ley concede al deudor, se cuentan desde la notificación del "cúmplase". Similar situación se da en el caso del juicio de desalojo en el supuesto de que la sentencia de segunda instancia hubiese confirmado el desalojo. El plazo para la desocupación del inmueble se cuenta desde la fecha de notificación de la providencia de "cúmplase".

Notificada la providencia, como ella es en sí irrecurrible, según lo acabamos de manifestar, no hay que dejar transcurrir tres días y RECIÉN DESPUÉS comenzar a contar el plazo fijado en la Sentencia o en la Ley. Dichos plazos comienzan a correr desde el mismo momento en que se formaliza la notificación.

Pero distinta es la situación cuando la resolución del Superior no fija plazo alguno y no se da el supuesto de la Ley de Arancel. En esos casos lo que ordena el "cúmplase" es ejecutable desde el momento mismo de la notificación. Sostener lo contrario sería tanto como someterse a un formalismo sin fundamento, motivación o finalidad.

Supongamos una resolución que desestima un incidente de nulidad de actuaciones.

Los trámites que pudieron haber quedado pendientes deben substanciarse inmediatamente luego de la notificación del "cúmplase". No hay que esperar tres días.

Lo mismo ocurre en los casos de revocación de medidas cautelares. Los actos tendientes a dejar sin efecto las medidas restrictivas adoptadas, se tienen que cumplir de inmediato. Más aun, en este supuesto el cumplimiento del "cúmplase", valga la redundancia, no requiere "sí o sí" previa notificación al cautelante perdidoso, porque tal notificación ni quita ni agrega nada a la situación procesal del caso (medida revocada). Se puede cancelar y/o levantar la medida cautelar y simultáneamente o posteriormente notificar esta disposición al solicitante de la medida. Lo dicho es la cara opuesta al caso previsto en el Art. 694 y está en la línea del espíritu del Art. 52 inc. "b", del C.P.C.

Otros supuestos que requieren cumplimiento inmediato, son los casos en que el "cúmplase" tiene como destinatario al mismo juez que dicta la providencia. Esto ocurre cuando el Superior resolvió un incidente de recusación. Según fuese el sentido de tal resolución, el juez deberá devolver sin otro trámite los autos principales al juez recusado, o asumir en definitiva competencia en la causa. Puesto que el "cúmplase" sería una suerte de "auto-orden", la devolución al recusado podría hacerse incluso sin dictar dicho "cúmplase".

Para concluir, hay que tener en cuenta que la realidad supera la imaginación del legislador. Puestos en la tarea de examinar las situaciones y circunstancias que pueden producirse o envolver el dictado de una "simple" providencia de "cúmplase", debemos admitir que difícilmente se podrán contemplar y abarcar todos los supuestos que pueden darse en la vida real.

SISTEMA DE LA RESPONSABILIDAD POR DAÑOS EN EL CÓDIGO CIVIL PARAGUAYO

Por Ramón Silva Alonso (*)

La presente exposición, a semejanza de otras que le han precedido sobre el mismo tema, alude a una materia capital del Derecho: la de la responsabilidad por daños en el reciente Código Civil de la República del Paraguay. Pero, a diferencia de las anteriores, ella busca llegar aquí a lo mismo, solo que tratando de condensar las ideas. Pretende referirse al tema reduciéndolo a sus líneas elementales.

El peligro de la esquematización es la desfiguración de la exposición. Aun a riesgo de exponerse a él, el autor ha querido correr el albur de una exposición que pudiera resultar fragmentaria y que al serlo, no respondiera ya a la finalidad perseguida.

En la exposición se ha querido omitir toda cita o referencia a cualquier texto de doctrina o jurisprudencia. Se pretende excluir del mismo cualquier comentario reduciendo el texto a la mera exposición.

1. En lo referente a técnica legislativa, el Código Civil Paraguayo mantiene, en lo fundamental, la del Código de Vélez. Se compone de un Título preliminar y cinco libros, a saber: el libro I, que se ocupa de las personas y de la familia; el libro II, que trata de los hechos y actos jurídicos y de las obligaciones en general; el libro III, que alude a los contratos y otras fuentes de obligaciones; el libro IV, que se refiere a los derechos reales; y el libro V, que trata de las sucesiones.

(*) Ex Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción, Ex Miembro del Consejo de la Magistratura, Profesor de las Universidades Nacional y Católica. Profesor Emérito de Derecho Internacional y Privado, y de Obligaciones.

En materia de responsabilidad por daños, al igual que el francés, el argentino y muchos otros, regula separadamente la responsabilidad que emerge del incumplimiento contractual (responsabilidad contractual) de la que deriva de otra clase de hechos (responsabilidad extracontractual).

A la primera categoría consagra los artículos 420 y ss. (en el libro II); y a la segunda, los artículos 1833 y ss. (en el libro III del Código).

Tradicionalmente, se ha separado el estudio de los dos órdenes de responsabilidades. Ello arranca del propio Código francés, donde la responsabilidad contractual está reglamentada en la materia de contratos (Arts. 1146 a 1150), en tanto que la responsabilidad extracontractual es objeto de disposiciones diferentes (Arts. 1362 a 1386).

La doctrina francesa, de modo similar a otras inspiradas en ella se ha sometido a tal esquema legislativo, formulando la exposición de la materia y separando los dos tipos de responsabilidad.

Sin embargo, sabemos –y la doctrina contemporánea lo ha puesto de relieve– que la obligación de responder no surge de otra fuente que la de incumplimiento de un deber no satisfecho, sea que éste surja de un convenio, o que provenga del deber general de no dañar a otro.

De lo dicho se desprende que el Código no atiende a la unidad de la materia del deber de responder. Una más rigurosa metodología habrá requerido la unificación del sistema.

El tema de los daños, en nuestro Código, se desenvuelve en cinco capítulos en los siguientes apartados: I: Responsabilidad por hecho propio; II: Responsabilidad por hecho ajeno; III: Responsabilidad sin culpa; IV: Estimación y liquidación del daño; y V. Ejercicio de la acción civil y su vinculación con la acción penal, regulados en treinta y nueve artículos en los cuales el Código aspira a tratar la materia.

La fuente de la normativa paraguaya se halla fundamentalmente en el Código de Dalmacio Vélez Sársfield con las modificaciones incorporadas al mismo por la Reforma Borda en la Argentina en 1968.

Cuando Vélez Sársfield elabora el Código para la Argentina, el fundamento de la responsabilidad civil se centraba en la culpa. *"Pas de responsabilité sans faute"*, se decía entonces, gráficamente. No se concebía que hubiera

de responderse sin algún tipo de culpa o negligencia. El Código de Vélez traducía el precepto francés en el artículo 1109 con las palabras: "Todo aquel que por su culpa o negligencia ocasiona un daño a otro está obligado a repararlo". Se expresaba así una regla fundamental del derecho civil de ese momento. Se hablaba de responsabilidad civil por oposición a la responsabilidad penal que emerge del delito.

Esa concepción estaba destinada a sufrir una profunda transformación con el paso del tiempo. La culpa de por sí se va tornando insuficiente para ofrecer la reparación de los daños que los tiempos (finales del siglo XIX) reclaman. Es así como la responsabilidad, independiente de la culpa del agente del daño, aparece en la jurisprudencia y legislación de los Estados y como ella tiende a tornarse progresivamente objetiva.

2. Así, el *deber de responder* en el nuevo Código (en el paraguayo, fruto de estos tiempos), si bien supone situaciones en las que la conducta antijurídica y dañosa del agente sigue siendo fuente de responsabilidad, al mismo tiempo supone situaciones en las que otras circunstancias se tornan en factores de responsabilidad.

Cuando la atribución del hecho dañoso no está referida a la culpa o, dicho de otra manera, cuando el hecho no es imputable moralmente al sujeto agente del hecho, el factor de responsabilidad es objetivo, por prescindir de la persona.

La aplicación de los factores objetivos, al contrario de lo que acontece con la culpa, debe ser expresamente prevista en la ley, dado su carácter excepcional en este sistema de responsabilidad civil (Art. 1833).

De acuerdo con el párrafo primero del artículo 1833 la existencia de responsabilidad supone:

a) Un daño causado a un sujeto de derecho;
b) Una conducta antijurídica transgresora o ilicitud;
c) La imputabilidad, dolo o culpa en el agente del daño;
d) Una relación de causalidad entre el hecho del agente y el daño producido.

El párrafo segundo del artículo instituye la responsabilidad al margen de la existencia de culpa del agente del daño, remitiéndose a la hipótesis de existencia de otros factores atributivos de responsabilidad de la ley.

Dejando para más adelante la regulación de los otros factores atributivos de responsabilidad, el Código se detiene aquí a enunciar los requerimientos que supone la responsabilidad en las hipótesis de daños causados con culpa o dolo.

3. Así, en esta parte se especificará la calidad de ilicitud de los actos. Al efecto, la norma jurídica reclama de ellos los siguientes caracteres (Art. 1834):

1º) perjuicio causado a otro o hecho exterior susceptible de ocasionarlo;

2º) transgresión de una norma jurídica (ley, decreto, reglamento u otra norma) o la omisión perjudicial de una acción, cuando ésta fuese obligatoria; y

3º) dolo o culpa en el agente, aunque se tratare de simple contravención.

4. Además, el Código, en esta parte, especifica el concepto de daño, expresado así (Art. 1835, párrafo 1º): "Existirá daño siempre que se causare a otro algún perjuicio en su persona, en sus derechos o facultades o en las cosas de su dominio o posesión".

El daño no es pues solo daño a la persona. Lo es también a los derechos o facultades y a las cosas del dominio o posesión de las personas.

El precepto dispone además, en este lugar, que el deber de reparar alcanza a toda lesión material o moral causada por el acto ilícito (Art. 1835, párrafo 2º).

Como es obvio, estas normas relativas a la definición de daño y a la extensión que él alcanzará, se refieren a todo daño, por lo que resulta patente su desubicación en este lugar, pues ellas aluden necesariamente a todo tipo de perjuicio que se ocasione de cualquier modo que fuese.

5. En lo referente a responsabilidad por hecho ajeno, el Código establece ciertos principios fundamentales (Arts. 98 y 1842 a 1845).

El principio fundamental es el de la responsabilidad del principal.

El que cometiere un acto ilícito actuando bajo la dependencia de otro o con su autorización, compromete también la responsabilidad de éste.

La norma alcanza a las personas jurídicas. Estas responden de los daños causados por sus órganos, por acción u omisión, aunque fueren delitos, cuando los hechos hubiesen sido ejecutados en ejercicio de sus funciones y en beneficio de la entidad. Las personas jurídicas responden igualmente por los actos de sus dependientes y las cosas de que se sirven. En relación a la persona jurídica, los actos responsabilizan a sus autores.

En principio, los padres, tutores, curadores, directores de colegios y artesanos responden por los actos de sus hijos menores, incapaces, alumnos y aprendices, en tanto permanezcan bajo su guarda (Art. 1843, primer párrafo).

Por el contrario, ellos dejan de responder por daños causados por dependientes en caso de demostrarse que no han podido prevenir el daño e igualmente cuando los incapaces hubiesen sido puestos bajo la autoridad de otra persona (Art. 1843, in fine).

6. En el caso de daños causados por personas sin discernimiento, si el perjudicado no pudiera obtener la reparación de quien las tiene bajo su cuidado, los jueces pueden condenar al agente de los daños a una indemnización equitativa, teniendo en cuenta la situación económica de las partes (Art. 1850). Es el caso de indemnización por equidad.

7. En el capítulo III del título VIII, el Código se refiere a las hipótesis de responsabilidad sin culpa.

Al referirse al tema el Código empieza por aludir a las situaciones de lo que ha dado en llamarse el riesgo creado.

Refiriéndose al punto, la ley expresa: “El que crea un peligro con su actividad o profesión, por la naturaleza de ellas o por los medios empleados, responde por los daños causados, salvo que pruebe fuerza mayor o culpa exclusiva de la víctima o de un tercero por el que no debía responder”.

Es la sanción de responsabilidad por riesgo a que antes se aludía.

Dentro de la misma idea el código alude a la responsabilidad del dueño o guardián de la cosa, el cual responde de los daños causados por ella o con ella, salvo prueba de que de su parte no hubo culpa. O que la cosa fue usada contra su voluntad (Art. 1847, párrafo 2º). En caso de daño por vicio o riesgo inherente a la cosa, el dueño o guardián solo se eximirá justificando culpa de la víctima o de un tercero por el cual él no debía responder.

Son también responsables por los daños que causaren (Arts. 1851, 1853, 1854):

a) los que habitaren una casa o parte de ella. Por los objetos desprendidos de la misma o arrojados a un lugar indebido;

b) el propietario de un animal o el que se sirve de el, estando bajo su custodia o habiendo escapado. Salvo caso fortuito o culpa de la víctima o de un tercero;

c) el propietario de un animal feroz, aun cuando no le hubiese sido posible evitar el daño.

8. En relación al factor ejercicio abusivo de los derechos, el Código dispone que ese ejercicio no está amparado por la ley y que compromete la responsabilidad del agente por el perjuicio que cause, sea que lo ejerza con intención de dañar, aunque no obtenga ventaja o cuando contraiga los fines que la ley tuvo en mira al reconocer derechos.

9. Resulta de lo dicho hasta aquí que uno de los cambios más importantes experimentados en la cuestión es la transición del principio del acto ilícito al del hecho dañoso.

La doctrina tradicional había elaborado la materia sobre la sanción del ilícito culposo. En esa visión el fenómeno resarcitorio consistió en una construcción fundada en el comportamiento del agente del hecho culposo sin prestar mayormente atención al otro sujeto de la relación, la víctima.

En los últimos años la noción del daño absorbió en un revolucionario proceso todo el protagonismo que hasta no hace mucho absorbía el agente del daño. En ese sentido, el daño sufrido pasó a constituir el eje de la relación de daño. Aunque forzoso es decir que aún subsisten diversos aspectos de la antigua concepción subjetiva de la responsabilidad.

Por eso y a pesar del progreso de la idea de la reparación, aún queda un largo camino por andar.

Por lo mismo, este trabajo queda abierto para el futuro y para todo lo que éste nos depara.

LUCHA CONTRA LA CORRUPCIÓN UNA CAUSA DE LOS PUEBLOS LIBRES (*)

Por José Raúl Torres Kirmser (**)

Con sumo honor y complacencia ha recibido la Corte Suprema de Justicia del Paraguay la invitación del prestigioso programa UMBRAL para la Cuenta de Desafío del Milenio y USAID, que sintetiza un noble esfuerzo del pueblo de los Estados Unidos de América, para participar en la XII Conferencia Internacional Anticorrupción que se realiza en esta hospitalaria tierra de Guatemala y posibilitar así un canal de intercambio de inquietudes y criterios referentes a un problema que preocupa en grado sumo a la humanidad y, podríamos decir, se ha convertido en un flagelo mundial.

Este foro bianual, que se realiza a nivel global, condensa legítimas inquietudes y crecientes interrogantes. Se trata de esclarecer, después de casi veinte años de indagaciones y emprendimientos reformistas, por qué la corrupción continúa siendo un problema tan serio y preocupante.

Esta encumbrada conferencia, sin duda, ha de contribuir a auspiciar diálogos lúcidos y fecundos, recogiendo las opiniones de los gobiernos, sus instituciones y su sociedad civil, con el afán de hallar fórmulas eficaces que profundicen y acrecienten el vigor de esta brega fundamental, de cuyo resultado en mucho depende el avance de la Justicia y la promoción –no con pala-

---

(*) XII Conferencia Internacional Anticorrupción, Ciudad de Guatemala – Antigua, 15 al 18 de noviembre de 2006.

(**) Presidente de la Excelentísima Corte Suprema de Justicia. Miembro del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados. Profesor Titular de Derecho Mercantil y Derecho Civil (Obligaciones) de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción. Miembro de la Comisión Nacional de Codificación, del Consejo Directivo de la Facultad de Derecho UNA y de la Asamblea Universitaria UNA.

bras, sino con obras tangibles– del progreso y el bienestar de nuestros pueblos. Ante la magnitud del problema, que crece en forma alarmante y peligrosa para nuestras instituciones libres y democráticas, este foro internacional nos llama a una rigurosa reflexión de la cuestión, encarada de forma clara y honesta, que omita las formas retóricas vacías para responder seriamente y con coraje al desafío que se plantea, porque es un hecho que la corrupción sigue siendo un problema neurálgico en muchos de nuestros países.

"La corrupción –dice Joaquín Morales Solá– es apropiarse ilegítimamente de los bienes del Estado para convertirlos en bienes privados".

El Banco Mundial ha definido la corrupción como el abuso del poder público para el beneficio privado. Esta definición es tan simple cuanto concisa. Y aunque la corrupción no es privativa del sector público y puede muy bien tener lugar también como conducta dirigida al sector privado, especialmente en las grandes empresas, la que afecta a la cosa pública es mucho más amplia en sus efectos y en la extensión de los perjuicios que provoca. Por tanto, habremos de soslayar la segunda en este breve análisis, pues no es la forma de corrupción que aquí nos convoca y a cuya atención y erradicación estamos abocados. Como quiera que sea y cualquiera sea la definición de corrupción que escojamos, existe un lugar común recurrente en relación con esta realidad, que no podemos dejar de poner de relieve: el abuso del poder público. Ésa es la clave y punto central de este fenómeno y a la par lo que lo convierte en uno de los males más nocivos que perturban los colectivos humanos y su armónica convivencia.

Pero la corrupción va más allá de la mera apropiación. Hoy la doctrina considera distintos niveles o formas en que puede aparecer este nefasto fenómeno. No solo existe corrupción, en sentido estricto, cuando nos referimos a los actos tipificados en el Código Penal como delitos o crímenes contra el ejercicio de funciones públicas, que importan la desviación de facultades o atribuciones que hacen al cargo. También podemos entender la corrupción en sentido lato, cuando nos referimos a hechos punibles o conductas ilícitas, en los que la desviación de las facultades del cargo o el incumplimiento de ciertos deberes no constituyen un elemento del tipo específico, pero que en razón de la calidad del autor y de los fines que persiguen, pueden, por su resultado, ser considerados y tratados como actos de corrupción.

Tampoco podemos soslayar el hecho de que corruptor puede ser cualquier persona que busque un beneficio antijurídico y como contrapartida ofrezca un beneficio igualmente ilegítimo al agente corrompido. De esta dinámica

surge uno de los elementos fundamentales del acto corrupto, cual es el acuerdo de voluntad o "pacto de corrupción", que puede ser tácito o expreso.

Podemos decir que la corrupción tiene dos fines u objetivos principales, los cuales pueden o no incidir en forma directa en el acto corrupto. Uno es, desde luego, el poder. Aquí podemos hacer una distinción entre los actos de corrupción cometidos con el objetivo de mantener el poder y los actos efectuados para ampliar el poder con el que ya se cuenta. El otro objeto inmediato del acto corrupto es mucho más obvio y prosaico: la obtención de un beneficio personal económico, en el sentido de ventaja patrimonial, o incluso un beneficio personal de orden no económico.

Los pueblos que quieran abrirse hacia algún futuro sustentable, deben recapacitar sobre esta cuestión y tener presente que están viviendo la hora de Catón, en que la opinión pública torna imperativa que "la conducta del hombre público esté ceñida a rígidos preceptos morales".

La tolerancia social respecto del acto corrupto es directamente proporcional al grado de dificultad para la aplicación y materialización de los principios democráticos y republicanos del Estado de Derecho. Verbigracia: a mayor tolerancia social del acto corrupto, más difícil será alcanzar valores como igualdad ante la ley, igualdad de acceso a la justicia, igualdad de acceso a los servicios públicos, seguridad jurídica, respeto a la dignidad humana, etc.

La corrupción, vista tanto desde la perspectiva de su contenido etimológico como de su resultado final, priva a lo corrompido de su naturaleza. Aplicada a las esferas públicas –que es la perspectiva desde la cual aquí la abordamos–, podemos decir que la corrupción priva al Estado de su finalidad última, el bienestar colectivo, ultima ratio de todo Estado: salus publica suprema lex est, cambiando la misma esencia tutelar y organizativa de las personas individuales y las fuerzas colectivas, en otra muy distinta: la depredación de los derechos y el caos social.

La corrupción puede, pues, tomar diversas formas: ser aislada o sistémica, provenir de la iniciativa del órgano público corrompido o del corruptor, etc.

Un punto que no podemos perder de vista en este análisis es la distinción entre la realidad de la corrupción y la percepción que de ésta tenga el público. Sobre la realidad de la corrupción, es relativamente poco lo que se puede llegar a decir o afirmar, dada la escasez de datos al respecto, propia de

su naturaleza, debido al secreto que envuelve todo acto corrupto. En cuanto a la percepción que tenga el público sobre la corrupción, si bien es un factor de referencia relativo, no debe olvidarse que no es un elemento útil para obtener datos objetivos sobre este fenómeno.

Existen, desde luego, factores que contribuyen o acrecientan el riesgo de que la corrupción aumente o se desarrolle. Entre otros, la existencia de enormes aparatos estatales, con regulaciones intrincadas y de conocimiento inaccesible, ya sea por su falta de publicidad o por su excesiva complejidad, y con funcionarios que monopolizan al poder estatal sin sistemas de control. Asimismo, contribuye a la corrupción la ausencia de un sistema impositivo cuyas regulaciones sean claras y exijan el contacto constante de los administrados y los funcionarios, con facultades discrecionales de interpretación o de decisión. A menudo la corrupción afecta el gasto público, no solo porque el modo en que se efectúa la inversión es objeto directo de conductas irregulares, sino también porque a fin de disminuir la corrupción algunos países han desarrollado complejos y costosos procedimientos que encarecen enormemente la inversión y el gasto públicos. Otro factor coadyuvante es el nivel cualitativo de la burocracia; los países donde la función pública está acompañada de una larga y respetada tradición y asociada con un cierto estatus y amor propio, así como remunerada con salarios atrayentes; los niveles de eficacia suben a la par que el índice de corrupción disminuye.

La pregunta que parece surgir prima facie, luego del examen aquí esbozado, es si los sistemas de convivencia que hemos creado y sostenemos, son de por sí suficientes o capaces de absorber la anomalía y regenerarla. Vale decir, la democracia tiene capacidad para recomponer el quehacer de la polis, con sus propios recursos humanos, estructurales y legales, sin necesidad de apelar a recetas carismáticas que suelen conducir a dirigencias mesiánicas, con el consabido peligro que éstas siempre entrañan. La respuesta no puede ser sino afirmativa. Solo la decidida acción de nuestras naciones, se constituye en inflexible custodio de los valores éticos, sin los cuales ningún pueblo puede ser una sociedad decente, la que puede paliar, contener o incluso anular este flagelo.

En orden a lograr este cometido, se debe echar mano a los mecanismos propios del desarrollo democrático, entre los cuales se cuentan, sin duda, los instrumentos puramente formales y abstractos, como la ley, pero ésta es de nula o escasa eficacia si no se atiende también al componente estructural, esto es, cómo la ley se aplica y se desenvuelve en la realidad concreta. En este contexto, cobran especial importancia las leyes que establecen medios de re-

presión de las conductas indeseadas, como sin duda lo es la ley penal, pero también las leyes de control preventivo, como las que hacen a la publicidad y transparencia de la actuación.

La corrupción, desde luego, no es un fenómeno aislado que podamos circunscribir a una región o a una cultura, ni siquiera a una época determinada. Es hoy día un problema tan extendido como las sociedades humanas mismas. Es, sin embargo, una realidad insoslayable el hecho de que en los últimos tiempos la corrupción como fenómeno político y social azota con particular virulencia a toda Latinoamérica.

Mi país, el Paraguay, cuenta con numerosas leyes que proveen el marco normativo para el combate contra la corrupción. Así, en primer término la Constitución Nacional, norma fundamental de todo el ordenamiento positivo de la República del Paraguay, vigente a partir del año 1992, que, amén de los ya clásicos medios de control de la gestión pública en sus diversas facetas, dispone la creación de nuevas instituciones para el derecho paraguayo, idóneas para la vigilancia de la res pública como son: la Contraloría General de la República, órgano de control de las actividades financieras y económicas del Estado; y la Defensoría del Pueblo, comisionado parlamentario entre cuyas funciones se encuentran la defensa de los derechos humanos, la canalización de los reclamos populares y la protección de los intereses comunitarios. No menos importante es el compromiso internacional contenido en la Convención Interamericana contra la Corrupción (ratificada en el año 1996), así como en la Convención de las Naciones Unidas contra la Delincuencia Transnacional (ratificada en el 2003). En cuanto a la legislación interna, sobresale el nuevo Código Penal, sancionado en 1997, que contiene figuras específicas relativas al tema: la ley de represión del lavado de dinero, las numerosas disposiciones especiales que combaten los delitos contra los derechos intelectuales –como marcas, patentes y derechos autorales–; y la ley que establece el Procedimiento para el Enjuiciamiento y la Remoción de Magistrados, que merece especial mención. Pero también se han incorporado leyes preventivas, como la ley que crea la Escuela Judicial y pone especial énfasis en la formación ética inicial de los futuros magistrados; la Ley Orgánica del Consejo de la Magistratura, institución creada por la Constitución Nacional y encargada de la elaboración de las ternas para el nombramiento de los magistrados, que enfatiza la honorabilidad como requisito fundamental de los ternados; la Ley de la Función Pública, que legisla sobre las cualidades que deben reunir los funcionarios públicos; la Ley Orgánica del Ministerio Público; la Ley de Readecuación Fiscal, el Código Aduanero, la Ley de Administración Financiera del Estado, la Ley de Contrataciones Públicas, la Ley que Establece el

Régimen de Obras Públicas, la ley relativa a la información de carácter privado y otras tantas normas legisladas con el objetivo de alcanzar la transparencia y efectividad en la administración de la cosa pública.

Sin embargo, nada puede el orden normativo por sí solo sin la estructura que la lleve al terreno de las realidades. En efecto, de la adecuada y oportuna aplicación de estas normas, de modo constante, consecuente, inflexible y unívoco, depende en grado sumo su eficacia. Nada alienta tanto a las conductas irregulares como la sensación de impunidad y de inconsecuencia del sistema. Y es aquí donde la magistratura tiene un rol decisivo.

La hora de Catón impone no solamente una justicia impoluta, sino el ejemplo luminoso y elocuente de magistrados moralmente íntegros, orgullosos de cumplir su deber recta y honorablemente, sin ceder a ninguna tentación desdorosa. La democrática Constitución, vértebra del Estado de Derecho que vive mi país, establece en su artículo 101: "Los funcionarios y los empleados públicos están al servicio del país". Esto es como decir, al servicio del bien común, no de ningún bien privado o meramente egoísta. Es el país con sus instituciones democráticas el que llama a la mística y a la acción decidida por el camino recto de la ley.

Y el artículo 106 de nuestra Ley Fundamental prescribe: "Ningún funcionario o empleado público está exento de responsabilidad. En los casos de transgresiones, delitos o faltas que cometiesen en el desempeño de sus funciones, serán personalmente responsables, sin perjuicio de la responsabilidad subsidiaria del Estado con derecho de éste a repetir el pago de lo que llegase a abonar en tal concepto".

El artículo 259 de nuestra Carta Magna, por su parte, establece entre los deberes y las atribuciones del máximo tribunal de justicia de la república, la facultad de suspender preventivamente en el ejercicio de sus funciones, de oficio o a pedido del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados por mayoría absoluta de votos de sus miembros, a magistrados judiciales enjuiciados, hasta tanto se dicte resolución en el caso.

Tenemos, pues, la normativa constitucional y legal para asegurar al pueblo que haya jueces con decoro y honestidad intachables.

En la Corte Suprema de Justicia del Paraguay emprendemos una vigorosa, sostenida y tenaz lucha contra toda forma de corrupción. Con la Constitución y con la ley se intenta castigar a aquellos magistrados que defraudan la

confianza depositada en ellos y olvidan sus principios por una insaciable sed de bienes materiales, a la par que se promueve al funcionario fiel y eficiente. Somos absolutamente contrarios a la impunidad, porque ella degrada al individuo de bien y protege al díscolo; porque ella envía a la sociedad un mensaje de desesperanza: la sensación de un terrible estancamiento colectivo, repitiendo perpetuamente los errores ya cometidos.

Desde el más alto tribunal de la República, luchamos enérgicamente para que el bien moral enaltezca a nuestras instituciones porque, parafraseando a José Manuel Estrada: "Ninguna fuerza política reclama también una moralidad tan severa como la forma democrática"; porque, "si los gobiernos fundados en inequidad o en error pueden prescindir de la moral o alimentarse de una lucha incansable contra ella, el gobierno del pueblo por el pueblo que le reconoce como fundamento, no puede exigir sino por el acatamiento de su soberanía y adaptando a sus principios todos los actos del hombre en su capacidad social".

Si, como decía Montesquieu, "el resorte de la República es la virtud"; vale decir, la virtud política, entendida como "el amor a la patria y a las leyes… prefiriendo siempre el bien público al bien propio", perseverar en la integridad de nuestra conducta es la única alternativa que tenemos para sobrevivir como sociedades humanas. Es ese convencimiento el que nos da el valor y la autoridad suficientes para apartar de la función jurisdiccional a quienes escogen los derroteros obscuros y perversos de la corrupción, a aquellos que prefieren poner en riesgo nuestras instituciones, haciendo caso omiso de los principios éticos.

Defendiendo con energía nuestro ordenamiento jurídico, respetuoso de la equidad y de la dignidad humana, cumplimos el deber irrenunciable de fortalecer nuestro Estado de Derecho afirmado en bases jurídicas y morales que reflejan un vasto consenso nacional.

En suma, la lucha contra la corrupción se ha convertido en mi país en una causa nacional por cuyo triunfo bregaremos incansablemente, oponiéndonos con toda energía a la voracidad insaciable de los que creen que el dinero es superior a todo concepto del honor y de la dignidad.

Finalmente, digamos con todo énfasis que nuestro objetivo es claro y terminante. No nos faltará coraje para persistir en nuestra lucha por la Justicia. Con ella ganaremos las arduas batallas contra la corrupción. La Justicia es nuestra vocación y nuestro compromiso ético irrenunciable. En ese derro-

tero, que sin duda está plagado de innumerables escollos, decepciones y acechanzas, pero también de valentía y persistencia, construiremos día a día un camino claro para un pueblo sano que quiere marchar hacia el futuro alentado por una legítima y profunda esperanza.

ACCESO A LA JUSTICIA
ROL DE LA DEFENSA PÚBLICA

Por Alicia Beatriz Pucheta de Correa (*)

INTRODUCCIÓN

El Segundo Congreso Nacional del Ministerio de la Defensa Pública de la República del Paraguay que lleva por título "Defensa Pública, derecho de todos", tiene varios puntos a ser desarrollados como el de la mediación (mecanismos alternos de resolución de conflictos) y otros que hacen específicamente a la Defensa Pública con enfoque interdisciplinario, razón por la cual no tenemos como propósito entonces referirnos a dichos temas, sino hacer un esbozo respecto al rol de la defensa pública, en cuanto a la importancia que ha alcanzado este Ministerio a partir de la Constitución Nacional de 1992, hacia los grupos y colectivos más vulnerables de nuestra población.

El enfoque tiene como propósito realizarlo desde dos ejes a saber: desde el punto de vista sociológico y desde el punto de vista legal.

MARCO SOCIOLÓGICO

Advirtamos que está íntimamente ligada la labor de los defensores/as públicos/as con las personas carentes de recursos económicos para acceder a la asistencia jurídica gratuita. Para tal efecto conviene precisar que la carencia de recursos en un gran sector de la población no es un problema exclusivo

---

(*) Segundo Congreso Nacional del Ministerio de la Defensa Pública.

(**) Ministra de la Corte Suprema de Justicia. Presidenta de la Sala Penal. Miembro de los Institutos de Investigación de Derecho Privado y de Derecho de la Integración de la facultad. Profesora Adjunta de Derecho del Trabajo y Seg. S., Profesora Titular de Derecho de la Niñez.

del Paraguay, sino que se evidencia en toda Latinoamérica. Así, por ejemplo, la mitad de la población argentina es pobre, y la defensa oficial interviene en aproximadamente el 90 por ciento de los casos totales del sistema de enjuiciamiento penal. La Argentina duplicó el número de presos en los últimos siete años. En 1998, la población penitenciaria alcanzaba a 30.145 internos, mientras que ahora llega a los 62.500; los índices de prisión preventiva van en constante aumento y a medida que avanza el procedimiento penal, la intervención de la defensa pública aumenta proporcionalmente. Ahora, el punto culminante de necesidad de asistencia se verifica cuando –agotados todos los recursos procesales- se llega a una pena de efectivo cumplimiento. Allí, al condenado - generalmente ya sin recursos disponibles-, se le reducen drásticamente las posibilidades de contar con algún abogado de su libre elección(1).

Veamos a continuación el índice de pobreza en América Latina entre los años 1980 a 2004 (porcentaje de personas).

	POBRES	INDIGENTES
1980	40.5	18.6
1990	48.3	22.5
2000	42.5	18.1
2001	43.2	18.5
2002	44.0	19.4
2003	44.3	19.6
2004	42.9	18.6

Fuente: Elaboración propia a base del informe de la CEPAL, “Panorama social de América Latina 2002-2004”. Estimación correspondiente a 18 países de la región más Haití.

Con relación a nuestro país, encontramos que según la Encuesta Permanente de Hogares 2005 (2), cerca de 2.230.000 paraguayos/as viven en condi-

(1) Defensoría General de la Nación Argentina. Informe realizado por la Dra. María Fernanda López Poleio, magistrada, defensora pública. Programa Regional para la Cohesión Social – EuroSocial. Sta. Cruz de la Sierra – Bolivia, 2006.

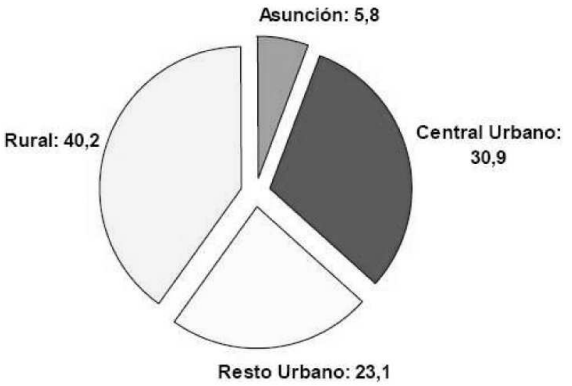
(2) Principales Resultados de la Encuesta Permanente de Hogares 2005. Empleo y Pobreza. Presidencia de la República. Dirección General de Estadísticas, Encuestas y Censos.

ciones de pobreza (38,2 %), debido a que sus ingresos son inferiores al costo de una canasta básica de consumo (3).

En el área rural la pobreza alcanza en el mismo período al 36,6% de sus habitantes, mientras que en el área urbana representa el 39,4%. Asunción es el área geográfica que posee una proporción más reducida de habitantes que viven en condiciones de pobreza (25%).

El análisis de la pobreza extrema indica que a nivel nacional cerca de 902.000 personas se hallan en tal situación, siendo el área rural la más afectada (4).

Distribución porcentual de la población pobre por área y dominio de residencia, 2005 (5).



(3) En base al estudio realizado por la DGEEC el valor de la canasta básica de consumo a octubre del año 2004, per cápita es de 124.422 guaraníes (línea de pobreza extrema), en tanto que para la línea de pobreza total es de 232.028 guaraníes. Una canasta básica cubre los requerimientos nutricionales mínimos de la población de cada dominio.

(4) El método de la línea de pobreza define a la población pobre como aquel conjunto de personas cuyo nivel de bienestar es inferior al costo de una canasta básica de consumo.

(5) Debe tenerse en cuenta que para el estudio realizado por la DGEEC, Asunción ha sido tomada como un departamento por la densidad poblacional y siendo la capital de la República. Al hablar de Asunción el referente es la

LA DEFENSA PÚBLICA EN EL PARAGUAY

Datos estadísticos basados en el año 2005

– Cantidad total de defensores y defensoras: 193

Fuero Penal

– Cantidad de defensores y defensoras: 97 (total país).
– Casos asistidos en todas las circunscripciones del país:

TOTAL ASISTIDOS:	23.378.
Prófugos:	620
Procesados:	6.902
Libres Con Procesos:	13.942
Libertades Definitivas:	418
Indultos:	2
Fallecidos:	4
Extraditados:	4
Evadidos:	27
Con Condenas:	1.459

Fuero Civil

– Cantidad de defensores y defensoras: 96 (total país).
– Casos asistidos (total país):

Civil	4.780
Niñez y Adolescencia	8.953
Laboral	286
Pobres y Ausentes – Niñez y Adolescencia (solo Asunción)	4.780
TOTAL DE JUICIOS ASISTIDOS:	16.784

capital misma. Central urbano cubre las ciudades más importantes como por ej. Lambaré, Luque, Capiatá, en tanto que sus alrededores conforman el grupo denominado Resto Urbano.

MARCO LEGAL

Delimitación conceptual

Nos parece importante realizar algunas aclaraciones conceptuales como el de "acceso a la justicia", para lo cual hemos recurrido al concepto fijado por la Conferencia Iberoamericana de Justicia Constitucional, presentado en Diálogo sobre la Justicia como Servicio Público. Santa Cruz de la Sierra Bolivia, 9/11 de mayo de 2006, Bolivia Eurosocial: el acceso a la justicia de sectores desfavorecidos. Las mejoras de las condiciones de acceso a la justicia inciden directamente en la tramitación o reducción de la exclusión social. El Poder Judicial como garante de los derechos fundamentales de las personas tienen la capacidad para evaluar las condiciones legalmente establecidas en cada país para el acceso a la justicia y con su actuación puede contribuir a eliminar obstáculos que limiten o impidan a los ciudadanos/as, especialmente a los desfavorecidos, el acceso a la justicia y la obtención de la tutela judicial efectiva.

Considero que a partir de la Constitución Nacional vigente en nuestro país, se han dado las bases para aumentar las capacidades de los responsables de defender los intereses de los grupos más desfavorecidos. Así la norma del artículo 1º de nuestra ley fundamental en su primera parte, dispone que la República del Paraguay es para siempre libre e independiente. Se constituye en Estado social del derecho unitario, indivisible, y descentralizado en la forma que establecen esta Constitución y las leyes… El Estado debe intervenir para restituir el equilibrio y la injusticia, además de proteger a los más desprotegidos de nuestra sociedad.

El Estado protagonista, restituidor de la libertad, de la justicia y de la equidad a la sociedad a la que todos/as pertenecemos. Este es el nuevo concepto del estado social de derecho, con la inclusión de cláusulas económicas y sociales en la Constitución.

De Estado abstencionista para pasar al Estado intervencionista (Diario de Sesiones. Plenaria 9 y 10 Com. Red. Nº 5, 6 21,25). La Constitución de la república del Paraguay, con sus fundamentos, concordada y reglamentaciones, Plano de Egea, José M.).

Por otra parte, las normas de los Artículos 46 y 47 de nuestra Ley Primera destaca: DE LA IGUALDAD DE LAS PERSONAS. "Todos los habitantes de la república son iguales en dignidad y derechos. No se admiten dis-

criminaciones. El Estado removerá los obstáculos e impedirá los factores que las mantengan o la propicien".

Art. 47. DE LAS GARANTÍAS DE LA IGUALDAD. El Estado garantizará a todos los habitantes de la República: Inc. 1º dispone: La igualdad para el acceso a la justicia, a cuyo efecto allanará los obstáculos que lo impidiesen.

Corolarios lógicos de las disposiciones constitucionales arriba citadas son afirmados en la norma del Art. 17 de la Constitución Nacional, DE LOS DERECHOS PROCESALES. En el proceso penal, o en cualquier otro del cual pudiera derivarse pena o sanción, toda persona tiene derecho a: Inc. 6) que el Estado le provea de un defensor gratuito, en caso de no disponer de medios económicos para solventarlos. A su vez el Pacto de San José de Costa Rica, Ley 1/89, reza en su Art. 8º Inc. e) Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado. Remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley.

Posterior a la Constitución Nacional vigente, por Ley 1.227/97 en el Presupuesto General de la Nación para el ejercicio fiscal de 1998, se creó la figura de un defensor general y de dos defensores adjuntos.

Por Acordada Nº 85, dictada por la Corte Suprema de Justicia, en mayo de 1998, se reglamentan y aprueban las funciones de los miembros del Ministerio de la Defensa Pública (Defensor General y Defensores Adjuntos).

Posteriormente, por Resolución interna Nº 18 del Ministerio de la Defensa Pública (29 de febrero de 2000) se reorganizan las funciones y los turnos de los procuradores en lo civil de Asunción (Circunscripción Judicial de la Capital), a los efectos de otorgar la atención exclusiva de todas las causas y juicios donde se encuentran involucrados las personas y los bienes de los menores de edad.

Asimismo, por Resolución interna Nº 238 del Ministerio de la Defensa Pública del 30 de noviembre de 2001, ante la entrada en vigencia de la Ley 1680 (Código de la Niñez y de la Adolescencia), que entraría en vigencia a partir del 1 de diciembre de 2001, en atención a que en dicho cuerpo legal se crea la figura de la Defensoría de la Niñez y de la Adolescencia, se reorganizan los expedientes del fuero penal atendidos hasta la fecha por los defensores/as públicos/as comisionadas al fuero penal del Menor.

Por Resolución Nº 532 de fecha 18 de octubre de 2005, dictada por la Corte Suprema de Justicia, se resolvió: Art. 1º: ESTABLECER que los magistrados judiciales de toda la República den cumplimiento a lo dispuesto por el Artículo 595 del Código Procesal Civil, en relación con el beneficio de litigar sin gastos, y de la posibilidad de elección por parte del beneficiario de un abogado particular de la matrícula para su patrocinio y defensa, con obligación de comunicar, si así el beneficiario lo hiciese, a los órganos de control dispuestos en el Artículo 2º de la presente resolución.

No se aceptarán excusaciones por parte de los profesionales abogados, salvo por razones fundadas, análogas a las previstas para los magistrados en la normativa procesal vigente.

Art. 2º: DISPONER que la Secretaría General de la Corte Suprema de Justicia, conjuntamente con la Defensoría General del Ministerio de la Defensa Pública, ejerzan el control del cumplimiento de lo dispuesto por la presente Resolución.

Luego de la posesión de cargo de las nuevas juezas en la jurisdicción penal adolescentes de Asunción en fecha 18 de abril de 2006, el Ministerio de la Defensa Pública por resolución Nº 109/06 del 30 de mayo de 2006, comisiona a defensores/as públicos/as a las causas penales de menores.

SERVICIO DE JUSTICIA

Delimitación conceptual

La Corte Suprema de Justicia de San José, Costa Rica, en el plan estratégico 2000/5 adopta la concepción de la justicia como un servicio público de calidad, con la persona como eje central de actuación, reenfocando el actuar alrededor del ser humano, procurando incorporar modernos estándares de servicio al cliente, rendición de cuentas y calidad. Así, para garantizar el logro de la protección de los derechos de las personas con igualdad y plenitud de acceso para todos, ha destacado los valores como pautas directrices que guían el accionar institucional, como ser entre otros:

Humanización: El ser humano es el eje central de la administración de justicia.

Honradez: Actuar con imparcialidad, decoro, legalidad y rectitud.

Transparencia. Actuar en forma abierta y clara, permitiendo el control ciudadano y de los medios de comunicación. Las servidoras y los servidores judiciales están obligados a rendir cuentas de su gestión.

Excelencia: Actuar proponiendo la calidad y eficiencia en el servicio.

De todo lo antedicho respecto al servicio de justicia conviene precisar que el Poder Judicial debe priorizar la atención de excelencia al usuario y con mayor razón a las clases menos favorecidas por carecer de recursos económicos para recurrir a un profesional del foro, fortaleciendo la Defensa Pública que juega un papel fundamental debido a su proximidad con las clases menos favorecidas al brindarle a éste el apoyo eficiente y rápido.

Por otro lado, no debemos olvidar a grupos que demandan una mayor protección, como por ejemplo los niños y adolescentes ante la vulneración de sus derechos, en los casos de los jóvenes que han infringido la ley penal, la población indígena y las personas con discapacidades, donde la idea de justicia e igualdad en el tratamiento de protección para estos requiere un plus de protección. En tal sentido la República del Paraguay ha suscripto la Declaración de Cancún de la VII Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia, de 27/29 de noviembre de 2002, también conocida como Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el espacio judicial iberoamericano. En la referida carta asegura una justicia que protege a los más débiles, como niños y adolescentes, los indígenas y las personas con discapacidades.

La Defensa Pública no ha permanecido ajena a los grupos más vulnerables de nuestra sociedad, pues en las resoluciones internas, antes mencionadas, han designado defensores/as a los efectos de atender en forma exclusiva en todas las causas y juicios donde se encuentren involucrados las personas y bienes de los menores de edad, como también a los jóvenes que posean causas penales

REPÚBLICA DEL PARAGUAY
CORTE SUPREMA DE JUSTICIA
PLAN ESTRATÉGICO DE LA JUSTICIA - 2004/2010
RESOLUCIÓN N° 167 DE 22/IX/04

Misión Institucional

El Poder Judicial es parte del Gobierno Nacional, en coordinación con los otros poderes del Estado, enfatizándose entre otros valores, el de la Tutela Judicial efectiva

Visión Jurisdiccional

Mejor Servicio a la Justicia, especialmente a los sectores más vulnerables

POLÍTICAS GENERALES

Enfoque:

Defensa Pública. Temas

Propiciar el acceso a la justicia a través de fortalecimiento de la Defensa Pública.

Propiciar y apoyar el proyecto de ley de la Defensa Pública.

Fortalecimiento del Ministerio de la Defensa Pública

Elaboración de un plan estratégico para el Ministerio de la Defensa Pública, que contemple la eventualidad de la aprobación de una ley que otorgue autonomía organizativa, administrativa y financiera a la institución, así como un régimen de defensores públicos y servicio de asistencia jurídica gratuita, contemplando el acceso a la justicia para poblaciones indígenas, de acuerdo a lo que establece la Constitución Nacional del Año 92 (FAPEP-AÑO 2002 (FF20) (Facilidad de Preparación y Ejecución de Proyectos).

Conforme a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, el Estado es el responsable del recto funcionamiento del servicio por la

sola obligación constitucional de proveer a la defensa a quienes carezcan de recursos; esta jurisprudencia ha dejado claramente establecida la responsabilidad pública en tal sentido, como deber positivo del Estado de garantizar el derecho de acceso a la justicia o, lo que es lo mismo, a la tutela efectiva como derecho fundamental que es. Ello conduce a la obligación de establecer mecanismos de control que aseguren el adecuado destino de los fondos públicos asignados al servicio de tal forma que no se beneficien de dichos fondos quienes no precisen de asistencia alguna (Diccionario Jurídico Espasa. Editorial Espasa S.A. ISBN: 84-239-6666-6, pág. 196).

CONCLUSIÓN

De lo expuesto podemos concluir que la asistencia jurídica gratuita que presta la Defensa Pública debe ser fortalecida en razón de que las mejoras de las condiciones de acceso a la justicia inciden directamente en la limitación o reducción de la exclusión social.

En este contexto comparto lo expuesto en la exposición de motivos de la Ley de Asistencia Jurídica Gratuita, de la Provincia de Cataluña - España, que señala: “Así pues la ley fija los criterios básicos de la financiación del servicio, cuyo coste deberá ser periódicamente evaluado por los poderes públicos, que en todo caso deberán seguir el principio de que el servicio de asistencia jurídica gratuita esté digna y suficientemente remunerado, haciéndose efectiva su retribución en plazos razonables. Tanto lo relativo a la financiación como las reglas referentes a la prestación y funcionamiento del servicio que conciben con la flexibilidad y generalidad propia de una norma de rango legal, que habrían de permitir que su desarrollo por normas de rango inferior faciliten el adecuado ajuste a las cambiantes situaciones económicas sociales, evitando así la petrificación del ordenamiento y la consagración de normas con la rigidez legal de materias que por su propia naturaleza son susceptibles de sucesivas transformaciones en muy poco tiempo. Tal regulación reglamentaria fue llevada a cabo con carácter urgente y como paso inicial y transitorio de la actual reforma del sistema de justicia gratuito, mediante el Real Decreto 108/95, del 27 de enero, sobre medidas para instrumentar la subvención estatal a la asistencia jurídica gratuita”.

Finalmente es hora de realizar un paréntesis y evaluar los resultados obtenidos hasta ahora, para el efecto considero que de las conclusiones de este Segundo Congreso Nacional del Ministerio de la Defensa Pública de la República del Paraguay, se detectarán las debilidades que deberán ser reforzadas de manera tal a hacer efectivo el estado social de derecho, pues como lo

afirma el filósofo Alf Ross, en su obra "Sobre el derecho y la Justicia", "…que como principio del derecho, la justicia delimita y armoniza los deseos, pretensiones e intereses en conflicto en la vida social de la comunidad. Adoptando la idea de que todos los problemas jurídicos son problemas de distribución, el postulado de justicia equivale a una demanda de igualdad en la distribución o reparto de las ventajas o cargas. La Justicia es la igualdad".

RECOMENDACIONES

1.- En sus decisiones políticas presupuestarias el Estado debe otorgar prioridad al presupuesto otorgado a la Defensa Pública.

2.- Realizar reuniones periódicas con la Dirección de Administración y Finanzas del Poder Judicial, Dirección de Derechos Humanos de la Corte Suprema de Justicia, entre otros, a los efectos de analizar el presupuesto de la Defensa Pública para el año 2008.

3.- Monitoreo y Control respecto al cumplimiento de la Resolución emanada de la Corte Suprema de Justicia, la Nº 532 de fecha 18 de octubre de 2005.

4.- Propiciar en los encuentros internacionales de la Defensa Pública, un espacio destinado a intercambiar experiencias exitosas en los países de la región para su implementación en el Paraguay adecuándolas a las realidades y necesidades propias de nuestro país.

5.- A través de la Dirección de Comunicación de la CSJ, hacer saber a la ciudadanía la gestión de la Defensa Pública, transparentando este Ministerio a los efectos de compartir con los ciudadanos la trascendencia de la función que posee y así, a través de esta visión compartida, permitir el establecimiento de consensos sobre la canalización del gasto de este servicio público y lograr la cohesión social que haga posible atacar con mayores posibilidades de éxito los problemas de pobreza y desigualdad en la distribución de los ingresos.

6.- Difundir mediante cursos de actualización la Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el espacio judicial iberoamericano que Paraguay subscribiera en la Declaración de Cancún, en la VII Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia (27-29 de noviembre del año 2002).

7.- Potenciar el proyecto de ley de la Defensa Pública como iniciativa legislativa de la Corte Suprema de Justicia.

BIBLIOGRAFÍA

José M. Plano de Egea, La Constitución de la República del Paraguay, con sus fundamentos, concordada y reglamentada. Editorial Latindata. Asunción Paraguay. Año 2000.

Informe de labores de 2005, Corte Suprema de Justicia de Costa Rica.

Conferencia Iberoamericana sobre la Justicia Constitucional, presentada en Diálogo sobre la Justicia como Servicio Público. Santa Cruz de la Sierra, Bolivia, 9/11 de mayo de 2006.

Defensoría General de la Nación Argentina. Informe realizado por la Dra. María Fernanda López Poleio, magistrada, defensora pública. Programa Regional para la Cohesión Social – Euro Social. Sta. Cruz de la Sierra – Bolivia, 2006.

Ross, Alf. Sobre el Derecho y la Justicia. Editorial Universitaria de Buenos Aires. Año 1963.

Diccionario Jurídico, Espasa Editorial Calpe S.A. Madrid. Año 2004.

Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano. Cancún, México, 2002.

Legislación consultada

Constitución Nacional
La ley de la defensa Pública
Ley 1/89 “Que Aprueba y ratifica la Convención Americana sobre Derechos Humanos o Pacto de San José de Costa Rica”.

Datos estadísticos

Página web de la Dirección General de Estadísticas, Encuestas y Censos de la Rca. del Paraguay.

ACCESO A LA JUSTICIA

Es el derecho que tiene el ciudadano para ingresar a la justicia.

El acceso a la justicia de sectores desfavorecidos. Las mejoras de las condiciones de acceso a la justicia inciden directamente en la tramitación o reducción de la exclusión social. El Poder Judicial como garante de los derechos fundamentales de las personas tiene la capacidad para evaluar las condiciones legalmente establecidas en cada país para el acceso a la justicia y con su actuación puede contribuir a eliminar obstáculos que limiten o impidan a los ciudadanos/as especialmente los desfavorecidos.

ESTADO SOCIAL DE DERECHO

Art. 1º de la C.N. (Primera parte) DE LA FORMA DEL ESTADO Y DEL GOBIERNO. La República del Paraguay es para siempre libre e independiente. Se constituye en ***Estado social de derecho***, unitario, indivisible, y descentralizado en la forma que establecen esta Constitución y las leyes.

El Estado debe intervenir para restituir el equilibrio y la injusticia, además de proteger a los más ***desprotegidos*** de nuestra sociedad.

El Estado protagonista, restituidor de la libertad, de la justicia y de la equidad a la sociedad a la que todos/as pertenecemos. Este es el nuevo concepto del estado social de derecho, con la inclusión de cláusulas económicas y sociales en la Constitución.

IGUALDAD
Art.46 C.N.
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 la propicien.

ARTICULO 17 C.N.
DE LOS DERECHOS PROCESALES.
Art.8 Inc. E) PACTO DE SAN JOSÉ COSTA RICA.
Derecho irrenunciable de ser asistido por un defensor proporcionado por el Estado, remunerado o no según la legislación interna, si el inculpado no se defendiere por sí mismo ni nombrare defensor dentro del plazo establecido por la ley.

GARANTÍAS DE LA IGUALDAD
Art. 47 C.N.
La igualdad para el acceso a la justicia, a cuyo efecto allanará los obstáculos que lo impidiesen.

Ley 1227/97 (PGN) p/ Ejerc. Fiscal 1998
Acordada CSJ Nro. 85/98
Resol. Nº 532/05 CSJ (Art. 595 CPC)

SERVICIO DE JUSTICIA

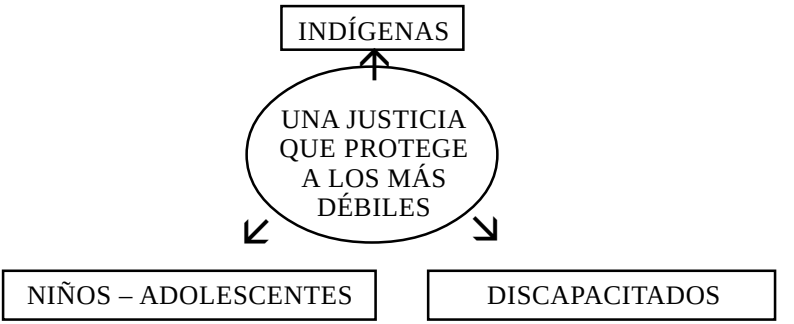
La nueva concepción de la Justicia como un servicio público de calidad, con la persona como eje central de actuación, reenfocando el actuar alrededor del ser humano, procurando incorporar modernos estándares de servicio al cliente. Rendición de Cuentas y Calidad. Así para garantizar el logro de la protección de los derechos de las personas con igualdad y plenitud de acceso para todos se destacan valores como pautas directrices que guían el accionar institucional, entre otros.

↓

Humanización: El ser humano es el eje central de la administración de justicia.
Honradez: Actuar con imparcialidad, decoro, legalidad y rectitud.
Transparencia. Actuar en forma abierta y clara, permitiendo el control ciudadano y de los medios de comunicación. Las servidoras y los servidores judiciales están obligados a rendir cuentas de su gestión.

↓

Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el Espacio Judicial Iberoamericano, suscrito por Paraguay en la 7ª Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia (27-29 de noviembre del año 2002), Cancún, México.



Grupo objeto de protección:

– Población de escasos recursos
– Grupo objeto de protección reforzada
– Niños y adolescentes, población indígena y discapacitados

Resoluciones internas de la Defensa Pública han priorizado la atención en que se encuentran involucrados las personas y bienes de los menores de edad, como también los jóvenes que poseen causas penales.

PLAN ESTRATÉGICO DE LA JUSTICIA
2004/2010. RESOLUCIÓN N° 167 DE 22/IX/04

Misión Institucional:

Tutela Judicial Efectiva

Visión Jurisdiccional:
Función Jurisdiccional.
Mejor Servicio a la Justicia especialmente a los sectores más vulnerables.

ENFOQUE:

Defensa Pública

Temas:
- Propiciar el acceso a la justicia a través del fortalecimiento de la Defensa Pública.
- Propiciar y apoyar el proyecto de ley de la Defensa Pública.

Fortalecimiento del Ministerio de la Defensa Pública

Elaboración de un plan estratégico para el Ministerio de la Defensa Pública, que contemple la eventualidad de la aprobación de una ley que otorgue autonomía organizativa, administrativa y financiera a la institución, así como un régimen de defensores públicos y servicio de asistencia jurídica gratuita, contemplando el acceso a la justicia para poblaciones indígenas, de acuerdo a lo que establece la Constitución Nacional del Año 92. (FAPEP-AÑO

Recomendaciones

1.- En sus decisiones políticas presupuestarias el Estado debe otorgar prioridad al presupuesto otorgado a la Defensa Pública.

2.- Realizar reuniones periódicas con la Dirección de Administración y Finanzas del Poder Judicial, Dirección de Derechos Humanos de la Corte Suprema de Justicia, entre otros, a los efectos de analizar el presupuesto de la Defensa Pública para el año 2008.

3.- Monitoreo y Control respecto al cumplimiento de la Resolución emanada de la Corte Suprema de Justicia, la Nº 532 de fecha 18 de octubre de 2005.

4.- Propiciar en los encuentros internacionales de la Defensa Pública, un espacio destinado a intercambiar experiencias exitosas en los países de la región para su implementación en el Paraguay adecuándolas a las realidades y necesidades propias de nuestro país.

5.- A través de la Dirección de Comunicación de la CSJ, hacer saber a la ciudadanía la gestión de la Defensa Pública, transparentando de este Ministerio a los efectos de compartir con los ciudadanos la trascendencia de la función que posee y así a través de esta visión compartida permitir el establecimiento de consensos, sobre la canalización del gasto público de este servicio público y lograr la cohesión social que haga posible atacar con mayores posibilidades de éxito los problemas de pobreza y desigualdad en la distribución de los ingresos.

6.- Difundir mediante cursos de actualización la Carta de Derechos de las Personas ante la Justicia en el espacio judicial iberoamericano que Paraguay subscribiera en la Declaración de Cancún, en la VII Cumbre Iberoamericana de Presidentes de Cortes Supremas y Tribunales Supremos de Justicia (27-29 de noviembre del año 2002).

7.- Potenciar el proyecto de ley de la Defensa Pública como iniciativa legislativa de la Corte Suprema de Justicia.

INTERCULTURALIDAD, GLOBALIZACIÓN Y PROPUESTA DE VALORES SOCIOCULTURALES PARA UNA INTEGRACIÓN SOCIAL

Por Manfredo Ramírez Russo (*)

El mapa de la modernidad contemporánea está conformado por una madeja de comunicaciones distantes e INCERTIDUMBRES cotidianas, atracciones y desarraigos que se conoce con el nombre de globalización.

Más de 60 canales de televisión contratados por cable, acuerdos aduaneros de libre comercio en distintas regiones del mundo (Mercado Común Europeo –Comunidad Económica Europea–, Mercado Común de Sudamérica –MERCOSUR–, etc.) tratan de organizar nuevas diversidades, tanto en Europa, en Estados Unidos, como en América del Sur.

Estudiar las diferencias y ocuparse por lo que nos homogeneiza ha sido una tendencia especial de los antropólogos. En tanto que los sociólogos prefieren examinar los movimientos que nos igualan y los que aumentan la disparidad. Los especialistas en comunicación acostumbran estudiar las diferencias y desigualdades en términos de inclusión y de exclusión.

De acuerdo con el énfasis de cada disciplina, los procesos culturales son leídos con claves distintas.

Para los antropólogos que ponen el acento en las diferencias, LA CULTURA ES PERTENENCIA COMUNITARIA y contrasta con los otros.

Para algunas teorías sociológicas de la desigualdad, la cultura es algo que se adquiere formando parte de las élites, o adhiriendo a su pensamiento y

*) Profesor Titular de Sociología de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción.

sus gustos; LAS DIFERENCIAS CULTURALES PROCEDERÍAN DE LA APROPIACIÓN DESIGUAL DE LOS RECURSOS ECONÓMICOS Y EDUCATIVOS.

Los estudios COMUNICACIONALES consideran, casi siempre QUE TENER CULTURA ES ESTAR COMUNICADO.

La cuestión es un dilema clave en las políticas sociales y culturales. No solo cómo reconocer LAS DIFERENCIAS, CÓMO CORREGIR LAS DESIGUALDADES y CÓMO CONECTAR A LAS MAYORÍAS A LAS REDES GLOBALIZADAS.

Ninguna de estas cuestiones tiene las características de hace 30 años.

CAMBIARON DESDE QUE LA GLOBALIZACIÓN TECNOLÓGICA INTERCONECTA simultáneamente casi todo el planeta y CREA NUEVAS DIFERENCIAS Y DESIGUALDADES.

Las transformaciones recientes hacen tambalear las arquitecturas de la multiculturalidad. Hoy nos encontramos con ciudades donde se hablan más de 50 lenguas. Tráfico ilegal entre países. Circuitos de comercio trabados, porque el norte se atrinchera en aduanas agrícolas y culturales, mientras el sur es despojado.

Este planteamiento, que se ocupa de teorías socioculturales y de fracasos sociopolíticos, requiere considerar una primera consecuencia de esta delimitación del campo de análisis que, si bien se hallarán discusiones filosóficas, es interesante elaborarlas en relación con las actuales políticas sociales y mediáticas en las que se verifican, precisamente, los desaciertos de las políticas. Las polémicas entre sistemas de ideas, como, por ejemplo sobre universalismo y relativismo, o sobre las ventajas del universalismo como justificación estratégica, o como opción ética, tienen el valor de situar las condiciones teóricas modernas y postmodernas de la incompatibilidad e intraducibilidad de las culturas.

Se opta por trabajar al modo de los científicos sociales como Pierre Bourdieu y Clifford Geertz, atentos a los obstáculos socioeconómicos, políticos y comunicacionales que presenta a la interculturalidad la efectiva desestabilización actual de los órdenes nacionales, étnicos, de género y generacionales operada por la nueva interdependencia globalizada. En ese orden del razonamiento, corresponde destacar que el énfasis teoricista en la inconmensura-

bilidad, nos distrae de las muy sutiles discusiones epistemológicas y morales que ocurren entre culturas, dentro de las culturas, entre individuos y aun dentro de los individuos mismos al tratar la discrepancia, la ambigüedad, la discordancia y el conflicto.

La atención a estas ambivalentes negociaciones ha caracterizado a los estudios socioantropológicos. Quizás por eso, la antropología puede registrar mejor, de un modo empírico, la reestructuración cultural del mundo como clave del final de una época política.

Hasta la caída del muro de Berlín (1989), por mencionar una fecha y un hecho emblemáticos, había una distribución del mundo, en la que Oriente y Occidente parecían hemisferios antagónicos y poco conectados.

Las naciones tenían culturas más o menos autocontenidas e identificables, con ejes ideológicos definidos y perseverantes, que influían en la mayor parte de la organización económica y las costumbres cotidianas. Se creía saber qué significaba ser alemán, francés, brasileño o paraguayo. Los países venían abriendo su actividad comercial y, como consecuencia, recibiendo fábricas, objeto de consumo diario y mensajes audiovisuales cada vez más diversos. Pero, en su mayor parte provenían de la región oriental u occidental a la que se pertenecía y eran procesados en una matriz nacional de significados.

En pocos años las economías de países grandes, medianos y pequeños pasaron a depender de un sistema trasnacional en el que las fronteras culturales e ideológicas se disipan. Fábricas alemanas, francesas, japonesas y chinas se instalaron en países latinoamericanos. Se incrementó el ensamblado de automóviles, televisores y otros elementos, empleando para ello recursos humanos locales, con la intención de aliviar el desempleo. Se produjo una inserción de estilos laborales y modos extraños de organización del trabajo, con la variedad de lenguas, hábitos laborales y de consumo (por ej., en algunos casos, en el Paraguay se intentó la supresión de la siesta, y se inició la práctica del almuerzo en base a emparedados de hamburguesas, o chorizos y papas fritas, conocida como comida chatarra). Aunque debe reconocerse que los hábitos de consumo mantienen las identidades territoriales, aun fuera del lugar de origen.

LA EDUCACIÓN EN VALORES, UNA APUESTA AL FUTURO

Ante el hecho de la globalización y el riesgo de la pérdida de la identidad personal y nacional, es imperioso apostar a la educación en los valores

socioculturales, que, como verdaderas virtudes cívicas reivindican las relaciones entre la sociedad y la cultura, de una cultura fundada en valores –en aquellas conductas o ideas que son apreciadas por su significación ideal e intrínseca, y que puestas en vigencia, contribuyen a lograr la armonización en la vida social, mediante un comportamiento de consenso–, porque reivindica los derechos de la persona humana en cuanto portadora de valores espirituales y superiores que hacen a la dignidad y a la libertad humanas. Por medio de la educación cívica y de la cultura propugna la educación de los jóvenes con conciencia de la sociedad a la que pertenecen y a la cultura que les identifica, en nuestro caso, como latinoamericanos y paraguayos, en el cabal sentido de la paraguayidad, dentro de la universalidad. Se conoce a la cultura en la medida en que se tenga conciencia de la significación de las instituciones sociales, porque son elementos formadores y protectores de la personalidad, se requiere también el conocimiento de la historia de la propia sociedad, porque aquél que no conoce su historia, vivirá como un niño sin noción del pasado y estará condenado a sufrirla. El modo de armonizar la vida social se facilitará mediante la vigencia de los valores socioculturales o virtudes cívicas. Esto nos permitirá tener una identidad definida, apreciada, respetada y cultivada a través de sus componentes

Los valores o virtudes ciudadanas son una disposición habitual y firme para hacer el bien, que en la sociedad facilita el bienestar general o el Bien Común y permite una digna convivencia.

Entre los principales valores cívicos, deseamos destacar:

1.- LA PRUDENCIA, que en la vida ciudadana se convierte en la TOLERANCIA mutua, a pesar de la discrepancia de opiniones. Es una regla recta de acción, según enseñan Aristóteles y Santo Tomás de Aquino, que como consecuencia genera armonía en las relaciones humanas; rectitud en el pensamiento y en la conducta (la virtud del justo).

2.- LA JUSTICIA, dar a cada uno lo suyo, dar lo que le es debido, respetar los derechos del otro.

3.- FORTALEZA, firmeza y constancia en la práctica del bien. Vigor y fuerza, consistencia que hace capaz de vencer el temor.

4.- TEMPLANZA (moderación, continencia), poder atemperar sus actos. Modera la atracción a los placeres y procura equilibrio en el uso de los bienes, y evita el apoderamiento indebido de los bienes de los demás, sean

éstos públicos o privados. Permite el dominio de la razón y de la voluntad sobre los instintos. El ser humano, como animal racional, utiliza su inteligencia para controlar su voluntad, sus sentimientos y sus instintos o tendencias.

Las virtudes o valores socioculturales son modelos ideales de comportamiento, cuyo conocimiento por la juventud es importante para que la misma se habitúe a su práctica vivencial, a fin de facilitar la armonía en la convivencia social, y el fortalecimiento de la identidad personal y nacional del paraguayo y del hermano latinoamericano. Es una responsabilidad de los docentes, porque la mejor enseñanza es la que se imparte con el testimonio de vida. La juventud prefiere los ejemplos de vida, antes que los discursos huecos y sin contenido testimonial. En estos tiempos de profundos cambios motivados por la globalización, se necesita la firmeza de las convicciones vividas de los valores socioculturales, virtudes, que como rocas sólidas, afirmen la personalidad del joven paraguayo, fortaleciendo su identidad personal y nacional.

PROCESO DE ESTRUCTURACIÓN Y DESARROLLO DE LA POLÍTICA EXTERIOR DEL PARAGUAY

Por Antonio Salum Flecha (*)

La cátedra de Historia Diplomática del Paraguay que regenteo en nuestra Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNA hace ya algunas décadas, me impulsa a ampliar su contenido programático por ser parte de la ciencia de las relaciones internacionales. Para el efecto, indispensable es definir previamente los términos que se utilizan usualmente en los textos de esta materia para permitirnos al mismo tiempo conocer el motivo por el que nuestra política exterior demoró tanto en trazarse si la comparamos con la del Brasil, considerada la mejor planificada a nivel mundial.

La *política exterior* es el programa planeado de actividad, desarrollado por los creadores de decisiones de un Estado frente a otros o entidades internacionales tendiente a alcanzar metas específicas definidas en términos de intereses nacionales. La *diplomacia*, que es su brazo ejecutor, la ejercen los representantes oficiales para mantener relaciones entre los Estados. Aunque ayudada por la tecnología, la diplomacia sigue siendo un arte y no una ciencia, y es la que proporciona el elemento indispensable del contacto personal en las relaciones entre los Estados.

Conocidas estas definiciones, pasaré a desentrañar las causas que impidieron al Paraguay que trazara a partir de su independencia –como el Brasil– los objetivos de corto, mediano y largo plazos de su política exterior y, consecuentemente, se sirviera de una estrategia diplomática para el efecto desde la fundación de la república en 1813 hasta 1870.

(*) Consejero de la Academia Diplomática y Consular del Ministerio de Relaciones Exteriores. Profesor Titular de Historia Diplomática de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción.

Ahora bien, para la formulación de una política exterior de Estado se deben tener en cuenta, según Juan Salazar Sparks, tres fases sucesivas:

La primera, denominada de orientación general, que consiste en la formulación y definición de posiciones (como lo enunciado en el bando del 17 de mayo y la nota del 20 de julio de 1811, respectivamente). Comprende los fines últimos, metas específicas y objetivos (el reconocimiento de la independencia nacional, la fijación de límites con los países vecinos y la libre navegación de los ríos internacionales para asegurarse una salida al Atlántico).

La segunda, de decisión o conducción, se refiere a la forma y el medio de alcanzar los objetivos fijados mediante el trazado de una estrategia diplomática adecuada a la situación interna y externa del país y, dentro de ella, las condiciones que pesan para tomar las decisiones a ser adoptadas. Es decir, el poder nacional, que incluye los elementos geográficos, humanos, económicos y políticos internos y externos. Sobre esta fase no existe testimonio alguno, por lo que no puede hablarse todavía de política exterior y estrategia diplomática durante el período comprendido entre 1841 y 1870.

La tercera, de acción o ejecución, está íntimamente vinculada a la anterior y tiende a promover en el exterior los intereses nacionales a través de la diplomacia que se proyecta "hacia fuera" y "hacia adentro". Es decir, que la primera tarea del Estado es mirar al exterior a los efectos de asegurarse el mejor y más sólido rango entre los demás Estados. Los primeros intentos en este sentido correspondieron a los gobiernos de don Carlos Antonio López y el general Francisco Solano López aunque, al no diseñarse todavía una política exterior, menos podría existir estrategia diplomática, motivo por el que se cometieron errores que terminaron por precipitar a nuestro país a una devastadora y trágica guerra. Para conocer siquiera algunos de estos errores, pasaré revista a los gobiernos que se sucedieron desde la independencia hacia los inicios del proceso de estructuración y desarrollo de la política exterior del Paraguay.

Tras la gesta emancipadora de mayo de 1811 se constituyó un gobierno de transacción y transición, presidido por don Bernardo de Velasco con el Dr. José Gaspar Rodríguez de Francia y el coronel Juan Valeriano de Zevallos como vocales. El que fue reemplazado el 20 de junio, en el Congreso de 1811, con la Junta Superior Gubernativa presidida por el Tte. Cnel. Fulgencio Yegros e integrada por el capitán Pedro Juan Caballero, Dr. José Gaspar Rodríguez de Francia, don Fernando de la Mora y don Francisco Xavier Bogarín, de memorable gestión a pesar de su corta duración. Le cupo colocar los pri-

meros cimientos para estructurar una política exterior cuando suscribió con la Misión Belgrano-Echeverría el Tratado de Amistad, Unión y Límites del 12 de octubre de 1811. El cual, aunque no llegó a implementarse, sirvió para que se reconocieran los límites entre ambas provincias al pactarse que quedaban en ese momento como estaban (por el uti possidetis), encargándose el Gobierno de Asunción de custodiar el Departamento de Candelaria (Misiones Transparanense). Asimismo, no se aceptó el proyecto artiguista de federación por sus eventuales consecuencias y tuvo el privilegio de ser el primer gobierno del mundo en declarar la libertad de navegación de los ríos internacionales en el bando del 6 de mayo de 1812 del modo siguiente: "*Por estos canales (los ríos del Paraguay) la industria logrará toda libertad, descargada de gravámenes onerosos*".

En el siguiente Congreso de 1813, al proclamar la independencia nacional adoptó también para la ex provincia el nombre de República del Paraguay con la bandera y escudos nacionales y creó el Gobierno Consular con Yegros y Francia por el término de un año que sólo sirvió de plataforma a éste último para absorber el poder absoluto. Lo que se concretó en el Congreso de 1814 con su designación como Dictador Supremo de la República que, en el Congreso de 1816, se convirtió en Dictador Perpétuo, como efectivamente aconteció hasta su deceso el 20 de setiembre de 1840. Su dictadura impuso el aislamiento del exterior y solo tuvo una ocasional apertura al recibir en 1825 al cónsul brasileño Antonio Manuel Correa da Cámara, al que reclamó la demarcación de los límites entre ambos países según el Tratado de San Ildefonso de 1777 entre España y Portugal. En síntesis, se dedicó preferentemente a la defensa de la soberanía política y la integridad territorial.

A su muerte se sucedieron juntas militares de efímera duración hasta que el Congreso de 1841 instituyó el segundo Gobierno Consular con don Carlos A. López y el Cmdte. Mariano Roque Alonso. El que tuvo el mérito de convocar en 1842 un congreso extraordinario que ratificó la declaración de la independencia nacional y solicitó su reconocimiento a los gobiernos circunvecinos y de la Confederación Argentina, terminando así la política aislacionista. Respondieron favorablemente en 1843 los congresos de Bolivia, Chile y Brasil pero recién a partir del reconocimiento de la Confederación Argentina en 1852 hicieron lo propio los EE.UU. de América, Francia, Gran Bretaña, Prusia, Cerdeña y la Santa Sede, entre otros.

Los errores se iniciaron durante el segundo consulado cuando Asunción aceptó firmar con la Provincia de Corrientes en 1841 un Tratado de Límites y otro de Amistad, Comercio y Navegación, indisponiéndose con el Gobierno

de Buenos Aires. En noviembre de 1845, siendo ya don Carlos Antonio López, Presidente de la República, una vez más se firmó con la misma provincia un Tratado de Alianza Ofensiva y Defensiva y una Convención Adicional en la que el Paraguay se comprometió a concurrir con su ejército y con todas sus fuerzas fluviales, como efectivamente aconteció sin mayores consecuencias por causas fortuitas.

Nuevos errores siguieron cometiéndose, entre otros motivos, por no haberse diseñado aún una política exterior consistente ni estar debidamente organizado el Ministerio de Relaciones Exteriores, para así contar con un plantel de diplomáticos suficientemente capacitados, salvo honrosas excepciones. Solo eso puede explicar por qué estando todavía pendiente la definición de los límites con la Confederación Argentina, no se aprovecharon las coyunturas que se presentaron para favorecer al Paraguay. Por ejemplo, cuando Buenos Aires se alzó contra la Confederación Argentina en 1859, el Gobierno de Asunción, olvidándose del crucial problema limítrofe, se preocupó antes por mediar para restaurar la paz y la unidad de la disgregada familia argentina. La que se concretó con el Pacto de San José de Flores el 10 de diciembre de 1859, contribuyendo a la reconciliación de los generales Mitre y Urquiza para que años después se unieran al Brasil para enfrentar al Paraguay tras facilitar el acceso al poder en el Uruguay al general Venancio Flores que raudamente se sumó a la alianza.

Así fue como se originó la guerra contra la Triple Alianza que culminó con la trágica, aunque heroica, muerte del mariscal Francisco Solano López, resultado de la suma de errores de una desconcertante política exterior que no tuvo en cuenta los elementos determinantes del Poder Nacional tanto del Paraguay como de sus adversarios potenciales al cursar al Brasil su famosa protesta del 30 de agosto de 1864. La que ese mismo año le impuso romper relaciones con el Imperio, antes siquiera de completar sus preparativos militares ni recibir todavía el modernísimo material bélico adquirido en Europa. Además, no tuvo en cuenta la astucia y sinuosidad de Bartolomé Mitre para atraer a Urquiza hacia su bando mientras se dejaba seducir por la hábil diplomacia oriental, evidenciándose con ello que Solano López se dejó llevar por los acontecimientos antes que dominarlos, como corresponde a un estadista, fundamentalmente porque su diplomacia se caracterizaba por una inercia trágica y deplorable, que no observa ni alerta para resguardar su acción futura, cualquiera fuese ella. Es decir, anticiparse a las maniobras del adversario a objeto de desbaratarlas, confundirlas y neutralizarlas, pasando al contraataque antes que las fuerzas contrarias se consoliden en las posiciones alcanzadas. Además, sus agentes diplomáticos en Buenos Aires y Montevideo, Félix Egusqui-

za y Juan José Brizuela, respectivamente, no tenían ninguna experiencia en los asuntos internacionales, cuando en esas capitales debería acreditar a representantes diplomáticos de la astucia de Metternich o la cínica perspicacia de un Talleyrand. Y como si eso no fuese suficiente, una vez desatada la guerra, al propiciar López la entrevista de Yataity Corá en setiembre de 1866 sin lograr el resultado esperado, seguía sin percibir los verdaderos designios del Brasil ni sospechaba que Mitre estaba atado al carro de la alianza en forma que le resultaba ya imposible zafarse de él, aunque lo quisiera.

Al instaurarse la Segunda República con la Constitución de 1870, tampoco pudo avanzarse en materia de política exterior porque se iniciaba el período de la *diplomacia restringida* debido a la ocupación de su devastado territorio por las fuerzas argentino- brasileñas, en cuyo transcurso sus gobiernos liquidaron de conformidad a sus intereses los litigios limítrofes con el Paraguay. Y aun tras su retiro, los conflictos de intereses contrapuestos por mantener sus respectivas hegemonías políticas en el país, dejaron como secuela sus indisimuladas injerencias en nuestros asuntos internos durante décadas en detrimento de nuestra estabilidad política.

Además, antes siquiera de cumplirse la primera década de la guerra, la República de Bolivia, al perder su provincia marítima en la Guerra del Pacífico contra Chile, intentó compensarla con parte del Chaco Boreal para acceder al litoral del río Paraguay y a través de éste al estuario del Plata y el Océano Atlántico. El Paraguay desvalido de entonces, sin posibilidades de resistir la presión boliviana, no tuvo otra alternativa que suscribir *ad referéndum* con sus emisarios diplomáticos por "conveniencia económica" y sin discusión de títulos históricos los tratados Decoud – Quijarro de 1879, Aceval – Tamayo de 1887 y Benítez – Ichazo de 1894 transfiriendo grandes extensiones del Chaco, aunque no contaron con el aval parlamentario.

El último tratado de este tipo, Soler - Pinilla, se suscribió en 1907, en el que la concesión territorial fue ya mínima por lo que fue ratificado por el Congreso Nacional, pero no pudo ser implementado por la intempestiva renuncia del presidente argentino Figueroa Alcorta, en su calidad de árbitro. Sin embargo, continuó el *statu quo* también pactado y prorrogado en diversas oportunidades mientras el Estado Mayor del Altiplano continuaba con sus planes de "bolivianización" hasta desatarse la Guerra del Chaco (1932-35).

Hasta entonces no se conocía todavía la existencia de una política exterior propiamente dicha, pero la defensa diplomática de los derechos del Paraguay en el Chaco estuvo a cargo de personalidades tan eruditas como Fulgen-

cio R. Moreno, diestro y profundo en la interpretación del derecho durante todo el proceso negociador al punto de ser conocido como el "prócer de la nacionalidad" y "abogado del Chaco". De igual jerarquía intelectual fue el doctor Manuel Domínguez, quien como Moreno publicó sendos volúmenes entre los que sobresalen las negociaciones que sostuvo con el plenipotenciario boliviano Emeterio Cano, posteriores al Tratado Soler – Pinilla. Pero ya que de nombres se trata, no podemos omitir los de Antolín Irala, Eusebio Ayala, José P. Guggiari, Francisco C. Chaves, César A. Vasconcellos, Luis A. Riart, Efraim Cardozo y otros. Para el efecto, se tuvo en cuenta la tesis sustentada por el presidente Carlos A. López en ocasión de refutar la protesta del boliviano Juan de la Cruz Benavente por la firma del Tratado Varela – Derqui de 1852, al dejar sentado que el litigio chaqueño no es de reivindicación sino de deslinde, no es de territorios sino de límites, y por tanto no hay zona alguna que establecer sino líneas.

Tras la firma del Protocolo Riart – Elío del 12 de junio de 1935, que dispuso la cesación definitiva de las hostilidades, se produjo un interludio político con la revolución del 17 de febrero de 1936, que dilató por tres años la firma del tratado de paz con Bolivia. Se debió ello a que el gobierno revolucionario del coronel Rafael Franco, que disolvió el Congreso y suspendió las garantías constitucionales, al destruir los organismos superiores del Alto Comando del Ejército de la Victoria, excluyó también del servicio exterior a sus principales miembros, al tiempo de aflojar los pivotes de la defensa nacional, que permitió a Bolivia estar en condiciones de reanudar la guerra a pesar de haber sufrido otra revolución similar.

Como este episodio era solamente uno más de los que se registraron en el agitado itinerario político de nuestro país al momento de nacer la Segunda República, cuando a poco de ser electo presidente constitucional don Facundo Machaín, un golpe ejecutado con la complicidad brasileña, repuso en el cargo a don Cirilo Antonio Rivarola, pasó a convertirse en nuestro mal endémico postergando por décadas la atención de nuestra política exterior; era obvio que no se tuvo en cuenta la advertencia de Oswald Spengler de que "el Estado es el orden superior de un pueblo para los fines exteriores", concepción que determina la preeminencia incondicional de la política exterior en un mundo de Estados.

La contrarrevolución que advino el 13 de agosto de 1937 elevó a la presidencia provisoria de la república al doctor Félix Paiva, quien convocó a elecciones generales para el período 1939-43 en las que fue electo Presidente

Constitucional el general José Félix Estigarribia. Ínterin, siendo canciller del llamado Gobierno Universitario el doctor Cecilio Báez, se reanudaron las negociaciones de paz hasta firmarse en Buenos Aires el 21 de julio de 1938, en presencia del presidente argentino Roberto M. Ortiz, el Protocolo de Paz, Amistad y Límites Báez- Díez de Medina, cuyo contenido fue por demás polémico.

El general José Félix Estigarribia, cuyo período de 1939-43 lo inició el 15 de agosto, en febrero de 1940 asumió la responsabilidad total del poder político "a raíz de una comprometedora maniobra partidista de autodisolución del Poder Legislativo", permitiéndole el 10 de julio sancionar por Decreto – ley la nueva Constitución hecha a su medida por una comisión redactora. La que en su exposición de motivos se declara de esencia totalitaria "porque debe responder a nuevas necesidades, a nuevas doctrinas, a nuevos hechos y también una concepción más nueva del Estado". Empero, el presidente Estigarribia falleció meses después en un accidente de aviación, cerrándose así esta nueva etapa de la azarosa vida institucional de la república.

Para suceder en el cargo al malogrado presidente hasta completar su período constitucional, fue designado el ministro de Defensa Nacional, general Higinio Morínigo Martínez, quien enarboló para gobernar la bandera de la revolución nacionalista a fin de lograr "la grandeza material y moral de la nación". Fueron sus cancilleres: primeramente, el doctor Justo Pastor Benítez y, seguidamente el doctor Luis A. Argaña, a cuya iniciativa se debe la aprobación por Decreto-Ley Nº 6430, del 24 de abril de 1941, del Estatuto Orgánico del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto para proceder a la transformación radical, que en los últimos tiempos se había operado en las relaciones internacionales, fundamentalmente la que tiene relación con el desarrollo de la economía nacional, la expansión del comercio, el saneamiento monetario, la regulación del cambio internacional, las barreras aduaneras, la navegación de los ríos, los medios de transportes y el abaratamiento de los fletes, las restricciones impuestas por los Estados a las importaciones, las medidas prohibitivas de carácter sanitario, los problemas de inmigración, etc. Era, en síntesis, el primer intento serio para organizar la diplomacia paraguaya sobre bases modernas y científicas, buscando su racionalización para ponerle en condiciones de seguir el ritmo acelerado y creciente de la vida contemporánea.

Fue fruto de un estudio comparativo de las leyes en vigor en los países civilizados pero adaptadas a las necesidades propias de nuestro país y a la peculiaridad de los problemas nacionales.

Sus puntos esenciales se refieren a la creación de la carrera diplomática y consular con miras a establecer una política internacional bien definida y orientada, creando la tradición paraguaya en materia de diplomacia; la organización del personal del servicio exterior sobre bases racionales y técnicas, para asegurar la idoneidad debidamente acreditada; los ascensos mediante el sistema de concurso y escalafón; la rotación periódica de los funcionarios del servicio exterior; la estabilidad de los mismos; la constitución de un Tribunal de Calificaciones y Disciplina, etc. Al mismo tiempo, por Decreto – Ley Nº 6431 se aprobó su Reglamento Interno.

Posteriormente, durante el gobierno del general Higinio Morínigo (1940-48), siendo canciller el doctor Taboada, fue sustituido el Estatuto Orgánico del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto de 1941 por otro más amplio por el Decreto-Ley Nº 14757 del 24 de julio de 1946, para ponerlo nuevamente en consonancia con el creciente desarrollo de las vinculaciones internacionales, tanto en el orden material como espiritual. Contemplaba la organización del personal del cuadro permanente del servicio exterior de la nación, el personal administrativo y técnico-profesional y el personal de servicio, los deberes y atribuciones de los funcionarios diplomáticos y consulares, así como de sus derechos y obligaciones, estabilidad, remociones y penas disciplinarias de parte del Tribunal de Calificaciones y Disciplina, etc.

El presidente Morínigo, antes de terminar su mandato, también fue arrastrado por la vorágine política imperante y obligado a renunciar el 3 de junio de 1948 entregando el poder al presidente de la Corte Suprema de Justicia, doctor Juan Manuel Frutos, hasta el 15 de agosto, cuando asumió el Presidente Electo de la república, don J. Natalicio González. Este a su vez debió renunciar el 30 de enero de 1949 para ser reemplazado por el general Raimundo Rolón al solo efecto de convocar nuevas elecciones, pero como intentó retener el poder, fue nuevamente reemplazado por el doctor Felipe Molas López, que gobernó solamente hasta el 11 de setiembre, fecha en que asumió el poder don Federico Chaves hasta el fin del interrumpido período constitucional. Para el siguiente período fue nuevamente electo, pero el 4 de mayo de 1954 fue derrocado por los partidarios del general Alfredo Stroessner.

Antes, sin embargo, el canciller José Antonio Moreno González logró promulgar el Decreto Nº 3546, del 6 de marzo, que establece el Reglamento Interno del Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto e introduce reformas al Decreto-Ley del 24 de abril de 1941. Se había considerado para el efecto que en la última década se han producido acontecimientos internacionales de gran magnitud, como la terminación de la II Guerra Mundial, el nacimiento

de la ONU y de numerosos otros organismos internacionales, la realización de importantes congresos y conferencias, etc., que hacen necesaria la reestructuración interna para el desarrollo de una política acorde con las tendencias de la época.

Durante el gobierno del general Alfredo Stroessner (1954-89) tuvieron lugar hechos trascendentales como la fundación el 3 de febrero de 1957 de Puerto Presidente Stroessner, actual Ciudad del Este, y la construcción de la ruta a esta cuidad que constituyó el inicio de la liberación del Paraguay de la dependencia argentina para su salida al Océano Atlántico. Lo que a su vez contribuyó a poner fin a la larga anarquía derivada de la intervención alternativa del Brasil y la Argentina durante sus luchas hegemónicas a partir de 1870. Al mismo tiempo, asestó también el golpe de gracia a la geopolítica rioplatense que comenzó con la derrota del Paraguay en Cerro Corá al romperse el equilibrio continental por la miopía del mitrismo que colaboró, alentó y sirvió al Imperio perjudicando los propios intereses argentinos.

Sus antecedentes se remontan a la época del presidente Getulio Vargas, quien por vía fluvial arribó a Asunción desde Mato Grosso en mayo de 1941, donde permaneció por espacio de una semana y lanzó la idea de unir por carretera a Asunción con el Brasil a más de firmar numerosos convenios y acuerdos de cooperación con el presidente Higinio Morínigo. Infortunadamente, las excelentes relaciones paraguayo-brasileñas de las décadas del 40 y 50, tuvo una súbita e imprevista recesión al iniciarse la del 60 a causa del problema de soberanía del Salto del Guairá, que fue reencauzado con el Acta de Foz de Yguazú en junio de 1966 y la firma en marzo de 1973 del Tratado de Itaipú. Lo que se cumplió, a pesar de la tenaz oposición de los generales argentinos, que reaccionaron con preocupación ante lo que consideraban " un nuevo paso en la proyección especial brasileña hacia el sur, cuyo propósito consiste en consolidar su influencia en el norte y noreste de Argentina. Razón por la que, para tranquilizar al vecino país, se firmó también en diciembre del mismo año con asistencia del presidente Juan Domingo Perón el tratado de Yacyretá y poco tiempo después se inició también la construcción sobre el río Paraná del Puente Internacional "Roque González de Santa Cruz" que une las ciudades de Encarnación y Posadas.

Fue durante este prolongado gobierno que el canciller Raúl Sapena Pastor logró la promulgación de la Ley Nº 219, del 3 de diciembre de 1970, que crea la carrera diplomática y la Academia Diplomática y Consular que recién comenzó a funcionar el 15 de julio 1977 siendo canciller el doctor Alberto Nogués, quien me confirió el honor de ser su primer director.

Algunas décadas después, durante el breve gobierno del Presidente Constitucional Raúl Cubas Grau y siendo canciller el doctor Dido Florentín Bogado, fue promulgada la Ley Nº 1335 del 2 de marzo de 1999, Del Servicio Diplomático y Consular de la República del Paraguay, así como el Decreto Nº 4847, del 22 de diciembre de 1999 por el que se aprueba el primer escalafón del Servicio Diplomático y Consular para las diversas categorías de funcionarios desde Embajador hasta Tercer Secretario y Vicecónsul. Por último, durante el gobierno del doctor Luis Angel González Macchi se promulgó la Ley Nº 1635 del Ministerio de Relaciones Exteriores, del 18-XII-2000, siendo canciller el doctor José Félix Fernández Estigarribia y ya bajo la conducción de su sucesor, el Dr. José Antonio Moreno Ruffinelli, se aprobó la política exterior de Estado en la que se tienen en cuenta las transformaciones de las relaciones internacionales de los pueblos de comienzo del siglo XXI, así como los objetivos y prioridades de las relaciones exteriores del Paraguay, entre otras cosas.

Consecuentemente, aunque por fin nuestro país ha logrado superar los efectos negativos de su inestabilidad política para tener una política exterior de Estado, resta todavía que los gobiernos de turno acaten responsablemente las leyes precedentemente mencionadas para no utilizar los cargos diplomáticos como botines políticos para sus adherentes, desplazando a los que están verdaderamente capacitados para desempeñar sus funciones digna y eficientemente.

EL DERECHO DEL CONSUMIDOR EN LOS CONTRATOS BANCARIOS

Por Bonifacio Ríos Ávalos (*)

Sumario: 1. Introducción.- 2. El contrato bancario y el consumidor.- 3. Carácter irrenunciable del derecho del consumidor.- 4. Derechos básicos del consumidor en relación a los contratos bancarios y financieros.- 5. Deber de informar en idioma oficial y letra visible. Prohibición.- 6. Protección contractual específica.- 7. Cláusulas abusivas.- 8. Operaciones de crédito.- 9. Regulación de la publicidad.- 10. Autoridad de aplicación y sanciones.- 11. La responsabilidad civil emergente de la provisión de bienes y servicios.- 12. El consumidor como nuevo objeto de tutela jurídica especial.- 13. Acción contra el proveedor o vendedor.- 14. Caracteres del contrato y principios del nuevo derecho.-

1. Introducción

Al abordar la materia de la responsabilidad emergente del derecho del consumidor, es importante destacar algunos aspectos de la tendencia contemporánea emergente de los nuevos daños y de las nuevas tutelas jurídicas que el derecho pudo concebir al final del siglo XX.

En el nuevo vademécum figura el derecho ambiental, los intereses difusos y el derecho del consumidor, instituciones recientes que rebasan los límites tradicionales en que se fundan la responsabilidad civil, abandonando la tipicidad cerrada, como también la ilicitud formal hacia la ilicitud material, lo cual significa: “La mudanza de serie de paradigmas: De la responsabilidad

*) Ex Presidente y Ex Ministro de la Corte Suprema de Justicia. Profesor Titular de Derecho Mercantil y de Derecho Civil (Obligaciones) de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción. Profesor de Derecho Civil (Obligaciones) y de Hecho y Acto Jurídico de la Universidad Católica “Nuestra Señora de la Asunción”.

como deuda a la responsabilidad como crédito a la indemnización, del daño a la propiedad al daño a la persona, del daño individual al daño colectivo, de la reparación a la prevención" (1).

El principio genérico del deber de no dañar a otro (*Alterum non laedere*) reflota como fundamento el deber de resarcir, en desmedro de las concepciones tradicionales de la responsabilidad civil y la tipicidad. En materia de contratos bancarios, por tratarse de contrataciones en masa, el papel del consentimiento para la conclusión del contrato parece irrelevante, pues, por tratarse de cláusulas generales, preestablecidas e insertas en formularios impresos, típicamente de adhesión, la voluntad del cliente o consumidor, manifestando su consentimiento a la conclusión de las cláusulas contractuales, se halla completamente deprimida.

Esta nueva realidad de masificación contractual altera manifiestamente el principio de la autonomía de la voluntad, por lo que surge la necesidad de establecer pautas de interpretaciones y responsabilidades emergentes de este tipo de contrato; lo mismo que el derecho del consumidor, instrumentalizado mediante leyes de protección al consumidor.

2. El contrato bancario y el consumidor

La Ley 1334/98 que establece la defensa del consumidor y del usuario en su Art. 1º inc. a) califica como "consumidor y usuario: a toda persona física o jurídica, nacional o extranjera que adquiera, utilice o disfrute como destinatario final de bienes o servicios de cualquier naturaleza".

En el inc. c) considera "como servicios: a cualquier actividad onerosa suministrada en el mercado, inclusive las de naturaleza bancaria, financiera, de crédito o de seguro, con excepción de las que resulten de las relaciones laborales. No están comprendidos en esta ley, los servicios de profesionales liberales que requieran para su ejercicio título universitario y matrícula otor-

(1) Lorenzetti, Ricardo Luis. Conferencia sobre "Derecho Romano y Unificación del Derecho. Experiencia Europea y Latinoamericana (con especial atención a la responsabilidad extracontractual), pronunciada en la Universidad de Roma, año 2000.

Ordorqui Castilla, Gustavo. Derecho del Consumo. Ediciones del Foro, Montevideo Uruguay, año 2000, págs. 135-136 y 201-202.

gada por la autoridad facultada para ello, pero sí la publicidad que se haga de su ofrecimiento".

Como podrá advertirse claramente, la actividad de naturaleza bancaria, financiera, de crédito o de seguro, queda sujeta a las disposiciones de la ley del consumidor.

"Las empresas de intermediación financiera, administradora de créditos o similares, también deberán informar la tasa de interés anual. Con carácter general señalamos que el crédito al consumo es uno de los temas más delicados y trascendentes para el consumidor, pues se convierte en el principal medio para acceder a ciertos productos que le permiten mejorar su nivel de vida y confort. Es particularmente importante encarar la protección al consumidor en un tema donde la necesidad tiene cara de hereje y finamente el crédito en masa para el subconsumo, con facilidad, ciega, enreda y lleva al consumidor a un peligroso sobreendeudamiento. Petit Llaval (La protección del consumidor de créditos: las condiciones abusivas del crédito, Valencia, 1996) señala que en la sociedad de crédito, la necesidad de éste hace que en esta contratación la voluntad contractual del consumidor brille por su ausencia. Es como si en una partida de ajedrez se enfrentaran un experto jugador y un aficionado: le haría jaque en todas las jugadas y el mate cuando quisiera"(2).

3. Carácter irrenunciable del derecho del consumidor

La referida Ley establece normas de protección y defensa de los consumidores y usuarios, en su dignidad, salud, seguridad e intereses económicos y los derechos reconocidos a los consumidores no podrán ser objeto de renuncia, transacción, limitación convencional y prevalecerán sobre cualquier norma legal, uso, costumbre, práctica o estipulación en contrato (Arts. 1º y 2º).

4. Derechos básicos del consumidor en relación a los contratos bancarios y financieros

Numerosos son los derechos básicos enumerados por el Art. 6º de la Ley 1334/98, sin perjuicio de los demás reconocidos expresamente en la legislación ordinaria o en alguna legislación especial. En lo referente a las normas aplicables a los contratos bancarios se podrán señalar:

---

(2) Odorqui Castilla, Gustavo. Derecho del Consumo. Ediciones del Foro, Montevideo Uruguay, año 2000, págs. 135, 208.

"... c) la adecuada educación y divulgación sobre las características de los productos y servicios ofertados en el mercado, asegurando a los consumidores la libertad de decidir y la equidad en las contrataciones;

d) la información clara sobre los diferentes productos y servicios con las correspondientes especificaciones sobre la composición, calidad, precio y riesgos que eventualmente presenten;

e) la adecuada protección contra la publicidad engañosa, los métodos comerciales coercitivos o desleales y las cláusulas contractuales abusivas en la provisión de productos y prestación de servicios;

f) la efectiva prevención y reparación de los daños patrimoniales y morales o de los intereses difusos ocasionados a los consumidores, ya sean individuales o colectivos".

5. Deber de informar en idioma oficial y letra visible.Prohibición

La información veraz es uno de los principales derechos de los consumidores. Dicha información debe ser con la debida anticipación, en idioma oficial y en letra visible. Es decir, en letras que sean susceptibles de ser leídas a simple vista, sin necesidad de recurrir en la generalidad al auxilio de los anteojos; incluso en otras legislaciones se establece de antemano el tamaño de las letras que se utilizarían en los formularios impresos que contienen los contratos preconstituidos o de adhesiones.

Si bien nuestra ley no dispone expresamente sobre la misma; sin embargo, se puede colegir que lo que se pretende es la redacción de contratos que pudieran ser leídos a simple vista, al establecer las siguientes disposiciones:

Art. 8º: "*Quienes produzcan, importen, distribuyan o comercialicen bienes o presten servicios, suministrarán a los consumidores o usuarios, en forma cierta y objetiva, información veraz, eficaz y suficiente sobre las característica esenciales de los mismos.*

La oferta y presentación de los productos o servicios asegurarán informaciones correctas, claras, precisas y visibles, escritas en idioma oficial, sobre sus características, cualidades, cantidad, composición, precio, garantía, plazo de validez, origen, dirección del local del reclamo y los riesgos que presenten para la seguridad de los consumidores, en su caso". El Art. 10

dispone*: "Los precios de productos o servicios, incluidos los impuestos, deberán estar indicados con precisión en la oferta, en la moneda de curso legal en el país"*.

La prohibición más importante para el proveedor del servicio radica, principalmente, en la protección en los contratos a la parte más débil –en este caso, el consumidor– por lo que se prohíbe el aprovechamiento de las condiciones de inferioridad en que se encuentra éste frente a la empresa proveedora del servicio, sea bancario o financiero. La ley toma como elementos subjetivos la ligereza y la ignorancia, que obviamente, deben concurrir con el elemento objetivo surgido de la prestación, que consiste en el perjuicio o lesión al derecho del agente consumidor.

Asimismo, se debe puntualizar que esta figura tiene sus antecedentes ya en el Código Civil Alemán del año 1900, al formular con mucha precisión en su Art. 138 la figura de la lesión, como uno de los motivos para declarar la nulidad (invalidez); en nuestro Código Civil paraguayo se ha incorporado en la disposición del Art. 671, que otorga las dos vías para la solución jurídica del caso, referidas a la nulidad o a la modificación equitativa.

El Art. 14 de la Ley 1334/98 dispone: "*Queda prohibido al proveedor: ... "b) aprovechar la ligereza o ignorancia del consumidor para lograr el consumo de sus productos o servicios; ... f) discriminar al consumidor por razones de sexo, edad, religión, raza o posición económica, en la provisión de un producto o servicio ofertado al público en general*".

6. Protección contractual específica

El derecho del consumidor es un derecho tuitivo, pues protege a un sector considerado por la legislación como la parte más débil de la relación contractual, que es el consumidor. Por dicha razón, en primer término la ley protege de las publicidades engañosas; posteriormente busca otorgar la debida información a los mismos y finalmente en las impresiones de los contratos en formularios, que son típicamente los contratos de adhesiones, también la ley exige la redacción con letras legibles a simple vista y con términos claros que no pudieran confundir al hombre común.

El Código Civil Paraguayo, adelantándose a la presente ley del consumidor, estableció en materia de interpretación de contratos de adhesión, que en caso de duda, siempre se interpretará a favor del adherente (Art. 713).

En el mismo sentido, la legislación ordinaria dispone que los contratos de adhesión que contengan cláusulas limitativas o leoninas, podrán eximir del cumplimiento al adherente o pedir al Juez su modificación equitativa (Art. 691). Es decir, el Código Civil ha establecido una regulación adecuada de las relaciones contractuales, a fin de que la justicia conmutativa y sinalagmática presidan las relaciones contractuales.

La interrelación entre las prestaciones constituye el fundamento más sólido para la intervención de la ley en los negocios particulares, específicamente, en los actos a título oneroso donde la motivación jurídica es la recíproca transmisión de derechos, bienes o servicios, que finalmente debe guardar una equidistancia entre sí.

Así el Art. 27 de la Ley 1334 dispone: "*Las cláusulas contractuales serán interpretadas de la manera más favorable al consumidor*". La misma ley, en el Art. 1º, inc h) aclara qué se debe entender por contrato de adhesión: "Es aquél cuyas cláusulas han sido establecidas unilateralmente por el proveedor de bienes o servicios, sin que el consumidor, para celebrarlo, pueda discutir, alterar o modificar sustancialemente su contenido".

Igualmente, el Art. 25 de la Ley del Consumidor dispone: "*Todo contrato de adhesión, presentado en formularios en serie o mediante cualquier otro procedimiento similar, deberá ser redactado con caracteres legibles a simple vista y en términos claros y comprensibles para el consumidor"*.

7. Cláusulas abusivas

La Ley considera abusiva toda cláusula limitativa del derecho del consumidor, o cualquier renuncia anticipada de acciones que pudieran surgir de la relación jurídica formada entre el proveedor y el consumidor, destituyendo de todo efecto jurídico, mediante la nulidad de pleno derecho.

Desde el punto de vista doctrinario, se debe señalar que las cláusulas abusivas han merecido diversas definiciones, tratándose de describirlas en variadas formas:

Se consideran, como "cláusulas vejatorias", "cláusulas leoninas", las "cláusulas que entrañan una ventaja exclusiva en beneficio del empresario, marcando un claro desequilibrio de los derechos y obligaciones de las partes, en los contratos de adhesión concluidos entre un empresario y un consumidor, unilateralmente prerredactados por el primero. Para el autor argentino Stiglitz

(Protección jurídica del consumidor) la abusividad de las cláusulas puede ponderarse desde distintos ángulos. Por un lado, puede considerarse abusiva una cláusula por el solo hecho de que se haya impuesto con la falta de negociación. Desde otro punto de vista, la abusividad puede venir dada en atención al contenido, suponiendo en esencia una infracción al actuar de buena fe. Por último la abusividad puede constatarse en el desequilibrio relevante en la distribución de los derechos y obligaciones de las partes".

En efecto, el Art. 28 de la Ley 1334 dispone: "*Se considerarán abusivas y conllevan la nulidad de pleno derecho y, por tanto, sin que se puedan oponer al consumidor las cláusulas y estipulaciones que: a) desnaturalicen las obligaciones o que eliminen o restrinjan la responsabilidad por daños; b) importen renuncia o restricción de los derechos del consumidor o amplíen los derechos de la otra parte; c) contengan cualquier precepto que imponga la inversión de la carga de la prueba en perjuicio del consumidor; d) impongan la utilización obligatoria del arbitraje; e) permitan al proveedor la variación unilateral del precio o de las otras condiciones de contrato; f) violen o infrinjan normas medioambientales; g) impliquen renuncia del consumidor al derecho a ser resarcido o reembolsado de cualquier erogación que sea legalmente a cargo del proveedor; y h) impongan condiciones injustas de contratación, exageradamente gravosas para el consumidor, o causen su indefensión*".

8. Operaciones de crédito

En materia de operaciones de crédito la ley del consumidor regula expresamente que en los contratos donde se instrumentan las referidas operaciones, deben consignarse claramente los intereses, en este caso, debemos indicar que los mismos son compensatorios, moratorios y punitorios, conformes a las disposiciones de la Ley 2339/03 e igualmente la referida normativa establece que en ningún caso podrán capitalizarse intereses sobre intereses moratorios y punitorios.

Asimismo, se debe aclarar respecto a cualquier otro recargo sobre el precio normal, sea en calidad de gasto, o rubro de comisión, etc., también regulados en el sentido de que la suma total a pagar por los servicios debe limitarse al precio de contado más los intereses. Todos los requisitos deben consignarse bajo pena de nulidad del contrato; se debe advertir que la sanción resulta bastante severa, pues, la invalidez sería una sanción por demás grave ante la omisión de mencionar algunos de los requerimientos fijados en la Ley.

En efecto, el Art. 29 de la Ley 1334/98 dispone: "*En tales operaciones de crédito para la adquisición de productos y servicios deberán consignarse, bajo pena de nulidad cuanto sigue: a) precio al contado; b) monto de los intereses, las tasas anuales o mensuales en que éstos se calculan, así como la tasa de interés moratorio; c) cualquier recargo sobre el precio por comisión, gastos administrativos, tasas, etc.; d) el número de pagos a efectuar, así como su periodicidad; e) la suma total a pagar por el producto o servicio, la que no podrá superar al precio al contado más los intereses; y, f) los derechos y obligaciones de las partes en caso de incumplimiento*".

También la Ley dispone que el consumidor tenga el derecho de pagar anticipadamente la totalidad de lo adeudado, en cuyo caso se procederá a la reducción proporcional de los intereses (Art. 30).

9. Regulación de la publicidad

El objetivo fundamental en materia de regulación de publicidad es que ésta no sea engañosa o que provoque una confusión del público consumidor. En nuestros días, esta protección resulta necesaria, por el número extraordinario de propagandas de personas jurídicas, todas parecidas, y la enorme cantidad de ofertas por depósitos de dinero, planes de inversiones dinerarios, y otras ofertas tentadoras que en muchas ocasiones resultan una apariencia que compromete la seguridad y se convierte en un factor de riesgo, como ha ocurrido en nuestro país y se vieron perjudicados numerosos inversionistas, como también numerosos ahorristas.

La ley del consumidor regula especialmente la publicidad en los Arts. 35 al 39; entre otras cosas prohíbe la publicidad comparativa, discriminatoria que induzca al consumidor a establecer la superioridad de un producto o servicio sobre otro que esté compitiendo en el mercado. También se encuentra prohibida la publicidad abusiva, es decir que incite a la violencia, explote el miedo o se aproveche de la falta de madurez del niño. El Art. 35 dispone sobre la materia: "*Está prohibida cualquier publicidad considerada engañosa. Se entenderá por tal, cualquier modalidad de información, difusión o comunicación de carácter publicitario que sea entera o parcialmente falsa, o que de cualquier modo, incluso por omisión, sea capaz de inducir a error al consumidor, cuando se proporcionen datos respecto a la naturaleza, característica, calidad, cantidad, propiedades, origen, precio, condiciones de comercialización, técnicas de producción o cualquier otro dato que sea necesario para definir la relación de consumo*".

En la actividad bancaria, la publicidad engañosa podría referirse a la tasa de interés para los servicios que prestan los bancos, también a la seguridad de las inversiones, a la bondad supuesta de determinadas inversiones y, por último, las denominaciones de determinadas entidades que podrían inducir a cometer errores en el momento de la elección de la entidad con quien crear una relación jurídica.

10. Autoridad de aplicación y sanciones

En el ámbito nacional queda a cargo del Ministerio de Industria y Comercio la aplicación de la Ley del Consumidor; sin embargo, en el ámbito local, a cargo de las Municipalidades que en el ejercicio de sus funciones podrán solicitar a la justicia el auxilio de la fuerza pública para realizar allanamiento de domicilio.

En materia de sanciones, el Art. 51 de la mencionada Ley dispone: "*Sin perjuicio de las atribuciones de las reparticiones públicas, de las penalidades determinadas por otras leyes y de la reparación de los daños y perjuicios normadas por la legislación común, los jueces a petición de parte podrán:*

1. Prohibir la exhibición, circulación, distribución transporte, etc... 3. ordenar el cese de la actividad en operaciones o acciones prohibidas por la ley... 5. aplicar multas conminatorias tendientes al cumplimiento de lo ordenado en sentencias definitivas o medidas cautelares; 6. ordenar la publicación de sentencias definitivas o partes de ella, a costa del condenado, en diarios, revistas, radiodifusoras o teledifusoras… 8. dejar sin efecto las cláusulas dispuestas en los contratos en términos normados por el artículo 28".

Queda claro que las responsabilidades civiles y penales deben discutirse en el fuero ordinario; el Ministerio de Industria y Comercio solo tiene facultades para aplicar sanciones administrativas, pues, la responsabilidad civil se debe estudiar conforme a los factores de atribución de la responsabilidad contempladas en el Código Civil Paraguayo y la responsabilidad penal conforme a las tipificaciones descriptas en la legislación penal.

11. La responsabilidad civil emergente de la provisión de bienes y servicios

Según un sector muy importante de la doctrina, liderada por Bustamante Alsina, en el ordenamiento jurídico se pueden sintetizar los diferentes factores de atribución de la responsabilidad civil que son: a) los factores subjeti-

vos, donde estarían incursos los daños producidos por hecho propio, por hecho ajeno, como la responsabilidad de los padres, tutores y curadores, directores de colegio y la responsabilidad contractual; b) los factores objetivos y dentro de los mismos, el factor "garantía", donde quedan incorporados los hechos de los dependientes, ejercicio de la función y el acto ilícito del subordinado y en materia de responsabilidad contractual se halla inmersa la obligación de seguridad y la de garantía propiamente dicha como la responsabilidad de los dueños de los hoteles y casas de hospedaje, responsabilidad de capitanes de barcos y agentes de transporte terrestre. Otro factor es el "riesgo", que incluye los daños ocasionados por las cosas inanimadas en general, de los productos elaborados en cuyo caso particular la responsabilidad va en cascada del proveedor o del vendedor, del productor o del fabricante. Esta materia mereció una legislación especial y una protección particular incorporado dentro del derecho del consumidor. Igualmente, en este punto se incorpora la responsabilidad por los animales; en la responsabilidad contractual figura la emergente por accidente de trabajo, de transporte de personas, transporte aéreo. Los tres últimos factores de atribución son: la equidad, el abuso del derecho y el exceso de la normal tolerancia entre los vecinos(3).

Otros autores como AdrianoDe Cupis, siguiendo a otras legislaciones, como la italiana, clasifica la responsabilidad en directa e indirecta; la primera responde a los daños ocasionados por hechos propios y la segunda es la "que recae en una persona extraña a la producción causal del daño, o sea, la responsabilidad producida por una causa totalmente ajena".

En el sistema jurídico, la responsabilidad directa constituye la regla, o sea, la responsabilidad por hecho propio. Y la responsabilidad indirecta adquiere un puesto relativamente secundario, si bien, conviene destacar la mayor importancia que en determinadas esferas jurídicas ha hecho que adquiera en el mundo actual un papel relevante, pero no suficiente para hacer olvidar o desarticular la regla constituida por la responsabilidad directa.

Sin embargo, en el Código Civil Paraguayo la materia de la responsabilidad civil se halla regulada en el Libro III, "De los Contratos y de las Otras Fuentes de las Obligaciones" y se estructuró en tres capítulos el espectro de la responsabilidad civil, dividiendo el título VIII en cinco capítulos; en el capítulo I, se regula la responsabilidad por hecho propio; en el capítulo II, la res-

(3) Bustamante Alsina, Jorge. Teoría General de la Responsabilidad Civil, ed. Abeledo-Perrot, Buenos Aires 1997.

De Cupis, Adriano. El daño, Edición II. Barcelona 1975.

ponsabilidad por hecho ajeno; y en el capítulo III, la responsabilidad sin culpa. Los demás capítulos se refieren a la estimación y liquidación del daño y el ejercicio de la acción civil y su vinculación con la acción penal. La regulación de los factores de atribución de la responsabilidad civil de carácter extracontractual se consigna en los artículos 1833 a 1854, en el orden expuesto más arriba.

Se debe destacar que similarmente a los códigos tradicionales, como el francés y el italiano, el tratamiento de la responsabilidad civil contractual y extracontractual continúa separado, tratándose la responsabilidad civil emergente del contrato en los Arts. 421, 422 y siguientes, ubicados metodológicamente en el Libro Segundo, Capítulo I, De las Obligaciones en general. Es importante poner de relieve que un sector ponderable de la doctrina sostiene la aglutinación del conjunto de normas reguladoras de la responsabilidad civil en un capítulo único y común; asimismo, la unidad en materia de resarcimiento.

12. El consumidor como nuevo objeto de tutela jurídica especial

Los bienes jurídicos pertenecientes a la comunidad, que guardan relación con dos valores centrales y actuales de la sociedad contemporánea como la calidad de vida y el patrimonio colectivo, se denominan intereses difusos, principalmente por pertenecer a la colectividad o a la comunidad y bajo ese acápite se hallan regulados en la Constitución de la República dentro del Título destinado a los derechos fundamentales; en el Art. 38 del derecho a la defensa de los intereses difusos: *"Toda persona tiene derecho, individual o colectivamente, a reclamar a las autoridades públicas medidas para la defensa del ambiente, de la integridad, del hábitat, de la salud pública, del acervo cultural nacional, de los intereses del consumidor y de otras que por su naturaleza jurídica, pertenezcan a la comunidad y hagan relación con la calidad de vida y con el patrimonio colectivo"*.

Además de la previsión constitucional, como en numerosos países de la actualidad, los derechos del consumidor se hallan regulados específicamente en legislaciones derivadas y, en el caso específico de la República del Paraguay, en la Ley Nº 1334/98: "De Defensa del Consumidor y del Usuario" y quedan sujetos a las disposiciones de esta ley todos los actos celebrados entre proveedores y consumidores relativos a la distribución, venta, compra o cualquier otra forma de transacción comercial de bienes y servicios que sean realizados en el territorio nacional.

Igualmente, la referida ley establece que la protección jurídica reconocida en ella podrá ser exigida individualmente por el consumidor o colectivamente, cuando se encuentren involucrados intereses difusos; también podrán ser ejercidos por las asociaciones de consumidores y, finalmente, por la Fiscalía General del Estado. Sin embargo, en materia de indemnización por daños y perjuicios solo podrán promoverse por los consumidores o usuarios afectados (Art. 43 ap. 3 Ley 1334).

Además, se contempla la nulidad de las cláusulas relativas a la renuncia del consumidor, al derecho a ser resarcido o reembolsado de cualquier erogación que sea legalmente a cargo del proveedor (Art. 28 inc g). También se debe destacar que entre los derechos básicos del consumidor se encuentra el de hacer efectiva la prevención y reparación de los daños patrimoniales y morales de los intereses difusos ocasionados a los consumidores, ya sean individuales o colectivos (Art. 6º inc f). En materia de servicio público el consumidor o usuario tiene el derecho al suministro correcto e ininterrumpido del servicio y a demandar los daños y perjuicios que le irrogaren la mala calidad, los defectos o las interrupciones del servicio.

Según la ley en cuestión, las indemnizaciones que se deben reclamar, se harán ante la jurisdicción ordinaria, conforme se desprende del Art. 51 de la mencionada ley y, en consecuencia, al remitirse el resarcimiento a la legislación común, se estudiarán los daños y su quantum de conformidad a las disposiciones del Código Civil Paraguayo.

Los daños que motivan el presente análisis son aquellos que son susceptibles de ser ocasionados por la cosa objeto de la prestación en sí misma, a causa de defectos o fallas de fabricación que se tornan nocivas y, en consecuencia, surge la pregunta sobre quién o quiénes serán responsables por los daños emergentes de tales defectos o vicios. El usuario o consumidor requiere una protección jurídica frente a cualquier compra que realiza en un supermercado o almacén; o si ingiere un alimento en mal estado en un restaurant con substancias tóxicas que determinen su afección a la salud, o su muerte; o un automóvil adquirido de la representación, que sufre un desperfecto al conducir, por fallas de la dirección, del freno, etc., causando accidente fatal. En la actualidad, los ejemplos abundan y la jurisprudencia en el mundo recoge circunstancias inéditas, por tratarse de servicios públicos o privados, cumplidos masivamente, consumo realizado también en masa de la enorme cantidad de productos elaborados, la masificación de los contratos de compraventas, de los contratos de adhesión celebrados por los bancos, entidades financieras, de crédito, de seguros, de medicina prepaga, etc.

En los lugares altamente industrializados y densamente poblados, como Europa y Estados Unidos de América, se ha desarrollado suficientemente esta parte del derecho y desde allí fue transmitida a Sudamérica, donde los países componentes del MERCOSUR cuentan con legislaciones reguladoras de la misma; así tenemos en la República Argentina una ley especial (24240, modificada por la Ley 24999), que establece la responsabilidad objetiva del productor, fabricante, importador, distribuidor, proveedor del bien, vendedor y titular de marca. Igualmente en el Brasil existe una ley especial de defensa del consumidor (Ley 8078), que también establece una responsabilidad objetiva derivada por daños causados por productos y servicios y la responsabilidad subjetiva derivada de hechos delictivos típicos calificados en la misma ley. Finalmente, como se ha dicho anteriormente, en el Paraguay, al igual que en la legislación uruguaya, los casos de daños ocasionados al consumidor en virtud de la relación jurídica de consumo son reenviados a las disposiciones del Código Civil.

13. Acción contra el proveedor o vendedor

La acción del consumidor o usuario podrá dirigirse tanto contra el vendedor o proveedor del producto nocivo; esta acción se funda en el contrato existente entre el usuario o consumidor y el vendedor o proveedor, por lo que constituye una garantía o seguridad que se debe ofrecer por los productos que se vende.

Para la Ley Nº 1334 de Defensa del Consumidor y del Usuario, se denominará proveedor a "toda persona física o jurídica, nacional o extranjera, pública o privada que desarrolla actividades de producción, fabricación, importación, distribución, comercialización, venta o arrendamiento de bienes o de prestación de servicios a consumidores o usuarios, respectivamente, por lo que cubre un precio o tarifa" (Art. 4º inc. b); asimismo, la ley dispone que queda sujeto a sus disposiciones todos los actos celebrados entre proveedores y usuarios, bajo cualquier forma de transacción comercial (Art. 3º); por tanto, si bien la relación jurídica formada entre el proveedor y el consumidor es de naturaleza especial al caer bajo la protección de la Ley Nº 1334, sin embargo, la acción que surge es de naturaleza contractual, pero el fundamento real del deber de resarcir es el riesgo creado por la elaboración de los productos que se han distribuido masivamente al consumidor.

14. Caracteres del contrato y principios del nuevo derecho

Lorenzetti explica claramente cuáles son los nuevos caracteres de la contratación masificada, donde se ha superado todo tipo de análisis detenido del negocio a realizar, que impide la rigurosa aplicación de la autonomía de la voluntad que gobernó el derecho privado del siglo pasado, pues el incremento de la complejidad social ha dado nacimiento como verdadero principio a la apariencia y a la confianza.

Las sociedades *"maduras que se van fraccionando en múltiples sectores autonómicos, que van cambiando su escala cuantitativa hacia dimensiones masivas y planetarias, que aceleran el tiempo y la sofisticación de los dispositivos de consumo, todo lo cual presenta relaciones distantes, anónimas, hiperplejas. Como principio jurídico y regla hermenéutica tanto la confianza como la apariencia se hacen prisioneras de ella"*(4).

Sin duda alguna, la confianza en la apariencia es un principio dominante en este tipo de contrataciones, es un redimensionamiento de la buena fe que debe presidir todos los negocios jurídicos, pues esto significa la creencia en la apariencia, en la forma extrínseca de las cosas y en la verosimilitud de lo declarado, de lo expuesto, lo cual se concluye como un elemento esencial de la actual contratación y particularmente en materia de derecho del consumidor.

La masificación de los contratos constituye otro aspecto de esta nueva relación, pues los proveedores o prestadores de servicios celebran contratos con numerosa cantidad de usuarios o consumidores, por lo que redactan contratos tipos, como si fueran formularios, con cláusulas predeterminadas y destinadas a la masa, con carácter supraindividual.

La adhesión constituye otro aspecto relevante de los contratos de consumidores; la ley paraguaya utiliza el término "acto jurídico" para cualquiera que crea una relación comercial entre el sujeto proveedor y el consumidor, en razón de que en algunos casos no reúnen la calidad técnica de un contrato, pues se presentan como solicitudes, formularios, etc.; sin embargo, la generalidad y la rigidez de las condiciones establecidas en dichos instrumentos ha-

---

(4) Lorenzetti, Ricardo Luis. Conferencia en la Universidad de Roma sobre Unificación del Derecho, con especial atención a la responsabilidad extracontractual.

cen que se convierta en un contrato típicamente de adhesión y, en consecuencia, se rigen por la cláusula más favorable al adherente. Igualmente, la ley prevé la nulidad de las cláusulas leoninas o abusivas, como aquellas que permiten la modificación unilateral del precio o de las otras condiciones del contrato, las que violen normas ambientales, las que restrinjan o eliminen responsabilidades por daños, las que impongan la inversión de la carga de la prueba, las que establezcan renuncia del derecho o restrinjan derechos del consumidor, las que impongan condiciones injustas o exageradamente gravosas para el consumidor (Art. 28).

Al analizar rápidamente estas protecciones, se concluye que la autonomía de la voluntad en esta materia ha sido restringida ostensiblemente; el factor confianza fundado en la apariencia demostrada por el ofertante constituye el fundamento de la protección legal.

La modificación de la carga de la prueba es otra de las características basada en la confianza depositada en la apariencia, en razón de que el contratante no estaría requiriendo al sujeto que se encuentra en la ventanilla de un banco su representación convencional como factor.

El principio a favor del consumidor se inscribe igualmente como aspecto resaltante de este nuevo derecho, que impone una interpretación de las cláusulas contractuales a favor del consumidor, por tratarse de la parte más débil de la relación.

Por último, se podría mencionar la responsabilidad extracontractual fundada en el riesgo creado y en la apariencia demostrada por el proveedor, según los términos de nuestra ley.

JUAN JOSÉ SOLER Y LA DOCTRINA ESTRADA

Por Ubaldo Centurión Morínigo (*)

El Profesor Doctor Juan José Soler, tan lealmente respetado por el Profesor Doctor Arnaldo Rojas Sánchez, hombre noble y bueno, amigo de sus amigos, fundador de la Facultad de Derecho de la Universidad del Pacífico, acontecimiento en cuyos prolegómenos le acompañamos desde la cátedra Oratoria Forense que surgió de una legítima y persistente inquietud suya, el maestro Soler inició su clase para referirse a su participación relevante en la Doctrina Estrada, de singular y relevante proyección internacional. Al comenzar a hablar del tema rigurosamente doctrinario, irrumpió un alumno que llegó tarde diciéndole: "Buenas noches, Doctor", a lo que contestó de inmediato y en forma tajante Juan José Soler:

"No me llame Doctor, porque no soy su abogado. Yo soy su profesor y por lo tanto debe llamarme profesor".

Ante un numeroso alumnado, silencioso para escuchar lo que más que una clase parecía una conferencia magistral, recordó él que como miembro del Instituto Americano de Derecho y Legislación Comparada le cupo presentar sobre la Doctrina Estrada la histórica ponencia en su carácter de Ministro de Paraguay en la sesión del viernes 24 de octubre de 1930.

Con voz tocada por la emoción, dijo el profesor que nunca pudo reconciliarse con el querido maestro Luis Frescura y Candia:

(*) Profesor Titular de Introducción al Derecho y Profesor Adjunto de Filosofía del Derecho y de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción. Académico correspondiente en Paraguay de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas de la República Argentina. Director del Curso de Doctorado en Derecho de la Universidad Nacional de Asunción.

"En cumplimiento de un honroso cargo, me trae a este acto el Instituto Americano de Derecho y Legislación Comparada, interesado en dilucidar las cuestiones de actualidad de la vida jurídica nacional e internacional, ha querido tratar en esta sesión pública la doctrina mexicana referente a la capacidad de los gobiernos de facto y me ha encomendado las tareas de la ponencia".

Siguió recordando que esto dijo:

"Voy a plantear pues, no como Ministro de Paraguay, sino como miembro del Instituto. No va hablar el diplomático, sino el jurista que haciendo honor al mandato expresado, os ofrece su aporte de buena voluntad con todo el respeto a la opinión ajena, con toda imparcialidad y el gran optimismo con que los hombres de estudio participan de la investigación científica".

Un alumno osa interrumpir al antiguo y respetable preceptor, preguntándole:

— ¿Cuál es la novedad de la Doctrina Estrada, Profesor Juan José Soler?

— Mi hijo, le diré que la novedad de la doctrina mexicana consiste en que no cree necesaria una declaración de reconocimiento. Y reconocimiento tácito, si se toma este último en el concepto de una presunta legitimación del pacto producido".

"El gobierno de México se limita a mantener o retirar cuando lo crea procedente a sus agentes diplomáticos y a continuar aceptando, cuando también lo considere procedente, a los agentes diplomáticos extranjeros sin calificar, precipitadamente ni a posteriori en el derecho de las naciones para aceptar, mantener o sustituir a sus gobiernos o autoridades".

El mismo alumno, de cierta intención temeraria, le preguntó qué ocurría si una crisis institucional sobreviniese en la vida del Estado, a que tiende la nueva tesis y respondió de inmediato el gran jurista paraguayo:

Lo que la nueva tesis busca, es abrir frente a los acontecimientos una actitud expectante, sin trazar a priori, una línea de demarcación entre el régimen pasado y el presente. En otros términos, hacer que los demás gobiernos no sean censores sino observadores, que no sean acreedores sino cooperadores, que no sean maestros sino amigos benévolos, capaces de una ayuda, para restañar las heridas y mitigar las penas que todo pueblo sufre, en esas horas de tribulación nacional.

— ¿Y esta doctrina qué efectos producirá, profesor Soler?, volvió a preguntar el curioso alumno.

— Un memorándum a las cancillerías extranjeras, una franca interrupción de las relaciones diplomáticas, el ejercicio de cualquiera de las defensas o de los arbitrios que autoriza el derecho, serán suficientes, en estos casos para constreñir al gobierno de facto en un ambiente de prestigio internacional y hacerlo reaccionar motu propio contra su inconducta, respondió serena y categóricamente el docente interrogado.

El alumno insistió:

— Si la Doctrina Estrada es famosa, es famoso usted, porque como jurista le dio institucionalización y proyección internacional; a lo que contestó el antiguo profesor de Técnica Jurídica:

— No deseo culminar esta clase sin poner énfasis en la oportunidad que rodea a la Doctrina Estrada.

En efecto, "Este año de 1930 es un año grávido de convulsiones políticas en América; el 2 de marzo se produjo un golpe de fuerza en la República Dominicana; el 15 de mayo en Haití; el 27 de junio en Bolivia; el 22 de agosto en el Perú; el 6 septiembre en la República Argentina. En este momento el telégrafo anuncia la deposición del Presidente W. Luis".

"La caídas de Vázquez de Borno, de Siles, de Leguía, de Irigoyen, de W. Luis, significan la exaltación de otros tantos gobiernos de facto que hacen de actualidad la materia de la que me ocupo y proclaman la necesidad de someterla a un régimen legal, o por lo menos de pensar en un principio de justicia que la regule".

— ¿Por qué usted consideró con su reconocido prestigio de jurista a nivel nacional e internacional una solución la doctrina Estrada?, preguntó el recurrente y curioso discípulo; a lo que respondió el prestigioso maestro que estudió y egresó como abogado y Doctor en Ciencias Jurídicas de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción:

"La Doctrina Estrada es una solución que se agrega a las ya conocidas. Es una nueva orientación, y una base de estudio para la ciencia y para los gobiernos. La Doctrina Estrada nos ha hecho vivir una obra netamente americana y ha tenido la virtud de emanar de un pasado y un futuro: la tradición internacional de México con el ideal de libertad del continente".

— ¿Por qué tuvo tanta trascendencia internacional su ponencia en el Instituto Americano de Derecho y Legislación Comparada, profesor Soler?, volvió a preguntar el discípulo.

— Mi amigo, terminé mi ponencia con esta proposición: que la Doctrina Estrada sea también una doctrina del Instituto al que usted ha mencionado, incorporada, desde hoy a nuestras actividades.

Antes de que abandonase el aula el profesor Soler, se levantó un alumno conocido por su disciplina rigurosamente militar y le dijo públicamente a su viejo profesor:

— La Universidad Nacional de Asunción se siente orgullosa, nosotros sus alumnos nos sentimos felices por lo mucho que usted hizo con su habilidad diplomática y su clara inteligencia de gran jurista. Yo tengo aquí el discurso del profesor Francesco Cosentini, Director General del Instituto Americano de Derecho y Legislación Comparada, quien dijo sobre usted estas palabras consagratorias, noble y querido maestro: "Después de la disertación del excelentísimo consejero Soler, admirable por la solidez de sus argumentaciones y por la amplitud de su documentación, yo me habría abstenido de buena gana de intervenir en el debate si no lo considerara no solo oportuno, sino también deberoso en consideración de mis precedentes elaboraciones científicas, que en algunos puntos podrían ofrecer apoyo a una concepción del todo contraria a la que inspira la doctrina que con seguro acierto su excelencia Juan José Soler ha propuesto denominar Doctrina Estrada". Luego, en su discurso, el licenciado José López Lira, Consejero del Instituto, destacó los méritos intelectuales del gran hombre de derecho que era el profesor Soler y que acababa de institucionalizar un aporte valioso al "Derecho Internacional Público de América". Dijo el citado orador: "La doctrina Estrada, por su alto valor jurídico y sociológico, debe ser desprendida del campo político donde fue formulada, para entrar de lleno en el terreno científico y especulativo. El Instituto no lo tomará como credo político, ni como posición estratégica de relaciones internacionales, ni como actitud de convivencia actual. El Instituto la desprende del sector en que surgiera para hacer de ella una verdad jurídica; verdad elaborada por experiencia tal vez de nuestra vida interna, pero en verdad que sobreponiéndose a las circunstancias de esa misma vida interna, pretende ser universal como verdad que es. En este aspecto el Instituto recoge con fervor la esencia jurídica que palpita en el comunicado de la Cancillería mexicana, pero se desentiende del aspecto práctico o político del comunicado del mismo. El señor Ministro Estrada y la Cancillería de México, con el señor Presidente de la República, decidirán si mantienen o no definitivamente su

tesis, o la amplían, o la modifican de consuno con las exigencias de la convivencia internacional; en cambio, la Doctrina Estrada entra desde hoy y para siempre a formar parte del acervo jurídico universal que, sin pertenecer a ningún pueblo, en particular sirve de faro a todos ellos".

El alumno de firme carácter, levantando la voz, manifestó ante la mirada de Juan José Soler y de sus numerosos compañeros:

Sería injusto, querido profesor, que dejásemos de considerar lo que terminó diciendo, en su brillante y académico discurso el licenciado José López Lira, Consejero del Instituto. "Me atrevo, pues, señores Consejeros a pediros vuestro aplauso a la ponencia (de Juan José Soler) y vuestra aprobación a la proposición formulada; y os ruego Señor Presidente del Instituto, si lo estimais conveniente, y si ninguno de los Señores colegas tiene objeción que formular, os sirvais, con la solemnidad que requiere, declarar aprobada dicha proposición". Y todos irrumpieron en un prolongado y caluroso aplauso al Doctor Juan José Soler por su valiosa contribución jurídica y por haber echado la necesaria luz sobre la Doctrina formulada por el mexicano ilustre.

Dijo firmemente el alumno agradecido: ése fue su aporte valioso que contribuyó a enriquecer el Derecho Internacional Público. Eso honra su preclara figura en el Paraguay y eso enaltece el prestigio bien ganado de la Universidad Nacional de Asunción.

El alumnado se puso de pie y aplaudió largamente el mérito indiscutible del preclaro docente, quien se retiró del aula echando lágrimas ante tan espontánea y legítima expresión de reconocimiento, proveniente del alma generosa de la límpida juventud de la Facultad de Derecho.

El ilustre catedrático de introducción al Derecho y de Técnica Jurídica abordó su automóvil que lo aguardaba sobre la calle Yegros y le dijo a su sereno y prudente chofer: "Acabo de recibir el mejor salario que puede pretender un docente. Acabo de recibir el estruendoso aplauso de la juventud, cifra moral que nos hace contemplar con esperanza el futuro del Paraguay".

Y al llegar a su residencia de la avenida Mariscal López, llegaron también varios emocionados alumnos a quienes gentilmente invitó una copita de jerez. Era para un brindis por el Paraguay, era para un brindis por América.

BREVES CONSIDERACIONES SOBRE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA EN RELACIÓN A LOS SEGUROS DE VIDA EN EL PARAGUAY

Por Luis Fernando Sosa Centurión (*) y
María Elena Acevedo González (**)

I. Generalidades. El seguro de personas

Conforme señala la doctrina y es considerado en nuestro Derecho Positivo, se denomina "Seguro de Personas" a aquel que se caracteriza porque el objeto asegurado es la persona humana, como causa eficiente y final. En este sentido, de ésta (sea respecto a su existencia, salud o integridad) hace depender el pago de la prestación.

Habrá de advertirse, sin embargo que en casos muy concretos (v.gr. prestación de asistencia sanitaria por lesiones o por enfermedad), el pago de la indemnización no guarda relación con el valor del daño producido por la ocurrencia del siniestro. Ello es lógico toda vez que la persona humana no es evaluable económicamente.

De ahí que los doctrinarios hacen un distingo considerando que este tipo de seguros no constituye un contrato de indemnización propiamente dicho (1), diferenciándose así de los seguros de daños. Las principales modali-

---

(*) Titular de Finanzas Públicas. Ex miembro de la Corte Suprema de Justicia, Profesor Adjunto de Derecho Agrario y Ambiental, Profesor Asistente de Derecho Constitucional Nacional y Comparado.

(**) Encargada de cátedra. Derecho Constitucional Nacional y Comparado (Notariado) Auxiliar de Cátedra de Finanzas Públicas (Derecho).

(1) La construcción económica y jurídica del contrato de seguro de vida con una estructura tripartita (asegurador + tomador + beneficiario) hace de la estipulación a favor del tercero su rasgo más característico.

dades de los seguros de personas son: seguro de vida, seguro de accidentes, seguro de enfermedad, entre otros.

II. Naturaleza jurídica del seguro de vida, seguros complementarios y seguros combinados. Modalidades de cobertura/póliza

El propósito del seguro de vida es otorgar una indemnización a los beneficiarios o herederos legales designados en caso de fallecimiento del asegurado. Este beneficio consiste en una suma de dinero, llamada Capital Asegurado, que puede pagarse de una sola vez o bien en forma de una renta financiera. Los destinatarios de esta suma de dinero son los beneficiarios designados en la póliza. Ellos pueden ser: familiares del asegurado, socios, acreedores y otros.

También el seguro de vida puede ser "con ahorro" y tiene por objeto proveer ingresos por plazo determinado, para educación de hijos, extinguir deudas en sus saldos hipotecarios, prendarios o personales, servicios médicos, sepelios, etc. Otra manifestación es proveer fondos de futura jubilación.

De acuerdo a la Doctrina Jurídica del Derecho Privado, el CONTRATO DE SEGURO DE VIDA forma parte de los llamados "Contratos de seguros personales". Su naturaleza jurídica permite diferenciar a los designados como "contratos de seguros patrimoniales (2)". Así, en el seguro de vida no se requiere la existencia de interés asegurable en el beneficiario, mientras que en los seguros patrimoniales es indispensable que exista dicho interés en quien recibe la prestación del asegurador.

En el seguro de vida el "interés asegurable" se manifiesta en la relación que existe entre una persona y la posibilidad de que ocurra un hecho de tal naturaleza que, de ocurrir eventualmente, se produciría un daño patrimonial a aquella. En los seguros patrimoniales el interés constituye el límite de la pres-

(2) Bajo la denominación de Seguros Patrimoniales se recogen todos los seguros cuyo fin principal es reparar la pérdida sufrida, a causa de un siniestro, en el patrimonio del tomador del seguro. Son elementos esenciales de los seguros de daños: el interés asegurable, que expresa la necesidad de que el tomador del seguro tenga algún interés directo y personal de que el siniestro no se produzca, bien a título de propietario, usuario, etc., y el principio indemnizatorio, según el cual la indemnización no puede ser motivo de enriquecimiento para el asegurado y debe limitarse a resarcirle del daño concreto y real sufrido en su patrimonio.

tación prometida por el asegurador, mientras que en el seguro de vida el monto del beneficio es pactado por las partes, sin que dependa su exigibilidad de la existencia o magnitud del interés asegurable por parte del beneficiario.

En el seguro de vida, no procede la subrogación de la entidad aseguradora, en los eventuales derechos que le corresponda al beneficiario, respecto de los terceros responsables de al muerte del asegurado. En cambio, en los seguros patrimoniales, los derechos que le corresponden al asegurado contra un tercero, en razón del siniestro, se transfieren al asegurador hasta la indemnización abonada.

Nótese igualmente que la técnica del seguro de vida denomina "beneficiarios", a quienes reciben la prestación en caso de que ocurra el riesgo siniestrable, mientras en los seguros patrimoniales, los que reciben la prestación se denominan "asegurados". Y, sin embargo en el seguro de vida, el ASEGURADO es la persona sobre cuya vida (o salud) se contrata, y es el beneficiario quien habrá de recibir el efecto resarcitorio de la prestación.

En el seguro de vida, el "valor asegurable" es el "quantum" del interés asegurable, y "valor ASEGURADO" es el monto asignado por las partes a la prestación del ASEGURADOR en caso de siniestro.

Agreguemos lo expuesto por JORGE MOSSET ITURRASPE, en su texto "El valor de la vida humana"(3): "En el ámbito del Derecho universal, de base románica (Italia, España, Alemania y países latinoamericanos), de que el derecho a la vida o a vivir integra los llamados DERECHOS DE LA PERSONALIDAD". Cuando éstos son objeto de menoscabo o detrimento de la vida o su integridad, dan lugar a una condena por resarcimiento, física o psíquica, en consideración al más importante de los Derechos Humanos (Personalidad). La vida humana es considerada como la suma de los bienes jurídicos, y si se la

---

Los seguros de daños pueden dividirse en dos grandes grupos: seguros de cosas, destinados a resarcir al asegurado de las pérdidas materiales directamente sufridas en un bien integrante de su patrimonio, y seguros de responsabilidad, que garantizan al asegurado contra la responsabilidad civil en que pueda incurrir ante terceros por actos de los que sea responsable.

Es dable indicar que nuestro ordenamiento jurídico se refiere a este tipo contractual en el Código Civil – Titulo XXIV. Sección II. Arts. 1599 al 1662.

(3) MOSSET ITURRASPE, JORGE. "El valor de la vida humana". Edit. Rubinzal-Culzoni. Sta. Fe, Rca. Argentina-.

extingue o causa detrimento, constituye un disvalor; y atento a la protección que el Derecho le dispensa es definido como un BIEN JURÍDICO.

Así pues, la vida humana no termina en un valor económico por sí mismo y su valoración estaría dada en relación a la cuantía del perjuicio que sufren los que eran destinatarios de todos o parte de los bienes que el fallecido producía. Por ello, el valor asegurado en el contrato de seguro es el monto asignado por las partes a la prestación del asegurador en caso de siniestro, riesgo de vida sobre la PERSONA (CONTRATO DE SEGUROS PERSONALES).

III. Marco regulatorio del seguro de vida

El Derecho de Seguros en el Paraguay en su faz positiva se encuentra contenido principalmente en las disposiciones que informan el Código Civil (Ley Nº 1083/85). En este cuerpo legal se tienen los términos de la regulación marco (Actos Jurídicos y Contratos en General), así como las normas que en razón de las peculiaridades del seguro, establecen los caracteres particulares que rigen las relaciones jurídicas surgidas de este tipo contractual (4).

Así pues, el seguro de vida participa de esta naturaleza como especie del contrato de seguros de personas, género que la contiene.

En esta inteligencia, esta forma instrumental de reglar relaciones jurídicas se destaca como contrato nominado, de cuya esencia y fines de índole mercantil (5) (aunque resulte innegable el sustrato social de éste (6)), cae bajo la égida de la Superintendencia de Seguros. Este órgano estatal es el encarga-

(4) Código Civil Paraguayo. Capítulo XXIV. Arts. 1546 al 1645.

(5) Puede apreciarse que el "seguro" en su inserción en el Ordenamiento Jurídico Paraguayo es considerado en cuanto toda transacción comercial, basada en convenio o contrato por el cual una parte denominada asegurador o fiador se obliga a indemnizar a otra parte denominada tomador o asegurado, o a una tercera persona denominada beneficiario, por daño, perjuicio o pérdida causada por algún azar, accidente o peligro especificado o indicado a la persona, intereses o bienes de la segunda parte contratante, su beneficiario, su cesionario, su causahabiente o similar, a cambio del pago de una suma estipulada" – Definiciones. Capítulo Único. Ley Nº 827/96.

(6) Nótese que el "seguro" como actividad, si bien resume una finalidad lucrativa al mismo tiempo conlleva una finalidad social, en cuanto bajo su égida se pretende morigerar consecuencias dañosas que importan un menos-

do de velar por las condiciones administrativas, económicas y financieras de los sujetos que explotan el nicho económico denominado: mercado asegurador (7). Tal es así, por los deberes tuitivos respecto a los asegurados (tomadores / beneficiarios), como por la integridad del mercado.

Así las cosas, y en cuanto se tiene el carácter mercantil (8) de la actividad es que los actores del mercado asegurador se encuentran comprendidos

---

cabo para el sujeto de derecho. En esta tesitura, la condición necesaria para su existencia es la posibilidad de la producción de un daño o menoscabo, circunstancia que hará expedita la vía para la ejecución de tipo asegurativo resarcitorio.

(7) Cae bajo el espectro de la supervisión estatal, de acuerdo a la Ley Nº 827/96 "De Seguros", "el ejercicio de la actividad aseguradora" (Art. 1º - Ley Nº 827/96) Entiéndase en sus múltiples manifestaciones, en razón de las disposiciones de los Arts. 2º, 61 y demás concordantes de la Ley de Seguros.

(8) Señala Ignacio H. De Larramendi (principal impulsor de la organización empresarial aseguradora MAPFRE - España), como aspectos esenciales del seguro:

a) El seguro es una actividad de servicios y no una actividad industrial. En esta última, las notas características radican en la existencia de unos bienes (materia prima) que quedan convertidos en artículos de uso o consumo, y en el hecho de que en dicha transformación el elemento capital (maquinaria) tiene la máxima importancia; por el contrario, la actividad de servicios constituye una prestación eminentemente personal que elimina en quien la recibe la necesidad de prestar una atención especial o desarrollar una actividad particular para conseguir determinados fines. Además, en las actividades de servicios predomina el elemento trabajo (acción personal de las empresas que la prestan).

b) La actividad aseguradora tiene un marcado acento financiero y económico, no solo porque se percibe un precio (prima), cuya contraprestación consiste generalmente en una masa económica (indemnización), sino también y principalmente porque desempeña la importante tarea financiera de lograr una redistribución de capitales al motivar que un elevado número de unidades patrimoniales puedan ser afectadas por las pérdidas (siniestros) que se produzcan en cualquiera de ellas.

c) Por otro lado, otro fin del seguro consiste en la transformación de riesgos en pagos periódicos presupuestables. Esta idea de transformación no ha de interpretarse en su sentido estricto, sino en su carácter amplio de cambio que experimentan las prestaciones satisfechas por los asegurados (primas), al poder convertirse en una considerable masa de capital con motivo de

en los presupuestos de la Ley Nº 125/91 Régimen Tributario en concordancia con la Ley Nº 2421/04 De Reordenamiento Administrativo y Adecuación Fiscal (9), donde renglón aparte merece la determinación de gravámenes de los "seguros de vida", cuya explotación comercial requiere la constitución de reservas matemáticas (10) en su dinámica. Tal circunstancia ha determinado la

los riesgos de diversa naturaleza a que están afectos los patrimonios personal y financiero de los individuos.

Se destacan principalmente las bondades adicionales que aportan algunos tipos asegurativos, entre los cuales se incluye el "seguro de vida" en algunas modalidades, constituyendo una importante ayuda para el ahorro, estimulando las inversiones familiares; como igualmente, y en directa proporción al desarrollo del mercado, se tienen otras modalidades que incluyen: asistencia técnica, especialmente en los riesgos de naturaleza industrial (v.gr. Prevención y protección contra incendios); asistencia médica, clínica, quirúrgica o de rehabilitación funcional (accidentes del trabajo), especialmente en los riesgos de responsabilidad civil.

(9) Ver Ley Nº 125/91 - Art. 1 º. Naturaleza del Impuesto: Créase un Impuesto que gravará las rentas de fuente paraguaya provenientes de las actividades comerciales, industriales, de servicios y agropecuarias, que se denominará "Impuesto a la Renta". [Reglamento Ley Nº 2421/04 - Decreto Nº 6.359/05 – reglamenta el Art. 2º inc. c) de la Ley Nº 125/91 - Artículo 2º (mod. Ley Nº 2421/04): Hecho Generador: Estarán gravadas las rentas de fuente paraguaya que provengan de la realización de actividades comerciales, industriales o de servicios que no sean de carácter personal. [Reglamento Decreto Nº 6.359/05 Artículo 1º Conceptos inc. a); Decreto Nº 6.359/05; Art. 9º - servicios nº personales / reglamenta el Art. 2º inc. f) de la Ley Nº 125/91] Reglamento Decreto Nº 6.359/05 Articulo 10 Sociedades Comerciales.

Reglamento: Decreto Nº 6359/05 – Anexo: Art. 45 RESERVAS MATEMÁTICAS Y SIMILARES: Serán deducibles las reservas matemáticas y similares establecidas por leyes y reglamentos para las compañías de seguros y de las destinadas a reservas para mantener su capital mínimo provenientes de las diferencias de cambio. Reglamenta el Art. 9º inc. c) de la Ley Nº 125/9 1 [Artículo 9º: Conceptos no deducibles: No se podrán deducir; c) Utilidades del ejercicio que se destinen a aumento de capital o reserva, con excepción de las reservas matemáticas y similares establecidas por leyes y reglamentos para las compañías de seguros y de las destinadas a reservas para mantener su capital mínimo provenientes de las diferencias de cambio. Reglamento – Ley Nº 125/91: Decreto nº 11.690.

(10) Las reservas matemáticas, al decir del maestro Isaac Halperín y parafraseando a Vivante, es el "órgano indispensable para hacer frente a las

concesión de exoneraciones de orden impositivo, las cuales se verifican a través de la disposición contenida en el Art. 132 de la Ley Nº 827/96.

IV. Interpretación del Art. 132 de la Ley Nº 827/96 De Seguros

"Artículo 132.– Impuestos sobre pólizas de vida. Las pólizas de seguros de vida emitidas en el país serán libres de todo impuesto, con la única excepción del Impuesto a la Renta".

La Ley Nº 827/96 fue promulgada el 12 de febrero de 1996, además lo enunciado en el Art. 132 es claro y taxativo, cuya interpretación a la letra gramatical, solamente establece la excepción del impuesto a la Renta. Y siempre que posteriormente no exista una ley, determinando la naturaleza jurídica del Hecho Imponible sujeto a gravamen, su vigencia es plena en relación a "IMPUESTO". Nótese sin embargo, que esta designación no afectaría a otros TRIBUTOS, como las tasas, contribuciones obligatorias, parafiscales, siempre que estén gravadas por LEY (Art. 247 de la Ley Nº 125/91).

Debe aclararse que en materia de Autoridad Tributaria, de conformidad a la Ley Nº 125/91 "Que establece el Nuevo Régimen Tributario" mod. Art. 27 de la Ley Nº 2421/04 "De Reordenamiento Administrativo y Adecuación Fiscal", es la Sub Secretaría de Estado de Tributación, que en su Art. 150, en concordancia al Art. 186 de la Ley Nº 109 "Orgánica del Ministerio de Hacienda", promulgada el 6 de enero de 1992, resulta la Autoridad de interpretación y aplicación de las normas jurídicas tributarias.

V. Interpretación del Art. 16 de la Ley Nº 827/96

"Artículo 16.– Capital de las empresas El capital de las empresas de seguros se establecerá conforme al tipo de operaciones que realicen, dividiéndose en dos grupos:

a) Al primer grupo pertenecerán las empresas que aseguren los riesgos de pérdida o deterioro de las cosas, pudiendo además cubrir los de garantía y los riesgos de las personas con coberturas que no requieran la constitución de reservas matemáticas; y

---

obligaciones futuras no cubiertas por las primas futuras, por lo que los técnicos la definen: la diferencia entre el valor actual de las sumas debidas por la empresa al asegurador y el valor actual de las primas netas que todavía le deben".

b) Al segundo grupo, las que cubren los riesgos de las personas, garantizando a éstas, dentro o al término de un plazo, un capital, una póliza saldada o una renta para el asegurado o sus beneficiarios.

No obstante lo dispuesto precedentemente, las empresas aseguradoras de uno u otro grupo podrán cubrir los riesgos de accidentes personales y los de salud".

Las disposiciones jurídicas contenidas en el precitado artículo, mencionan las condiciones financieras relacionadas al capital de las empresas de seguros, conforme al tipo de operaciones que realicen: a) seguros por riesgos de pérdidas o deterioro de las cosas, pudiendo además cubrir los de garantía y los riesgos de las personas, con cobertura que no requieran la constitución de reservas matemáticas; b) seguros que cubren riesgos de las personas, garantizando, a término de un plazo de un capital, una póliza saldada o una renta para el asegurado o sus beneficiarios (11).

Al término (in fine) el Art. 16 menciona: "No obstante lo dispuesto precedentemente las empresas aseguradoras de uno u otro grupo podrán cubrir los riesgos de accidentes personales y los de salud". Se refiere a que empresas de uno u otro grupo pueden cubrir riesgos de accidentes personales y los de salud.

Hasta la promulgación de la Ley Nº 2421/04 "De Reordenamiento Administrativo y Adecuación Fiscal", las facultades de supervisión del Ente Contralor de Seguros (órgano natural de fiscalización del mercado asegurador), en cuanto al efecto tributario de exigir la obligación, comprendían la fiscalización del cumplimiento de las leyes de carácter impositivo por parte de las empresas de seguros (12). Con el advenimiento de la Ley de Adecuación Fiscal y Reordenamiento Administrativo (Ley Nº 2421/04), el control de la observancia de las normas de orden impositivo queda reservado a la Administración Tributaria (véase Art. 27 (13)).

(11) Nótese que las previsiones del Art. 132 de la Ley Nº 827/96, remiten a la constitución de reservas matemáticas de lapsos prolongados. Así pues, las modalidades asegurativas de vida que no irroguen la constitución de tales reservas (v.gr. seguros de vida de cancelación de deudas) no son susceptibles de subsunción en los términos del Art. 132 de la Ley de Seguros.

(12) Art. 61 inc. e) de la Lev Nº 827/96 De Seguros, derogado por el Art. 27 de la Ley Nº 2421/04 De Adecuación Fiscal y Reordenamiento Administrativo.

En cuanto al caso de las Empresas de Seguros, que cubren riesgos de vida, deben cumplir el Art. 247 de la Ley Nº 125/91, que dice: "INTERPRETACIÓN DEL HECHO GENERADOR: Cuando la norma relativa al hecho generador se refiera a situaciones definidas por otras ramas jurídicas, SIN REMITIRSE NI APARTARSE EXPRESAMENTE DEL CONCEPTO QUE ESTAS ESTABLECEN, se debe asignar a aquella el significado que más se adapte a la realidad considerada por la ley al crear el tributo". (Se refiere a la ley tributaria).

"Las formas jurídicas adoptadas por los particulares no obligan al intérprete; éste deberá atribuir a las situaciones y actos ocurridos una significación acorde con los hechos, siempre que del análisis de la norma surja que el hecho generador fue definido atendiendo a la realidad y no a la forma jurídica" (Conc. Art. 248 de la Ley Nº 125/91).

En esta coyuntura, es dable indicar que la Autoridad de Tributación –entidad natural de facultades interpretativas en materia impositiva–, habrá en consecuencia de discriminar las nomenclaturas contables, a fin de inferir el QUANTUM IMPOSITIVO, monto de impuesto a pagarse, con respecto a otros asientos.

---

(13) Artículo 27.- Ley Nº 2421/04.- "Autorízase a la Subsecretaría de Estado de Tributación, dependiente del Ministerio de Hacienda, a fiscalizar y controlar el cumplimiento, por parte de los contribuyentes sin excepciones, de todas las obligaciones tributarias establecidas en la Ley Nº 125/91, del 9 de enero de 1992 "Que Establece el Nuevo Régimen Tributario" y sus modificaciones, en todo el territorio nacional, respecto de sus propias operaciones así como también con respecto a las operaciones de otros contribuyentes, con las limitaciones establecidas en el Articulo 189, numeral 5), de la Ley Nº 125/91, del 9 de enero de 1992. Tratándose de contribuyentes re por la Ley Nº 861/96 que prevé el deber del secreto, las fiscalizaciones se realizarán en coordinación con la Superintendencia de Bancos, conforme al reglamento a ser dictado conjuntamente por el Ministro de Hacienda y el Banco Central del Paraguay. En los casos de sumarios administrativos abiertos para la investigación de infracciones tributarias y mediante resolución fundada, la Subsecretaria de Estado de Tributación queda facultada a fiscalizar a terceros no contribuyentes. Derógase expresamente toda disposición legal anterior en contrario, que haya sido establecida en leyes generales o especiales, sin ningún tipo de limitación o excepción.

Bibliografía consultada

Halpering, Isaac “Seguros”. Editorial Depalma. Buenos Aires. 1983.

Sobrino, Waldo Augusto R. “Seguros y Responsabilidad Civil”. Editorial Universidad. Buenos Aires, 2003.

Stiglitz, Rubén. “Derecho de Seguros”. Abeledo Perrot. Buenos Aires – 1998.

Steinfeld, Eduardo R., “Estudios del Derecho de Seguros”. Editorial Abaco de Rodolfo De Palma. Buenos Aires –1998.

Código Civil Paraguayo.

Ley Nº 827/96 “De Seguros”.

Ley Nº 125/91 “Que establece el Nuevo Régimen Tributario”.

Ley Nº 2421/04 “De Adecuación Fiscal y Reordenamiento Administrativo”.

LA CORTE INTERNACIONAL

Luis Enrique Chase Plate (*)

Con intensidad se está hablando de la *Corte Internacional de Justicia* en estos últimos meses en el ámbito del MERCOSUR y en alguna medida en nuestro país. Es bien conocido el litigio entre la Argentina y el Uruguay por las papeleras que se están construyendo sobre el río Uruguay. El 13 de julio de 2006, la Corte de La Haya, ha dictado una resolución, durante la sustanciación del pleito, en un incidente planteado por la Argentina, que no hace lugar a la medida provisoria solicitada por este país, para suspender la ejecución de las obras públicas uruguayas. Vasta repercusión ha tenido esta resolución, de catorce a un voto, para no suspender las obras, como medida cautelar, mientras se sustancia el contencioso.

Pero nuestro interés en este artículo va más allá de este conflicto entre estos dos países limítrofes y se proyecta hacia la posibilidad de que el Estado paraguayo se vea forzado a iniciar una controversia ante el más alto Tribunal Internacional contra un Estado extranjero. Por esta razón, he creído conveniente comentar sobre algunos aspectos de la Corte Internacional de Justicia, como órgano judicial principal de las Naciones Unidas, con sede en La Haya, Holanda. *Dos son las funciones principales de la Corte.* La primera, *resolver*, de conformidad con el Derecho Internacional, las *controversias jurídicas* que le presenten los Estados; y la segunda, emitir *opiniones consultivas* acerca de cuestiones jurídicas que soliciten los órganos y los organismos especializados de las Naciones Unidas debidamente autorizados para ello.

Es preciso saber que todos los Estados Miembros de las Naciones Unidas tienen acceso a la Corte, porque aceptaron sus obligaciones y, por tanto,

(*) Profesor Titular de Derecho Administrativo y de Derecho Constitucional de la Universidad Nacional de Asunción. Profesor de Derecho Internacional Público de la Academia Diplomática y Consular del M.R.E.

pasaron a ser parte automáticamente en el Estatuto de la Corte, que forma parte de la Carta. *Solo los Estados podrán ser parte en casos contenciosos ante la Corte, y por lo tanto presentar casos. Los particulares, sean personas físicas o jurídicas, no pueden recurrir a la Corte*. Pero, este derecho al acceso que tienen todos los Estados miembros de la Naciones Unidas, no es el punto principal, que nos preocupa. No se trata solo del derecho de plantear una controversia, en la forma de una demanda, de un Estado contra otro Estado, sino de llenar *unos requisitos de orden jurídico-diplomático* que deberán crear el apoyo logístico del Estado demandante frente al poderío del Estado demandado. No es cuestión de soplar y hacer botellas. Esto nos obliga a reflexionar sobre algunos puntos esenciales.

Se llega a la Corte cuando los medios de solución pacifica de los conflictos internacionales no han dado un resultado satisfactorio para los Estados en litigio. Cuando se han agotado los medios diplomáticos de solución para llegar a un *arreglo político* del desacuerdo de hecho o de derecho, no queda otra alternativa que buscar el *arreglo judicial.* Esto es lo que ha ocurrido, recientemente entre la Argentina y el Uruguay en el conflicto de las papeleras, y podría, lógicamente, llevar al Paraguay a la jurisdicción internacional, para zanjar cualquier *conflicto de orden jurídico* que pudiera tener con otro Estado. Debemos advertir que los *conflictos de orden político* no son susceptibles de ser sometidos al órgano judicial, pues, esencialmente en este tipo de diferencias, una de las partes reclama la modificación del derecho existente o de las reglas o normas jurídicas imperantes. En cambio, en un *conflicto de orden jurídico,* una de las partes invoca y reclama el cumplimiento o la violación del derecho vigente, esencialmente del derecho internacional.

La jurisdicción de la Corte se extiende en todas las controversias que versen sobre la interpretación de un tratado o cualquier cuestión de derecho internacional; exige la existencia de todo hecho que, si fuere establecido, constituiría violación de una obligación internacional. Se requiere, entonces, la existencia de una *violación o el quebrantamiento de una obligación internacional,* pactada por un tratado o acuerdo bilateral o multilateral. Es difícil que pueda plantearse, en consecuencia, la renegociación de un acuerdo o tratado, porque ello implicaría la modificación de una norma jurídica internacional, es decir del derecho vigente, que regula determinadas materias entre dos o más Estados. Un conocido tratadista dice que *la Corte internacional no podría cambiar o modificar el derecho internacional,* pues su fuente principal es precisamente ese derecho que se deriva de las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas para los Estados signatarios. No es un órgano legislativo sino jurisdiccional.

Considero necesario hacer una acotación sobre el diferendo que se ha suscitado entre el Estado Paraguayo y el Estado Suizo. El Tribunal Federal (Corte Suprema de Justicia) de la Confederación Helvética ha dictado una sentencia en fecha 31 de mayo de 2005, que condena a la República del Paraguay al pago de una fraudulenta deuda privada. La sentencia constituye un caso claro de *denegación de justicia* por su manifiesta *arbitrariedad* y patente *injusticia*. El Tribunal Federal ha desechado todas las pruebas aportadas por el Paraguay, para dar lugar a una extraña *teoría de apariencia de poder*, sumamente peligrosa para la seguridad jurídica y para el Estado de Derecho.

Ante semejante arbitrariedad, la Corte Suprema de Justicia de nuestro país se expidió, en los términos de su informe NP No. 117 del 4 de agosto de 2005, señalando que el más alto Tribunal de la República del Paraguay ha juzgado y sentenciado al sujeto culpable, imponiéndole condena, a más de inhabilitarlo y declararlo civilmente responsable de los hechos delictuosos por él cometidos, al haber juzgado totalmente espuria, ilegal, antijurídica e ilícita toda la seudo documentación de la que se valió con artimaña y artilugios el condenado, que para nada ni de asomo pueden hacerse valer en un debido proceso contra el Gobierno, ni menos aún, contra el Estado paraguayo.

El Poder Ejecutivo, por medio del Decreto No. 6295 de 26 de agosto de 2005, ha fijado la posición oficial del Estado paraguayo desconociendo y rechazando la condena que le ha impuesto la Justicia de la Confederación Helvética (Suiza), en el juicio promovido contra la República del Paraguay por el sindicato de diez Bancos, por cobro de supuestas garantías de créditos y operaciones comerciales privadas.

En este caso no existe ninguna responsabilidad del Estado paraguayo. Ninguno de sus órganos, sea el Ejecutivo, el Legislativo o el Judicial han realizado actos de los que pueda surgir la responsabilidad del Estado paraguayo. Un ilustre catedrático ha llegado a la conclusión de que *el Estado paraguayo es inimputable* y que la Justicia Suiza ha fallado con evidente parcialidad y por presión de sus grandes intereses bancarios. Es sabido que en los últimos tiempos, se ha reconocido, la tendencia de "ampliar el concepto tradicional de la *denegación de justicia* para incluir dentro de dicha expresión otros actos del poder judicial, tales como el *fallo manifiestamente arbitrario"*, principalmente por autores ingleses y norteamericanos.

No existe ningún recurso contra la sentencia del Tribunal Supremo de Suiza, que puede ser ejecutada en los tribunales de la Confederación Helvéti-

ca y, por supuesto en otros territorios judiciales. De esta manera, corren peligro no solo los *bienes públicos* que el Estado paraguayo posea en el exterior, sino también las propias *reservas internacionales*. Esta tensa situación obligaría al Estado paraguayo a promover ante la Corte de La Haya una controversia contra el Estado Suizo, como modo de defensa contra la *sentencia manifiestamente arbitraria e injusta.*

Ahora bien, nos referiremos brevemente también a *Itaipú y a Yacyretá*. Sobre Itaipú, el Paraguay no está satisfecho con los arreglos financieros por las utilidades, los "royalties" por la utilización del potencial hidráulico, ni la compensación que corresponde a nuestro país por la cesión de energía al Brasil. También con respecto al incremento vertiginoso de la deuda y sus intereses usurarios. En este artículo no podemos abarcar todo el panorama jurídico internacional de esta cuestión que tanto nos preocupa; lo haremos en otro posterior. Los Tratados de Itaipú y de Yacyretá tuvieron como finalidad realizar el aprovechamiento hidroeléctrico de los recursos hidráulicos del río Paraná. En cuanto a Itaipú la obra objeto del Tratado se halla concluida, no así en el caso de Yacyretá. La pregunta que formula el común de la gente, es, si las diferencias existentes entre los Estados contratantes, sobre los lucros de las binacionales y las deudas, pueden ser llevadas a la decisión de la Corte de La Haya. Como expresé más arriba, *la Corte no es un órgano legislativo sino jurisdiccional y no podrá cambiar o modificar el derecho de los tratados, que está regulado por una convención internacional.* Estos Tratados de Itaipú y de Yacyretá son de ejecución sucesiva, no instantánea en el tiempo, cuyo cumplimiento se realiza mediante Anexos, protocolos adicionales, actos unilaterales y resoluciones de sus órganos de gobierno. En los dos Tratados existe una cláusula, similar en ambos, que determina que en *caso de divergencia sobre la interpretación o la aplicación de los Tratados y sus Anexos, las Altas Partes Contratantes la resolverán por los medios diplomáticos usuales.* Esta cláusula nos obliga a resolver las controversias por medio de negociaciones directas, y limita, por consiguiente, en gran medida, las *pretensiones paraguayas de establecer un equilibrio o balance equitativo y justo del rendimiento o los lucros de las entidades binacionales.*

Si las negociaciones fracasan, sería aconsejable un estudio de viabilidad para poder acceder a la Corte Internacional de Justicia. Primero, se deben agotar previamente las negociaciones diplomáticas directas como formula de solución pacifica de los conflictos. Es necesario un estudio acabado, por juristas con profunda versación y larga experiencia, para determinar si el Paraguay podría llegar a reunir los elementos esenciales para el establecimiento de la responsabilidad internacional de su socio, el Brasil. Una es la naturaleza

jurídica especial del Tratado de Itaipú y, otra, la de los Anexos, protocolos, actos administrativos unilaterales y resoluciones de sus órganos de gobierno, *instrumentos mutantes*, que pueden ser modificados de común acuerdo por los dos gobiernos. Habrá que estudiar con mas profundidad, si los instrumentos internacionales mutables son justiciables ante la Corte de La Haya, frente a la exigencia de solución de las controversias por vía amistosa, en las que puede haber ventajas, pero su eficacia es limitada.

La experiencia ha demostrado que, para la sustanciación de una controversia ante la Corte de La Haya, es necesario e imprescindible contar con el apoyo diplomático-jurídico. No solo se trata de actos judiciales y administrativos, sino también de actuaciones diplomáticas que acompañen todo el proceso, en las dos fases del procedimiento, una escrita y otra oral, que puede llevar dos o tres años para dictarse la sentencia. De modo que nos hallamos frente a un procedimiento especial, integrado por etapas o actos procesales, que respeta los principios universales del proceso y sus garantías.

Cuando un país entabla una demanda en La Haya, debe prepararse para el efecto. *Nada se debe dejar a la improvisación*. No es posible creer que el conocimiento de la causa resulta por generación espontánea. Están en juego, en una controversia jurídica, no solo los intereses y el patrimonio nacional, sino también el propio prestigio y la dignidad de la República. Por lo demás, una demanda en La Haya implicará también la demostración ante la comunidad de naciones, de que el Estado demandante, que sufre un serio agravio en su soberanía económica, política o jurídica, tiene una fe profunda en la *justicia y el derecho*. Fe que significa que ese Estado se aferra a la lucha por el derecho, como enseñaba Von Ihering, y por este camino, decidido a resolver los conflictos que no pudieron ser resueltos por la vía amistosa o diplomática. El Paraguay ha salido siempre exitoso, en el transcurso de su historia, en todos los arbitrajes mediante jueces, sobre la base del respeto del derecho. Así lo ha demostrado el propio Presidente Carlos Antonio López, cuando confiado en el *Derecho y la Justicia* hizo la paz con Estados Unidos el 6 de febrero de 1859, por el bombardeo del buque norteamericano “Water Witch”, dejando las reclamaciones de Hopking, sometida a un arbitraje, cuyo fallo dio la razón al Paraguay. Esta fe que no solo fue de los hombres ilustres de nuestra historia sino del propio pueblo paraguayo, que ha visto cómo Benjamín Aceval, Manuel Gondra, Eusebio Ayala, Fulgencio R. Moreno y otros han defendido con altura, con convicción férrea, mediante argumentos con una lógica de hierro, los sagrados derechos de la República del Paraguay.

APRECIACIONES CRÍTICAS SOBRE EL NOVÍSIMO SISTEMA IMPERANTE EN NUESTRO DERECHO PROCESAL PENAL

Por Guillermo Delmás Frescura (*)

Pretendemos formular una apreciación crítica sobre los novísimos institutos jurídicos procesales, los cuales imperan en el ámbito penal; verbigracia: procedimiento abreviado, conciliación, suspensión condicional de la condena a prueba, etcétera. En nuestro espíritu no albergamos la intención de menospreciar, de subestimar y mucho menos de ofender la ilustración de los mentores de nuestros actuales Códigos imperantes en los ámbitos procesal y penal, respectivamente. Muy por el contrario, aplaudimos tan titánica tarea por parte de los integrantes de las respectivas comisiones de codificación, al igual que los destacados juristas extranjeros coadyuvantes de tan digna como encomiable tarea. Hecha la susodicha aclaración, también albergamos todo el derecho del mundo de compartir conceptos o disentirlos. Y es en este contexto que se consignarán las apreciaciones de carácter crítico de varios aspectos, los cuales, a nuestro modesto criterio, deben motivar la reflexión, análisis hermenéutico y escudriñamiento exegético.

En el orden de consideraciones consignado resalta por su importancia el criterio privatista que se introduce en nuestro ordenamiento jurídico procesal penal, respectivamente. Nos hallamos ante un injerto dispositivo, valga la expresión, el que por antonomasia tiene vigencia y cabida en sede civil. Más explícitamente, en el proceso civil. Ahora bien, las excusas son múltiples. Desde la celeridad y economía procesales como paliativos a una justicia penal morosa e irreal, hasta la subsunción de criterios atinentes a acuerdos y convenciones, los cuales coadyuven al verdadero descubrimiento de la verdad

(*) Profesor Titular de Derecho Procesal Penal de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNA.

real o histórica y la morigeración de las penas privativas de prisión. Si a todo lo predicho agregamos las protestas generalizadas de contar con Códigos (Procesal Penal y Penal) que, al parecer, son ajenos a nuestra realidad social, porque responden a modelos del Primer Mundo y no a los de la región del Tercer Mundo, más la creciente protesta de la Policía Nacional en colisión abierta con el Ministerio Público fiscal, y varios desfases en distintas áreas; v.gr.: la falta real de una política criminal que aúna los distintos subsistemas con finalidades comunes, en este sentido un ente intersectorial ; la falta de una Policía Judicial: la Policía es dependiente funcional y jerárquicamente del Poder Ejecutivo; igualmente la Penitenciaría Nacional es interdependiente del Ministerio de Justicia y Trabajo, secretaría de Estado del poder susodicho.

Es más, si agregamos a todo lo ya apuntado como falencias, incluso la cuestión semántica y/o gramatical, entonces no podemos dudar que debemos urgentemente abocamos a subsanarlas. En este contexto traemos por ejemplo, por citar un aspecto, la aprehensión. Esta hállase prevista como medida cautelar autónoma de carácter personal. Y es patrimonio, por así decirlo, de la Policía Nacional. Ahora bien, el vocablo de aprehensión en el concepto estrictamente penal supone el acto material de la captura del imputado y/o sospechado de haber cometido un hecho punible.

En cuanto al recurso extraordinario de Casación, el cual debe interponerse ante la Sala Penal de la Suprema Corte de Justicia, el rol en cuanto a sus motivos lo detenta el Tribunal de Apelación en lo Criminal y no la Corte. La posibilidad de interposición per saltum no justifica la falencia antes alegada. En fin, esta suerte de digresión creemos justificada por el leitmotiv que nos impulsa. Pero dejemos esta suerte de esbozo digresional y analicemos puntualmente lo que, a nuestro criterio, deben constituir temas de reflexión madura para los juristas no tan solo especializados en el área, sino para todos aquellos que ejercen la Abogacía, ora del rol de abogado propiamente dicho, ora del sitial del juez. Incluso para todos los ciudadanos, aunque muchos profanos en materia jurídica deben estar interesados en los Códigos por virtud de los cuales hállanse ora protegidos en sus más caros derechos, ora conminados por intercesión de sus sanciones.

¿Nació “muerto” el procedimiento abreviado?
¿Hállase en vía de extinción?

De hecho los interrogantes que nos sirven de acápite solo son válidos para nuestro ordenamiento jurídico-procesal-penal-positivo. Ocurre que si bien es cierto hablamos de nuevos códigos imperantes en el ámbito penal, no

es menos cierto que muchos institutos jurídicos contemplados como novísimos ya fueron implementados ¡hace décadas! Por otras legislaciones foráneas. No caben dudas: somos estaciones repetidoras.

Vayamos al grano.

Ya en 1916, en la República Argentina, el insigne jurista Tomás Jofré, en su labor de Código para la Provincia de Buenos Aires, refería la confesión del reo en el procedimiento correccional, permitiendo obviar el juicio. Al parecer, es el primer antecedente. Otro, en 1986 es el del jurista Julio Maier, en un proyecto de Código Procesal. Cabe agregar en este apartado la influencia personal y profesional del susodicho jurista para la elaboración de nuestro código ritual penal que hoy nos rige.

Evidentemente, y a la luz de los principios, derechos y garantías consagrados por nuestra Constitución Nacional, el procedimiento abreviado vulnera las garantías, derechos y principios constitucionales. El tema que nos ocupa, hablando sucintamente, es una suerte de acuerdo entre el imputado y el fiscal. A partir de esta concepción ya vamos de contramano, pues todo acuerdo tiene viso de asuntos y/o cuestiones civiles y comerciales.

Acuerdo es equiparable a convención, avenimiento, etcétera. Todo es posible en el ámbito civil y/o comercial. Pero lo susodicho repulsa al criterio penal. Por una sencilla razón: el proceso penal no es un negocio. La más de las veces el proceso civil sí lo es.

Ab initio los principios vulnerados serían: Juicio previo, Verdad real, Intimidación a la declaración indagatoria. El primero, el juicio previo, hállase consignado en todas las constituciones del mundo, en la Declaración Universal de los Derechos Humanos y en el Pacto de San José de Costa Rica. El procedimiento abreviado atenta al debido proceso, en sus etapas fundamentales de acusación, defensa, prueba y sentencia. A más no existe contradicción. También, quiérase o no, un presupuesto necesario para la aplicación del susodicho procedimiento es la confesión del imputado, lo cual importa admitir la declaración contra sí mismo, contrario a la Carta Magna. Aunque eufemísticamente se arguye que no es confesión sino admisión de los hechos. El hecho de que el tema que nos ocupa constituya un negocio (conformidad del imputado con el fiscal, respecto a la calificación, pena, etcétera) atenta contra el principio de la verdad real o histórica, objetivo primario e inmediato de todo proceso penal. Se distorsionan y/o tergiversan los hechos. Seguidamente consignamos dos fallos de los tribunales de la República Argentina.

Jurisprudencia: "... se evita el control de constitucionalidad de las normas aplicables a un caso concreto... sin duda representa un tremendo retroceso político y cultural y un regreso paradójico hacia un sistema procesal penal de carácter escrito y totalmente inquisitivo" (Trib. Oral Crim. 23.09.98. Bs. As.).

"... dado el acuerdo previsto se circunscribe solo al reconocimiento del hecho, la participación del acusado y la calificación legal asignada, se coarta la facultad del tribunal para aplicar una pena superior a la pactada por las partes, lo que deviene inconstitucional" (Idem).

CAUSAS DE EXCLUSIÓN DE LA REPROCHABILIDAD ESTABLECIDAS EN EL ART. 23 DEL CÓDIGO PENAL VIGENTE. BREVE ANÁLISIS

Por Oscar Rodríguez Kennedy (*)

En el presente trabajo, pretendemos desglosar el contenido ontológico y óntico del Art. 23 del Código Penal vigente, a la luz de la moderna doctrina penal y cuya aplicación a los casos concretos produce consecuencias trascendentes desde el punto de vista del juzgamiento en el Sistema Penal Acusatorio, con respecto al imputado, con la expresa constancia de que el referido artículo del digesto penal casuísticamente reconoce muy pocos antecedentes en la Jurisprudencia nacional.

En ese menester el Art. 23 dispone:

1° No es reprochable el que en el momento de la acción u omisión, por causa de trastorno mental, de desarrollo psíquico incompleto o retardado, o de grave perturbación de la conciencia fuera incapaz de conocer la antijuridicidad del hecho o determinarse conforme a ese conocimiento.

2° Cuando por razones señaladas en el inciso anterior el autor haya obrado con una considerable disminución de su capacidad de conocer la antijuridicidad del hecho o determinarse conforme a este conocimiento, la pena será atenuada con arreglo al artículo 67.

Noción y Fundamento

El Art. 23 del Código Penal tiene sus antecedentes en la escuela positiva o también llamada antropológica o itálica, así la denominación citada no

(*) Profesor Titular de la Cátedra de Derecho Penal Parte General y Especial, Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNA.

deriva de un sistema filosófico, sino de la aplicación de un método de observación y experimentación en el campo de las ciencias penales que dichos autores realizaban para determinar los factores influyentes en la persona a la hora de cometer delitos, siendo en la misma el mayor exponente César Lombroso con sus numerosos estudios acerca de las características y particularidades de los delincuentes y su influencia en la comisión del delito por parte del hombre, determinó así el periodo antropológico al cual Ferri también aportó ideas, considerando que el delito no es solo producto de la acción del individuo sino también de los factores sociales. Cabe mencionar también al profesor italiano Rafael Garófalo, quien expone su tesis fundamental del delito natural y con este autor se completa la evolución en la Escuela Positiva.

Dentro de los estudios realizados por Lombroso el mismo se fue encontrando con una serie de signos característicos entre los reclusos indisciplinados cuya incorregibilidad se debía a factores internos que imposibilitaban su adaptación a la vida normal, y en los cadáveres de delincuentes observó que estos tenían un rasgo característico anormal, que hoy en día es muy raro encontrar entre las personas normales.

Su observancia de varios reclusos le fue mostrando aun más anormalidades, lo cual lo impulso a crear una nueva teoría dándola a conocer en su famosa obra titulada EL HOMBRE DELINCUENTE.

Para explicar la criminalidad natural, dicho autor crea la teoría atávica, que consiste en la tendencia hereditaria en el individuo, caracteres de sus antepasados remotos, pero al avanzar cada vez más en sus investigaciones se da cuenta que tal teoría no explica todos los casos; entonces, recurre a otro carácter, la epilepsia, y de acuerdo con esto el delincuente es un epiléptico.

Lombroso aseguraba que los factores antropológicos eran los que impulsaban al hombre a la criminalidad, relegando las influencias ambientales a un plano inferior, las cuales eran decisivas sobre todo en los delincuentes de ocasión, a los que Lombroso nombró como verdaderos delincuentes. Hace una clasificación de los delincuentes; así el delincuente nato es aquel delincuente impulsado por su propia naturaleza, la cual es una fuerza superior que le impulsa a la comisión del delito (Teoría hoy totalmente desestimada).

El delincuente loco moral, al señalar a la locura moral como causa, sostiene que ésta es una entidad distinta de la locura propiamente dicha; no se confunde ni debe confundirse con ella, puesto que la normalidad no radica en la inteligencia sino en los sentimientos. Los delincuentes epilépticos decían

que era una afección de los órganos nerviosos, ataca pues en el centro donde se elabora la vida superior del hombre, vale mencionar que son los centros de la inteligencia, de los sentimientos y de la voluntad.

Lombroso sostiene que existen momentos en que los hombres no obran con la integridad de sus facultades ni tampoco bajo la visión de una epilepsia declarada. Epilepsia larvada consiste en una enfermedad que produce en el hombre ciertos vértigos, ausencias espaciales o pérdidas parciales o totales de la conciencia.

De todo lo expuesto, podemos deducir que en un principio la Teoría Lombrosiana es falsa, pues hoy en día la Ciencia Penal no acepta ni en determinados casos que haya delincuentes natos.

En cambio FERRI sostiene dos principios que son el individuo y la sociedad, los cuales se condicionan recíprocamente. Afirma que la responsabilidad de lo que ocurre, o sea el delito, corresponde a la sociedad; en este aspecto se puede decir que introduce una reforma a la Teoría de Lombroso, al no dar exclusivamente la responsabilidad a los factores antropológicos.

Para la Escuela Positiva, la responsabilidad no se basa en el individuo, sino en la sociedad. Todo delincuente es responsable, menos aquel que ha cometido un delito por circunstancias de hecho. El delito repercute en la sociedad; el hombre no es responsable por haber querido el mal o porque haya tenido el libre albedrío. El penalista Ferri sostiene que la vida humana está formada por dos factores el individuo y la sociedad; y como consecuencia la sociedad determina el criterio de la responsabilidad o la determina el individuo.

Rafael Garófalo concibe que en la idea del delito existe siempre la lesión de uno de los sentimientos que tiene raíces en el corazón humano y que constituye lo que suele llamarse el sentido moral de la sociedad y, por consiguiente, si la piedad y la probidad no forman parte de la naturaleza del hombre normal lo inducen a cometer delitos; su constitución síquica anormal, causa su anormal conducta. Para concluir con lo expuesto por la Escuela Positiva podemos decir que el fundamento del Derecho Penal es principio de la responsabilidad social y de la defensa social indirecta, excluyendo al libre albedrío y considerando como factores de criminalidad las características antropológicas, físicas y sociales que se refieren al delincuente. La imputabilidad debe ser objetiva; la acción obligatoria y el procedimiento deben prestar nuevos medios para la determinación de la temibilidad del delincuente, observan-

do un mayor equilibrio entre derechos individuales y garantías sociales. El fin principal de la pena es la prevención general y especial, la protección de los bienes jurídicos y la readaptación del delincuente a una vida sin delinquir (Art. 20 CN).

Trastorno mental Definiciones

Las distintas reacciones psíquicas que se operan en los anormales que cometen actos delictuosos, las causas de esta degeneración mental, así como sus consecuencias son también objeto de la psiquiatría forense. Al ser una disciplina que se ocupa de las enfermedades mentales ahora nos resta saber lo que se entiende por locura o trastorno mental.

Locura, trastorno de la razón, privación del juicio o uso de la razón.

La disciplina que estudia la salud mental de los delincuentes es la psiquiatría general o forense: determina la reprochabilidad y la imputabilidad, en el caso de que un enfermo mental incurra en delito.

Esta disciplina que se ocupa de las enfermedades mentales de los delincuentes tiene importancia, porque a través de su estudio se pueden observar las diversas manifestaciones que se operan en el delincuente anormal.

Este tópico rige en nuestra legislación civil en materia de insania, pero huelga decir que ella lo trata muy a la ligera, sin hacer un debido estudio acerca de la condición del enfermo mental. Esta disciplina es importante para el Derecho Penal porque entrega al penalista los materiales necesarios para la elaboración de las normas penales, para impulsar al derecho por rutas ascendentes.

Las enfermedades mentales o trastornos mentales no solo afectan la calidad de vida de los enfermos, sino también la vida de las personas que los rodean.

Podríamos decir que durante toda la historia, la locura era lo único catalogado como enfermedad mental y su origen era asignado a fuerzas malignas, cuestiones morales o espirituales. Y fue así hasta que en el año 1790, cuando los estudios de un médico francés llamado Phillippe Pinel, llevaron a identificar a la psiquiatría como especialidad y a las enfermedades mentales como

producto de diversos factores que van de los orgánicos y funcionales hasta los emocionales. Desde entonces, se han tratado de hacer muchas clasificaciones, para ubicar los diversos trastornos mentales según sus características, orígenes y efectos. Vale decir que las enfermedades mentales tienen en común el que las relaciones interpersonales y sociales se ven afectadas y las personas no pueden llevar una vida social adecuada.

Así tenemos que el origen de las enfermedades mentales pueden ser de varios tipos: - por problemas genéticos que presentan daño orgánico en alguna área del cerebro que tiene que ver con el comportamiento y/o aprendizaje humano; – por trastornos orgánicos, funcionales o fisiológicos, provocados por diversos factores; – por algún problema sufrido en el cerebro durante el parto; – por problemas ambientales, que puedan ser ocasionados por algún contaminante, emocionales, estresantes o traumáticos, sobre todo durante la infancia y la adolescencia; –como resultado de un estilo de vida que implique situaciones educativas violentas y antisociales; –por problemas seniles que van deteriorando y limitando las funciones mentales por el uso y consumo de drogas y fármacos no recomendados;– como consecuencias de accidentes y lesiones cerebrales.

Así, entre los problemas mentales en función de la gravedad o de su origen, se pueden distinguir los ocasionados por daños orgánicos como el retraso mental, las enfermedades psicóticas y las neuróticas.

Los trastornos psicóticos o psicosis se caracterizan por una pérdida del contacto con la realidad y son muy escasos. Entre ellos está, la esquizofrenia, la paranoia y las formas extremas de depresión, como la psicosis – maníaco-depresiva.

Los problemas relacionados con la neurosis se caracterizan por un estado de malestar y ansiedad, pero las personas afectadas no llegan a perder el contacto con la realidad. Entre los problemas de neurosis, están los cambios bruscos de carácter, las fobias, los miedos y el pánico, la angustia y la histeria, el estrés, la depresión, los trastornos obsesivo – compulsivos, la hipocondría y en general, todos los que provocan una alta dosis de ansiedad sin que exista una desconexión con la realidad.

También existen problemas mentales ocasionados por la edad y el deterioro de los tejidos cerebrales, entre ellas está por ejemplo, el Alzheimer o el mal de Parkinson que afectan el sistema nervioso.

Cabe decir que en todos los casos la ayuda es oportuna, adecuada y humana, y puede llegar a mejorar las condiciones y la calidad de vida de la persona afectada por una de estas enfermedades; a veces es necesaria solo la ayuda de un psicólogo y otras de un médico psiquiatra que controle adecuadamente los medicamentos que siempre serán administrados bajo un control absoluto.

En fin, podríamos decir que, conociendo las distintas enfermedades mentales o trastornos mentales, orígenes y efectos ayudará en materia penal o al penalista en materia de elaboración de la ley penal, para ver qué grado de reprochabilidad o de conocimiento de antijuridicidad tienen las personas afectadas por alguna de las enfermedades mentales y qué circunstancias lo llevaron a esa persona a cometer hechos punibles. También servirá a la hora que los Jueces deban aplicar la ley para juzgar o para imponer medidas a las personas afectadas por alguna enfermedad mental.

El Art. 23 plantea las distintas circunstancias que posibilitan el análisis de la capacidad de determinarse, según la norma o el conocimiento potencial de la antijuridicidad del hecho, debido a las particulares condiciones del sujeto, en cuanto a la mayor o menor situación de trastorno mental en que se encuentra en el momento de la realización del hecho punible. Esta norma admite, entonces, la posibilidad de despojar de todo reproche posible al autor o partícipe que ha obrado en alguna de las condiciones de trastorno mental señaladas en el inciso 1°. Mientras que cuando sea posible graduar sobre la base de una considerable disminución de la capacidad potencial de conocer la antijuridicidad del hecho, o de comportarse conforme a esa comprensión, podrá graduarse su reprochabilidad y, por ende, será atenuada en concordancia al articulo 67 del Código Penal vigente.

El codificador ha optado por no hacer referencia alguna al concepto de imputabilidad (en su aspecto negativo, inimputabilidad), entendida en la doctrina penal dominante como la capacidad psíquica de culpabilidad, es decir como un presupuesto ineludible de la reprochabilidad del autor o partícipe; por tanto, para discernir si el sujeto es reprochable o no por el hecho antijurídico por él ejecutado, es estrictamente necesario analizar previamente si ha obrado o no con imputabilidad, es decir, si en el desarrollo de su comportamiento actuó bajo alguna de las circunstancias descriptas como trastorno mental.

Clasificación según la psiquiatría forense

Trataremos de especificar qué significa trastorno mental, desarrollo psíquico incompleto o retardado y grave perturbación de la conciencia según conceptualizaciones del DSM IV, Manual de Diagnóstico y Estadística y de la Asociación Americana de Psiquiatría. En el DSM IV, se nombra como trastorno a todos los casos en que existe una perturbación en la salud mental.

De manera que se podría pensar que hablando estrictamente desde el punto de vista de las clasificaciones actuales de la psiquiatría forense, se podría eliminar la frase "Desarrollo psíquico retardado, o de grave perturbación de la conciencia", ya que los mismos también son trastornos. Por otro lado, podríamos considerar solamente aquellos que producen incapacidad para conocer la antijuridicidad de hecho o de determinarse conforme a ese conocimiento.

Entre los que podríamos incluir dentro del desarrollo psíquico incompleto o retardado, están los que en el DSM IV se nombran como trastornos de inicio en la infancia, la niñez o adolescencia, y creo que entre ellos se debería considerar fundamentalmente el retraso mental y trastorno por déficit de atención y comportamiento perturbador. Entre los trastornos se deben incluir también la esquizofrenia y otros trastornos sicóticos, y los episodios maníacos de los trastornos bipolares que se encuentran clasificados dentro de los trastornos afectivos.

Una consideración especial se debe hacer con relación a trastornos de la personalidad y los trastornos de control de impulsos no clasificados en otros apartados. Estos casos, en general no se consideran en las legislaciones, ya que las personas tienen conocimiento de la gravedad de sus actos, pero lo que les ocurre es que tienen un déficit para el control de sus impulsos, y además, no tienen capacidad para aprender de la experiencia. A estos casos también se debería aplicar el Art. 67 del C.P. (Acorde al garantismo penal dominante).

Entre los estados que producen perturbación de la conciencia se debe incluir el delirium tremens, trastornos amnésicos y otras falencias cognoscitivas. Entre ellos el delirium debe ser considerado especialmente, ya que es un cuadro que puede ser producido por diversas enfermedades somáticas, como también por la ingestión de sustancias variadas tanto aquellas usadas con fines adictivos, como por las usadas con fines medicinales. También se deben tener en cuenta las situaciones de crisis, que son estados transitorios de per-

turbación que pueden llevar a la persona a cometer actos violentos contra si mismo o contra terceros.

Concepto de Antijuridicidad, Culpabilidad o Reprochabilidad e Imputabilidad

Antijuridicidad: segundo elemento de la tipicidad, Mezger entiende que el contenido material de la antijuridicidad es la lesión o puesta en peligro de un bien jurídico. Es el bien jurídico protegido por cada uno de los tipos penales, como el valor objeto que la ley considera necesitado de protección. El bien jurídico es el objeto de la ley penal y al mismo tiempo, el objeto de ataques delictuosos. Para algunos autores son sinónimos de antijuridicidad, lo injusto y lo ilícito. Con esta distinción, para dichos autores la antijuridicidad es una característica de la acción. Lo injusto sería, en cambio, la acción antijurídica en conjunto.

Así tenemos el Art. 14 inciso 1°, numeral 4 que establece:

Hecho antijurídico: "La conducta que cumpla con los presupuestos del tipo legal y no está amparada por una causa de justificación. En el hecho particular y concreto, la existencia de la causal de justificación resta el carácter antijurídico del hecho, porque en esas circunstancias fácticas la realización del tipo penal obtiene el reconocimiento positivo de la norma que permite actuar al autor, privándolo de sufrir posibles consecuencias penales".

Dicho en otros términos, en tales situaciones fácticas, la causación del resultado lesivo para la víctima obtiene el permiso de la norma.

El efecto de tal permiso es la exoneración de la responsabilidad penal ya que, ante la carencia de la antijuridicidad, no existe condición para examinar la reprochabilidad.

Culpabilidad o reprochabilidad: el Art. 14 inc. 5 del Código Penal dispone que sea la reprobación basada en la capacidad del autor de conocer la antijuridicidad del hecho realizado y de determinarse conforme a ese conocimiento. El análisis del elemento de reprochabilidad, parte del presupuesto de que la conducta es típica y a la vez antijurídica. Para la misma, el juzgador debe adentrarse a la circunstancia personal del autor, para discernir si actuó con capacidad de comprender la magnitud de su acción u omisión y si tuvo suficiente conocimiento para motivarse según pretende la norma.

Es lo que se llama juicio de reproche. Con la tipicidad y la antijuridicidad, debe darse una tercera categoría de la Teoría General del Delito – Reprochabilidad - cuya presencia es necesaria para imponer una pena. Esta categoría es la culpabilidad, que escoge elementos del autor para la imposición de una pena. La culpabilidad es el conjunto de condiciones que permiten declarar a alguien culpable o responsable del delito.

Culpabilidad no es igual a antijuridicidad, ya que actúa culpablemente quien comete un acto antijurídico, pudiendo actuar de un modo distinto, conforme a derecho. Y comete un acto antijurídico, el que actúa contrariamente a lo que la ley penal dispone, violando un tipo penal y atacando con ello un bien protegido jurídicamente, aunque sea o no reprochable el sujeto.

La concepción normativa ve la culpabilidad como un reproche que se hace al hechor del delito por haber actuado como autor, pudiendo hacerlo de forma distinta (siguiendo la tradicional concepción psicológica). El contenido del concepto de reprochabilidad o culpabilidad está predeterminado por el concepto personal de lo ilícito. Lo ilícito es un presupuesto de la culpabilidad y ésta, por tanto, importa una comprobación adicional.

El punto de vista tradicional de los seguidores del concepto personal de lo ilícito es tratar, como contenido de la culpabilidad, la capacidad de motivación por la comprensión de la antijuridicidad. En este sentido se distingue, en primer termino, la cuestión de la capacidad de comprender la antijuridicidad y de dirigir acciones de acuerdo con esta comprensión (la llamada imputabilidad), para hacer luego lo mismo con la cuestión de la cognoscibilidad de la antijuridicidad (la cuestión de la conciencia potencial de la ilicitud). Las causas que eliminan el reproche o culpabilidad completan (con el título de exigibilidad) el conjunto de la reprochabilidad o culpabilidad.

La imputabilidad: Es la aptitud psíquico - física del sujeto de entender la antijuridicidad y la reprochabilidad de su acto, por la misma razón de poder comportarse de acuerdo a esa aptitud. Culpable es aquel que, pudiendo, no se ha motivado por la norma ni por la amenaza penal dirigida contra la violación de aquella. La capacidad de culpabilidad se basa en que el autor del hecho típico antijurídico, no ha ajustado sus actos al mandato de la norma penal. A esa aptitud se llama imputabilidad o, como lo califica la doctrina penal moderna, capacidad de culpabilidad.

Causas de inimputabilidad

El derecho positivo enumeró como causas que excluyen la cualidad subjetiva constituida de la imputabilidad penal de una persona, los siguientes casos:

1°) Por un lado menores de 14 años de edad (Código Penal), por su sola existencia; y por otro lado,

2°) perturbación grave de sus facultades;

3°) la insuficiencia de la misma; y

4°) el estado de inconciencia no imputable, en virtud de la cual el autor no haya podido, en el momento del hecho, comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones.

En relación a las causas sub. 2, 3 y 4, el legislador no determinó la inimputabilidad de una manera puramente descriptiva de una situación biológica, no valorada en su calidad particular en cada caso, como lo hace respecto de la enumeración sub. 1, sino que a la situación biológica o estado mental que menciona solo le atribuye el poder de excluir la reprochabilidad si es de una calidad tal que haya producido el efecto psicológico de no permitirle al autor comprender en el caso concreto de criminalidad del acto o dirigir sus acciones.

Las causas de inimputabilidad fundada psicológicamente se dividen en causas consistentes en trastornos de las facultades (sub. 2 y 3) y causas consistentes en el trastorno de la conciencia (sub.4).

Las causas de inimputabilidad enumeradas por la ley no son susceptibles de ampliarse por analogía. Ya hemos dicho que las causas de inimputabilidad de carácter bio-psicológico previstas por el Código Penal son los trastornos de las facultades y de la conciencia. A estas dos especies les es común su condicionalidad psicológica para que ambos tipos de trastornos excluyan la imputabilidad. Es necesario que en el momento del hecho, no le hayan permitido al autor que padece trastornos, comprender la criminalidad del acto o de dirigir sus acciones. La anormalidad de sus facultades o de conciencia debe afectar la capacidad de inteligencia o la capacidad de gobierno de la propia conducta. En el sentido de la propia conducta no se puede reprochar a la persona cuyo funcionamiento psíquico está afectado por trastornos que desen-

volviéndose en sus facultades o en su conciencia, alteran las bases anímicas en que, con arreglo o en juicio de normalidad y con el auxilio de la ciencia, el derecho asienta la responsabilidad penal a los individuos por la propia conducta.

De acuerdo con el criterio legal, el trastorno anímico debe ser de entidad suficiente para excluir las aptitudes mentales, que según la regla de normalidad proporcionada por la ciencia, posibilitan la inteligencia de las circunstancias determinantes de la delictuosidad material del hecho ejecutado o la dirección del propio comportamiento según las advertencias de esta inteligencia.

Se trata, por tanto, de una cuestión que se rige por principios relativos y en la cual la legislación y la jurisprudencia están estrechamente supeditadas a la labor desenvuelta por la ciencia auxiliar, especialmente la Psiquiatría, sobre los estados biológicos susceptibles de alterar el funcionamiento normal de la psiquis. Si, como en caso de la llamada locura moral, solo se pudiere hablar de un puro estado de perversión del sentido moral, sin menoscabo del intelecto y de la voluntad, entonces, dentro del sistema legal, la imputabilidad del individuo no estaría afectada.

Sí lo estaría, si en el caso la locura moral se tratara de una verdadera enfermedad mental cuya inteligencia o voluntad se encontrara afectada GRAVEMENTE.

LA JURISPRUDENCIA se ha mantenido fiel a la idea de que la anormalidad de la personalidad no basta para producir el estado de inimputabilidad, sino que ella debe ser de carácter y de grado tales que, en el momento del hecho del acto le haya impedido al autor comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones Ej. Un sujeto irritable e impulsivo, con estigmas degenerativos agravados por sus hábitos de franco y constante alcoholismo y los consiguientes trastornos; un débil mental leve que no denuncia una exaltación, aberración o desequilibrio extraordinario y perturbador, que calcula y ordena bien la fase de su crimen, procediendo como un degenerado anormal, que por eso mismo, es peligroso; un débil mental (imbécil de 1er grado o frenosténico equiparado a imbécil) cuyo déficit mental no anula su conciencia, permitiéndole comprender la criminalidad de su acto; un individuo de personalidad sicopática integrado por los elementos propios de constitución paranoica, con el agregado de algunos que pertenecen a la personalidad perversa, un individuo de poder inhibitorio disminuido, atribuyéndole en gran parte a su estado de intoxicación y agotamiento por el abuso de medicinas,

analgésicos, sedantes y narcóticos; un sifilítico en actitud predominantemente nerviosa, con reacciones violentas y desproporcionadas; un paranoico cuya constitución no lo ha convertido en un alienado incapaz de comprender la criminalidad del acto o dirigir sus acciones a causa de un estado de inconciencia profunda.

En el sistema del Código Penal la imputabilidad existe o no existen las causas de imputabilidad disminuida que en virtud a trastornos de facultades o de la conciencia, causan una disminución de la capacidad intelectiva o volitiva, no tiene una regulación particular.

Los tribunales encuentran en la imputabilidad disminuida una causa de agravación de la pena; la ausencia en la ley de un sistema de penas y medidas de seguridad adecuadas crea un grave problema que no se puede salvar con la disminución o el aumento de las penas ordinarias (se recomienda leer la Conferencia del Prof. Dr. Eugenio Raúl Zaffaroni intitulada “La Lógica del Carnicero”).

Concordancias Internas del Nuevo Código Penal

Art. 2º - Principio de Reprochabilidad y de Proporcionalidad, inc. 1°

Art. 14 - Definiciones, inc. 1° núm. 5

Art. 41 - Enfermedad mental sobreviniente

Art. 57 - Pena Patrimonial

Art. 72 - Clases de medidas, inc. 3 medidas de mejoramiento, núm.1

Art. 73 - Internación en un Hospital Psiquiátrico

Art. 74 - Internación en un establecimiento de Desintoxicación, inc.1°

Art. 76 - Revisión de medidas

Art. 77 - Suspensión a prueba de la internación

Art. 78 - Permiso a prueba de la internación

Art. 80 - Relación de penas y medidas

Art. 84 - Reglas básicas para la imposición de medidas de seguridad

Art. 85 - Ejecución de medidas

Para concluir, la disciplina que estudia las enfermedades mentales llamada psiquiatría forense es muy importante, porque entrega al penalista los materiales necesarios para la elaboración de las normas penales para así impulsar al derecho por rutas ascendentes. Se pueden observar mediante los estudios realizados que los trastornos mentales no solo afectan y mucho la calidad de vida de la persona que lo padece, sino también de las personas que lo rodean.

En este articulo se presenta el planteamiento de las distintas circunstancias que posibilitan el análisis de la capacidad de determinarse, según la norma o el conocimiento potencial de la antijuridicidad del hecho, debido a las particulares condiciones del sujeto, en cuanto a su mayor o menor situación de trastorno mental en que se encuentra en el momento de la realización del hecho punible. Esta norma admite, entonces, la posibilidad de despojar de todo reproche posible al autor o participe que ha obrado en alguna manera de las condiciones de trastorno mental señaladas en el inciso 1° del Art. 23 del C.P.

Por tanto, por lo mencionado anteriormente para discernir si el sujeto es reprochable o no por el hecho antijurídico por él ejecutado, es estrictamente necesario analizar previamente si ha obrado o no bajo las circunstancias descriptas como trastorno mental.

Consideramos importante, para la mejor compresión de este artículo, el nombramiento de los conceptos tales como: antijuridicidad, reprochabilidad o culpabilidad e imputabilidad; así tenemos que el hecho antijurídico es la conducta que cumple con los presupuestos del tipo legal y no está amparada por una causa de justificación, en el hecho particular y concreto, la existencia de la causal de justificación resta el carácter antijurídico del hecho; la culpabilidad o reprochabilidad es la capacidad del autor de conocer la antijuridicidad del hecho realizado y de determinarse de acuerdo a ese conocimiento, la imputabilidad es la capacidad del sujeto de entender la antijuridicidad y de comportarse de acuerdo a ese conocimiento.

Vimos las diversas causas de inimputabilidad que son por un lado, la minoría de edad, la perturbación grave de las facultades mentales, la insuficiencia de las mismas y el estado de inconciencia no imputable, en virtud de

las cuales el autor no haya podido comprender la criminalidad de su acto o dirigir sus acciones.

Por lo expuesto precedentemente, hemos indagado someramente los transtornos mentales a través de la doctrina y estudios realizados por profesionales de la materia, conociendo así las distintas características, orígenes y clasificaciones de las enfermedades mentales o trastornos mentales y graves perturbaciones psíquicas, que influyen en la comisión de un hecho punible, y las distintas circunstancias que pueden encontrar los Jueces y Tribunales al momento de juzgar el hecho punible cometido por una persona que padece de trastorno mental; así como la del legislador al momento de sancionar las normas penales para que sean útiles según los casos concretos que se presentan en la vida jurídica y social.

EL RESPETO A LA DIGNIDAD DEL MAESTRO

Por Stella Samaniego de Centurión (*)

Vivíamos una jornada comicial en la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Asunción con espíritu apasionado, pero con la necesaria mesura de los catedráticos universitarios que debían elegir a sus representantes para el Consejo de la Magistratura.

La jornada electoral se realizaba normalmente de acuerdo con los principios éticos y las normas legales en un ambiente de serena convivencia y franca madurez cívica.

Maestros, profesores y jóvenes catedráticos aparecían para cumplir su deber cívico y luego se retiraban con calma, respetuosamente.

Se sabía que la puja electoral sería muy reñida, porque los ganadores se impondrían por dos o tres votos. Representantes de las dos listas, en civilizada pugna, controlaban el desarrollo comicial que iba cumpliéndose con absoluta normalidad.

De pronto apareció el Ex-Decano y destacado profesor de la Facultad, Dr. Carlos A. Mersán, quien haciendo enormes esfuerzos físicos se presentaba para cumplir su obligación ante la convocatoria de la Facultad al claustro docente. Nuestro venerable y respetado maestro se presentó al pabellón de los institutos jurídicos donde se realizaba la votación y grande fue su sorpresa

---

(*) Profesora Titular de Sociología, profesora de los cursos de Doctorado en Derecho UNA, Coordinadora general de las Tutorías del Doctorado en Derecho, Maestría en Derecho y Ciencias Sociales (Rectorado UNA), Maestría en Didáctica Superior (Rectorado UNA).

cuando constató que debía subir por la escalera al primer piso para depositar su voto. Cuando en nuestro carácter de ex alumnas nos acercamos a saludarlo, nos dijo muy conmovido:

– Vengo a votar, pero compruebo que mis fuerzas físicas no me permiten subir esta escalera para llegar hasta el salón donde está ubicada la urna. Evidentemente, mi quebrantada salud, la debilidad de mi organismo no me permite subir las escaleras por lo que apelo a usted, mi distinguida ex alumna, para que me den un trato excepcional y me permitan votar aquí abajo. Solo con esa humana compresión podré cumplir mi obligación comicial. Dejo, por tanto, el caso en sus manos. Si no es un privilegio demasiado grande el que solicito, me complacería sumamente que me ayude a resolver aquí esta cuestión. Si no voto a pesar de todo el ímprobo esfuerzo que realicé para llegar hasta la Facultad, me quedaré muy defraudado. Así que, como le digo, ayúdeme a resolver este problema.

Ante este planteamiento que nos transmitía con visible emoción el noble y antiguo preceptor, subimos de inmediato la escalera y fuimos a conversar con los integrantes de nuestro movimiento. Uno de ellos, el más fanático y fervoroso, nos manifestó:

— De ninguna manera, profesora, podemos aceptar lo que plantea el profesor Mersán; como un verdadero privilegio, bajar la mesa con los responsables de la votación para que el pueda votar exclusivamente. Aquí rige el principio de la igualdad de oportunidades. Por otra parte, no deje usted de considerar que todo parece indicar que ese voto nos será adverso y sepa que la votación está muy reñida; podemos ganar o perder por un voto.

Empleamos nuestra máxima capacidad persuasiva para decirle que no podíamos defraudarlo a tan noble maestro. Que teníamos que desplazarnos con la urna, con la mesa de votación y con los responsables de la misma para que él pudiese ejercer su derecho y cumplir su deber de sufragar. Que debíamos correr ese riesgo por tratarse de un meritorio y antiguo profesor a quien no podríamos defraudar.

Nuestra dramática e insistente apelación fue finalmente aceptada por los profesores Pedro Florencio Almada y Raúl Gómez Frutos, quienes comprendieron de inmediato nuestro planteamiento inspirando en el propósito sincero de evitarle un tremendo disgusto al profesor de Derecho Tributario y artífice de la gran obra que es la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional, en Trinidad. De inmediato se procedió a bajar la mesa de votación con

la urna correspondiente a fin de que de manera excepcional el único elector depositase su voto. Cuando vio que su vehemente deseo de votar se concretaría pronto en realidad el profesor Carlos A. Mersán respondió a la solución con una amplia sonrisa que denotaban alta valoración del gesto asumido ante su persona. Fue así que con gran complacencia pudo cumplir su deber y retirarse satisfecho después de decirnos:

- Gracias, querida profesora. No esperaba otro gesto de una ex-alumna comprensiva y solidaria. Evidentemente, no me equivoqué cuando la nombré profesora de Sociología para continuar la ejecutoria ética paradigmática de María Elina Olmedo de Pereira a quien otorgué hace unos años un galardón como profesora emérita de nuestra Facultad. Créame que yo veo en su gesto más que unan actitud democrática un comportamiento leal y profundamente humano que me emocionan.

Luego, se retiró muy feliz del local de la institución; nosotras quedamos con la tranquilidad de conciencia; porque contribuimos a no decepcionarlo y respetamos su gran dignidad de maestro que él mismo supo preservar con su bonhomía que le hizo transitar siempre el camino de la armonía, del entendimiento cordial y fraterno a la altura del ambiente moral que siempre debe caracterizar a la más que centenaria Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Asunción.

Quien se opuso a la votación del insigne tributarista estaba en el camino cierto con su profecía: ganamos la elección por cuatro votos...

ACUÍFERO GUARANÍ

Por Oscar B. Llanes Torres (*)

Técnicamente identificamos el problema dentro de la estrategia nacional, como elemento integrador del Patrimonio de la República, en la búsqueda de la paz social y la consolidación de la soberanía.

El pensador venezolano Jorge Gómez Barata afirma sin temor a equivocarse, según él, que el Acuífero Guaraní es la tercera reserva subterránea de agua del planeta, compartida por los cuatro socios plenos del MERCOSUR (Argentina, Brasil, Uruguay y Paraguay) con un área de 1.195.700 Km2, ese manto freático almacena 37.000 Km3 de agua que puede abastecer cómodamente a alrededor de 500 ciudades.

De un bien ofrecido generosamente por la naturaleza, dice Jorge Gómez Barata, riqueza limpia y prácticamente inagotable y de bajo costo, el agua ha pasado a ser un punto estratégico, geopolítico, de interés nacional, comparable únicamente con el petróleo. Sin el petróleo la humanidad podrá sobrevivir, sin agua, no.

"El consumo base" contempla 20 m3 bimensuales, dependiendo del área social urbana o rural, la mayoría de los núcleos familiares consumen mucho menor y pocos, muy pocos, según la Organización Mundial de la Salud (OMS) recomiendan, para un nivel de vida aceptable, 100 m3 anuales por persona, afirma el especialista José Steinsleger.

1.200 millones de personas de la población mundial (corresponde a un 36 %) no tienen acceso al agua potable. El doble vive sin condiciones sanitarias dignas. Algunos estudios observan que para mediados de siglo la demanda de agua será del 56% del suministro.

(*) Profesor Universitario y Diplomático Paraguayo.

Continuando con nuestro analista citado, recuerda el mal uso personal y hogareño del agua potable que se destina a varios fines; el sector agrícola consume el 76,3 %, el doméstico 14 % y el industrial 8,3 % del recurso, según informe de las dependencias abocadas del medio ambiente en el año 2000.

Sin embargo, el crecimiento urbano frenético muestra que en el 2020 tendremos una población urbana del 60 %, despoblando la zona rural en forma galopante. El crecimiento urbano demanda el creciente consumo de agua y servicios sanitarios, que ya excedieron las disponibilidades debido al bombeo intenso, los desplazamientos y el deterioro de las redes de suministro de su propio líquido.

El negocio del agua que gira en torno a un recurso que así como el oxígeno debería ser derecho de la humanidad, dice José Steinsleger, va en aumento creciente. A inicios del año 1990, la OMS informa que 50 millones de personas pagaban por el agua en el mundo, actualmente el mercado del agua tiene consumidores fijos alrededor de 350 millones de personas. La industria maneja el 51 % del agua dulce del mundo y mueve alrededor de 800 mil millones de dólares al año, la industria de embotellamiento supera en ganancias a la industria farmacéutica.

Un grupo de economistas de la Universidad Nacional Autónoma de México (UNAM), dirigido por Gian Carlo Delgado Ramos, observa que el proceso de usufructo privado del agua se consolida mediante “Concesiones Parciales o Totales”, pretextos utilizados para disfrazar las privatizaciones o venta total. Las multinacionales han venido concentrándose en este rico rubro: la Bechtel Co., las francesas Suez / División Ondeo, antes denominado Lyonnaise Deseaux o la inglesa Thanes Water, entre otros.

Delgado Ramos asegura que América guarda el 25 % de las reservas de agua fresca del mundo con 14 % de la población mundial. Por lo tanto, así con el Acuífero como el Guaraní, ubicado en los países del Plata, supera en tamaño a España, Francia y Portugal juntos. Con un racionamiento adecuado, el Acuífero Guaraní podría abastecer a 720 millones de personas con una botación de 300 litros diarios por habitante.

Los economistas de la UNAM con Delgado Ramos aseguran que el interés de los Estados Unidos de América es adueñarse de los recursos de agua potable de todo el resto del hemisferio; se debe esto a que el nivel doméstico norteamericano, los acuíferos, ríos y embalses han sido abusados, contaminados y sobreexplotados, y están al borde del colapso.

"Los acuíferos de California se están secando; el río Colorado está siendo ordeñado al máximo y los niveles de agua del Valle de San Joaquín en California, han descendido más de 10 metros en los últimos 50 años".

En Tuxon y Albuquerque, de continuar los ritmos de extracción de agua de los acuíferos, los niveles decrecerán 20 metros más para el 2020 y las principales fuentes se secarán en 10 a 20 años. En el paso, todas las fuentes de agua se pueden agotar para el 2030 y en Kansas la escasez ya es severa.

El 2030 será el año que China prevé como crítico y de escasez de agua dulce, para ese entonces, la nación asiática tendrá 1.600 millones de habitantes disponiendo de apenas 7% de los recursos del Acuífero del Orbe.

China ha empezado a gravitar con fuerzas en las expectativas económicas de América del Sur, pues cuenta actualmente con 2.200 m3 per cápita. Dentro de 15 años la cifra habrá descendido a 1.760 m3.

El Acuífero Guaraní puede abastecer durante 200 años a la población mundial. ¡Qué casualidad! Desde 1990 el Banco Mundial, las grandes corporaciones económicas y Estados Unidos de América vienen mirando a la "Triple Frontera" (Brasil, Argentina y Paraguay), en la que estarían operando los socios BIN LADEN´S CLUB.

Al enumerar "las debilidades y fortalezas" para la seguridad de Estados Unidos de América, el documento conocido como Santa Fé IV, su primera versión publicada en el 2003, complementado en 1980 por los grupos ultraconservadores del Partido Republicano que dice: "Los recursos naturales del hemisferio están disponibles para responder a nuestras prioridades".

En febrero de 2004, el diario inglés The Guardiant, dio a conocer un informe secreto de Andrew Marshall, consejero del Pentágono, en el cual advertía al Presidente George W. Bush sobre los "... oscuros efectos del calentamiento global en el planeta a corto plazo". La falta de agua potable entre ellos. El informe sugiere que Washington debía prepararse para estar en condiciones de apropiarse de este recurso estratégico... "allí donde esté y cuando sea necesario".

Materiales de consulta

José Steinsleger.
Gian Carlo Delgado Ramos.

The Guardiant, febrero de 2004 – Andrew Marshall, Consejero del Pentágono.

Jorge Gómez Barata – Revista Koeyu Latinoamericana, 19 de agosto de 2005. Caracas – Venezuela.

TIPOS DE CONOCIMIENTOS DE EMBARQUE NO PREVISTOS EXPRESAMENTE EN NUESTRO CÓDIGO DE COMERCIO

Por Carlos A. Fernández Villalba (*)

Que dentro del ámbito del comercio de mercaderías mundial, el transporte por aguas navegables no solo sigue siendo el medio mas utilizado para el movimiento de grandes cantidades de mercancías por el beneficio económico que representar para compradores y vendedores, sino que la forma reiterada y continua de sus formas particulares de relaciones jurídicas a motivado no solo su normativización positiva, sino que también a contribuido a las relaciones jurídicas extendiendo sus formas jurídicas propias, para adaptarlas al rigorismo de otras relaciones jurídicas que no tiene como escenario la navegación por aguas y para dar un solo ejemplo nos referimos al contrato de seguro.

Que sin bien algunas formas de las relaciones jurídicas propias del Derecho de la navegación que se adaptaron a otros usos jurídicos, tengan gran trascendencia como la del ejemplo dado, sin lugar a dudas no puede superar a la figura del conocimiento de embarque, por la trascendencia comercial y jurídica que la representa.

Un ejemplo claro que nos toco vivir, en este caso el desconocimiento es el mentado robo de los billetes del Banco Central del Paraguay, en donde habiendo un contrato de confección y provisión de billetes a ser entregados en la propia cede del B.C.P. (se desprende de las manifestaciones publicas de las

*) Abogado-Escribano Público. Master en Administración Pública. Profesor Asistente de la Cátedra de Derecho Marítimo Turno Tarde y Noche F.D.U.N.A. Miembro del Consejo Directivo de dicha Facultad. Profesor de Derecho Marítimo Turno Tarde Universidad Americana.

autoridades del B.P.C.) erradamente se emiten conocimientos de embarque marítimos a la orden del B.P.C. con la cláusula C.I.F., situación que jurídicamente lo único que hizo es duplicar las obligaciones contraídas por las partes contratantes, pero creando una situación irregular, puesto que la falta de entrega de la mercadería determina el incumplimiento en el primer contrato, en tanto que el conocimiento de embarque emitido en las condiciones apuntadas, determinan la irresponsabilidad del cargador.

Por esta razón la importancia de analizar los tipos de conocimientos de embarque no previstos en expresamente en nuestro Código de Comercio, pero que usualmente son utilizados tanto para la importación o exportación de mercancías de nuestro país.

1. Conocimiento recibido para embarque

Es el conocimiento emitido por el transportador una vez qué recibe las mercancías en sus depósitos del cargador. Debiendo ser canjeados por el conocimiento de embarque una vez qué las mercaderías se hallen a bordo del buque, pudiendo ser emitido nominativo, a la orden o al portador.

En el Código de Comercio no se establece específicamente la existencia de este tipo de documento, pero si hace referencia a que los recibos provisorios deben ser canjeados por los definitivos 24 horas de terminada la carga (Art. 1031 C.C.), pero sin embargo se admite la valides de los mismos como prueba de carga en caso que por algún motivo no haya podido emitirse el conocimiento definitivo.

2. Conocimiento directo

Es el conocimiento emitido en los transportes multimodales, en la cual las cláusulas del conocimiento regirán en todos los tramos del transporte, hasta la entrega de las mercancías en el puerto de entrega con la intervención de varios porteadores, de ahí que puedan surgir dos situaciones: 1- El que emite el conocimiento se obliga por el transporte hasta determinado destino, obligándose a la reexpedición de la mercadería. 2- El que emite el conocimiento es responsable hasta la entrega final de los efectos transportados.

Así podemos mencionar como peculiaridades del conocimiento directo que si se ha establecido la aplicación de las reglas de York Amberes, ellas prevalecerán para la liquidación de la avería gruesa, sobre la ley del puerto de destino qué pudo pactarse en el conocimiento qué rige él último transporte.

También puede ocurrir qué la limitación de la responsabilidad establecida en él ultimo conocimiento sea mayor qué la convenida en el conocimiento directo, en cuyo caso el transportador emisor de este documento deberá abonar al destinatario perjudicado la diferencia entre ambas cantidades.

3. Conocimiento delivery orders

Cuando se embarca gran cantidad de una mercadería, se presenta en la practica la necesidad de venderla por fracciones a diversas personas mientras está en viaje, a efecto que diversos destinatarios puedan recibir una porción de las mercaderías, a tal efecto se emite un solo conocimiento, pero con ordenes de entrega fraccionada de las mercancías en diversos puertos. Pues de otra manera las operaciones se vuelven difíciles, salvo qué se retarde hasta el momento de la descarga su entrega a cada comprador, al costado del buque, por el tenedor del conocimiento qué, con ese documento es el único qué tiene derecho a retirarlas. Pero este sistema, qué parece el más lógico, tiene el inconveniente de paralizar todas las subsiguientes operaciones de compraventa qué cada comprador parcial podría realizar durante el viaje y hasta qué se le entregue la mercadería. Por ello en la practica ha creado un documento conocido en el comercio marítimo con el nombre qué recibió en Inglaterra, su país e origen, delivery orders, mediante el cual el tenedor del conocimiento puede vender fraccionado a diversos compradores de las mercaderías qué viaja en cubierta por dicho conocimiento, mediante la entrega de aquel documento a cada comprador, el qué lo utilizara para revenderla, o para obtener su entrega de quien tenga su posesión material, o para darlo en prenda de una operación de crédito. El delivery orders, suele contener la especificación de la mercadería, el nombre del buque, la fecha del conocimiento respectivo y a veces su número. También, para una mayor especialización de la mercadería, se acostumbra indicar las marcas y numero. El documento, al igual qué los conocimientos, puede ser nominativo, al portador o a la orden, siendo esta ultima su forma más usual. La firma de su emisor, naturalmente, es siempre imprescindible. A veces, cuando el flete debe de ser pagado en destino, se incluye una cláusula qué obliga al beneficiario del delivery orders a pagarlo, así como también se hacen extensivas a el todas las cláusulas del respectivo conocimiento.

4. Conocimiento seawaybill

En estos últimos años se ha dado sobre todo en los tráficos marítimos de línea, la utilización de un conocimiento particularizado, nominado liner

waybill, seawaybill o simplemente, waybill, qué se caracteriza por resultar no negociable.

Su uso esta motivado por referir las mercaderías perecederas qué, para evitar su deterioro son de rápida entrega a su destinatario, de donde, el conocimiento qué las ampara resulta ser no negociable, a pesar de ser nominativo.

De tal forma, los waybill son emitidos por expreso pedido del cargador y devienen paralelos a los conocimientos corrientes (bill of landing), aunque solo posibilitan el ejercicio de dos de las tres funciones del conocimiento tradicional. Al resultar no negociable, el cargador solo podrá transferir el derecho de disposición sobre la carga hasta qué la misma sea recibida por el transportador. Esta nueva forma de instrumentación se halla contemplada en los Incoterms 1990, aprobados por la Cámara Internacional de Comercio (I.C.C.)

5. Conocimiento de embarque electrónico

Con la aparición de los medios electrónicos de comunicación, y formas digitalizadas de guarda de información y emisión de ordenes de trabajo o constancias de depósitos, ha llevado a la utilización del medio electrónico de la documentación de la carga y descarga de mercaderías, facilitando la comercialización de productos a través del computador, lo cual facilita no solo el hecho de la rapidez y certeza de la información sobre los efectos transportados, sino que también el momento preciso de la descarga de los efectos.

Así la regulación de la utilización de los medidos electrónicos en la emisión de conocimientos de embarque, ha sido acordada por diversas convenciones e incluso ha motivado la recomendación del la Unidad Jurídica de estudios comerciales de las Naciones Unidas, para la adopción de sistemas computarizados para la emisión de conocimientos de embarque.

Pero sin embargo uno de los problemas que plantea este tipo de documentación, es precisamente la forma de la tradittio de este titulo valor que representa en papel, lo que conlleva necesariamente la existencia de un gran soporte técnico y de seguridad que garanticen las operaciones. Actualmente existen reglas sobre Conocimientos de Embarque Electrónicos de la Comunidad Marítima Internacional aprobados en 1990, pero que todavía no tiene una utilización real en la práctica.

6. Conocimiento multimodal

Que dada la característica del transporte multimodal, transporte combinado en el cual la responsabilidad del transportador se inicia con la carga y termina con la descarga y de ahí qué se ha sostenido de qué el documento de transporte multimodal no puede considerarse como una extensión del conocimiento de embarque, pues a pesar de qué el documento de transporte multimodal no tiene las mismas características qué el conocimiento, así por ejemplo el mismo es integrado por diversas personas qué intervienen en la carga y transporte de mercancías.

Que dado el caso de qué de todas maneras el recibo de la carta es similar y el derecho de retención de carga podemos afirmar la existencia del conocimiento multimodal. Lo relativo a la responsabilidad del transportador, las exoneraciones vigentes en las legislaciones y tratados internacionales sobre conocimiento de embarque son aplicadas en el lugar en el qué se configura el transporte.

REFLEXIONES SOBRE EL CAMBIO (*)

Por Adolfo Ozuna G. (**)

En todas las manifestaciones orales o escritas, en los medios masivos de comunicación, se pregona “el cambio”.

La población clama por “el cambio”. Los políticos prometen “el cambio”. Los electores votan por “el cambio”. Y, finalmente, nada cambia. Todo continúa igual (parece que todo pasó, por ser una simple propuesta electoral que, una vez consumada, sin tal “cambio”, generó nuevamente, desencanto, frustración, descreimiento, indiferencia en la población que esperó “el cambio”).

¿Qué es lo que debería considerarse para que ocurra “el cambio”?

Propongo, para ese efecto, analizar y debatir sobre los siguientes hechos:

(**) Profesor Asistente de Deontología Jurídica del Sexto Curso de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNA.

(*) Esta problemática parece no tener vinculación con cuestiones académicas relacionadas con la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción.

Pero si asumimos que las ideas y propuestas deben plantearse desde una comunidad intelectual, como es la UNIVERSIDAD, inmersa en una Sociedad a la cual se debe, todo lo aquí expuesto adquiere algún sentido.

Las propuestas que hemos planteado precedentemente, pretenden ser un aporte para que la Sociedad Paraguaya no permanezca extasiada en promesas de “cambios”, sin conocer profundamente qué es lo que debe cambiarse para alcanzar su desarrollo integral.

Mediterraneidad

Nuestro país no cuenta con costas ni puertos marítimos. Esto es un hecho.

La única vía de comunicación más barata (por peso/km a ser recorrido) es la de la navegación fluvial.

A través de los ríos Paraguay y Paraná hasta su desembocadura en el Océano Atlántico.

Este hecho (mediterraneidad) obliga al Paraguay a contar con "Puertos Obligatorios" en países como Argentina y Uruguay, con todas las consecuencias económicas que implican los trasbordos de productos a los buques de Alta Mar, que a su vez, produce el efecto de encarecer los costos que reducen la competitividad de precios finales de venta, con relación a productos iguales que provienen de los países que cuentan con costa marítima.

Las demás formas de transportes, como la de carreteras o vías aéreas, son sensiblemente más caras que la de la navegación fluvial.

Un transporte intermedio – en costos – es el ferrocarril. Nuestro país ha dejado de tenerlo.

Población y Educación

La población del Paraguay crece a una tasa del 2,3% anual.

Todo lo aquí propuesto pretende ser una "receta" para el verdadero cambio. No simples diagnósticos patológicos, de la Sociedad Paraguaya que motivaron ediciones de obras, cada una en su tiempo, tales como: "Infortunios del Paraguay" de Teodosio González, "Vida y Pasión de una Ideología" de Natalicio González, "Migraciones" de Eligio Ayala, las que en el orden mencionado, constituyen fervorosos alegatos, descripciones sociales y políticas, o simples diagnósticos sustentados y desarrollados por cada uno de los autores mencionados, reconocidos intelectuales, sin que hasta ahora, la República del Paraguay haya encontrado lo necesario para iniciar y obtener un "cambio".

Este hecho supone que en el año 2006, estaríamos aproximadamente 6.000.000 de habitantes; en el 2007 estaremos 6.138.000; en el 2008 estaremos 6.279.117; en el 2009, 6.423.558 y así "exponencialmente".

Desde los primeros días de vida de esos nuevos habitantes, ellos requerirán: alimentación, vestimenta y cuidados de salud.

Los 138.000 nuevos habitantes nacidos en el año 2006, dentro de cinco años, demandarán, además, educación primaria. No parece razonable esperar que luego de transcurrir los cinco años, debamos ocuparnos de la construcción de nuevas aulas escolares, de la capacitación de nuevos maestros y de la provisión de los recursos económicos, para el salario de estos.

Este mismo fenómeno (hecho ineludible) obliga a la necesidad de prever que, dentro de 12 años, aquella cantidad de nuevos habitantes demandarán educación secundaria, con las mismas exigencias del anterior periodo de tiempo.

Producción primaria

Territorio sin yacimientos de metales:

Este hecho determina que toda la producción agrícola de nuestro país es eso mismo: Primaria.

Si se deseare industrializar la producción de Soja, Algodón, Carne y productos alimenticios, los equipos y maquinarias necesarios deben ser IMPORTADOS: desde la cuchilla del arado primitivo hasta las maquinarias modernas de producción agrícola. Esa importación exige disponer de DIVISAS. A su vez, estas se obtienen únicamente con la venta de productos en el exterior.

Sobre esta carencia de metales y otras materias primas, puede afirmarse que es una utopía en el Paraguay la idea de una "industrialización pesada" (Grandes o pequeñas fábricas de automotores, herramientas agrícolas o barcazas). La materia prima para la construcción de éstos debe ser importada por un país mediterráneo.

Al problema de la producción y venta de granos, fibras o carne, se le agrega que los precios internacionales de estos productos no son establecidos

por el productor paraguayo. Esos precios están en función de la "cotización extranjera" que a su vez se rige por la Oferta y la Demanda Internacional.

Todos los productos que nosotros producimos, los producen también otros países. En alguno de ellos, con gran subsidio estatal, que permite la venta de iguales productos a precios imposibles de competir.

La actividad agraria, desde el punto de vista económico, tiene como condicionantes: a) la calidad de la tierra; b) la germinabilidad de las semillas; c) las condicionantes naturales provenientes del comportamiento del clima; y d) el Mercado. Estos hechos no requieren de demostraciones adicionales. Están a la vista.

Energía motriz

La importación de combustibles y lubricantes:

Todos estos insumos necesarios para la producción en nuestro país, son IMPORTADOS.

La demanda nacional de combustibles derivados del petróleo es de volumen anual creciente.

Los precios internacionales de los derivados del petróleo tienen una tendencia creciente y no se puede afirmar con algún viso de seriedad "que alguna vez", estos precios volverán a los que estaban vigentes en el año 1974.

Se dice que nuestro país cuenta con yacimientos gasíferos y de petróleo. El hecho es que, si alguna vez se comprobare la existencia de estos yacimientos, para su EXPLOTACION comercial, deben transcurrir entre 10 y 15 años, con la tecnología conocida en el mundo de hoy. En consecuencia, si resultare cierta la existencia de tales yacimientos, la explotación no es inmediata.

Para la generación de energía eléctrica, felizmente, no es necesaria la adquisición de combustibles fósiles. De no haber sido así, la necesidad de importación de estos combustibles para este rubro, se hubiera DUPLICADO, año tras año.

Salud

Si se admite y reconoce que la gran mayoría de la población NO CONSUME agua potable, ningún programa masivo de salud, puede tener los efectos deseados. El agua potable puede ser natural o artificial. El agua potable natural se encuentra cada vez más degradado, por los problemas de contaminación, tanto de las corrientes superficiales como las que se encuentran en las napas subterráneas.

Entonces, la única posibilidad que queda es la de consumir agua potable artificial o AGUA TRATADA.

Cuando se hubiere obtenido que toda la población consuma agua potable, mediante el agua tratada, se podrán encarar programas de salud preventivos y masivos, con alguna expectativa de éxito. No olvidemos que los programas de salud son y deben ser permanentes.

Agricultura

Este capítulo está vinculado a lo ya visto: “Producción Primaria”.

La agricultura “empresarial” tuvo progresos muy sensibles, en algunos rubros agrícolas, en cuanto a kilogramos/ hectárea de producción.

La agricultura individual o familiar continúa estancada: los suelos de las pequeñas fincas están gradualmente empobrecidos. El trabajo y el tiempo de cuidado de las siembras requieren de más tiempo de dedicación, para producir igual o menor cantidad de productos por hectárea cultivada.

Los cuidados culturales actuales requieren el combate contra nuevas plagas agrícolas. Los productos químicos (algunos tóxicos) requieren una delicada operación de uso. Los insumos químicos para su fabricación deben ser ‘importados’, lo que, a su vez, demanda la obtención de divisas (monedas fuertes) que terminan elevando el costo unitario de producción.

Todavía continuamos dependiendo de las variaciones climáticas, especialmente en lo que respecta al régimen de lluvias:

Las sequías prolongadas causan estragos en el productor individual y empresarial. Las lluvias excesivas o precipitaciones pluviales acompañadas de fuertes vientos, granizos, heladas etc. continúan sin resolverse.

Propuestas

1. **Mediterraneidad:** Para contrarrestar este problema, consideramos necesario e ineludible mantener las mejores relaciones comerciales políticas y diplomáticas posibles con todos los países vecinos. Esto requiere una política inteligente de relacionamiento internacional.

No se puede continuar proclamando desde la prensa radial, escrita televisiva, el Congreso Nacional y hasta del Poder Ejecutivo, agresiones verbales permanentes contra los países vecinos, exigir en forma soberbia supuestos Derechos diferenciales a favor del País, sin ofrecer nada a cambio.

Obsérvese que no estamos proponiendo ninguna sumisión o menoscabo de Derechos. La pobreza y el deseo de salir de ella es un asunto de "dignidad" no de "soberbia".

Tampoco podemos estar a la expectativa de obtener ventajas puntuales de un momento, en uso del ingenio morboso de sentirse pobres pero más inteligentes que los demás. Si esto se logró con algún éxito alguna vez, con resultados inesperadamente favorables, la otra parte, la engañada, o sorprendida, NO VOLVERÁ a contratar con nosotros por LARGO TIEMPO.

Debería pues, elegirse entre una ventaja puntual momentánea en detrimento de otros ó la posibilidad de un relacionamiento permanente en beneficio mutuo.

2. La Agricultura. Tanto para la empresarial como para la individual y familiar: Se debe contar con RESERVORIOS de Agua, a ser distribuida equitativamente por zonas, a cada productor, con el objeto de contrarrestar las sequías prolongadas.

Para los periodos de grandes lluvias, estos RESERVORIOS, actuarán como fuentes de acumulación y regulación de caudales.

Existen cuencas explotables en nuestro país, para estos propósitos.

La disponibilidad abundante de agua, hace posible luchar contra las heladas.

Los vientos huracanados, los granizos y las inundaciones son inevitables.

3. Combustible: La posibilidad de la producción del bio-diesel, que se extrae de productos oleaginosos en general, tales como el Coco, el algodón, la soja, tung, etc. es un tema que debe ser encarado con toda profundidad.

El solo hecho que el productor agrícola pueda incluir entre sus productos de venta primaria para la producción de esta clase de combustible que irá sustituyendo gradualmente los volúmenes de importación de los derivados del petróleo, con la ventaja adicional de la reducción de Divisas remitidas al exterior a cambio de su distribución dentro del país, ya justifica todo un programa a largo plazo.

4. Salud: Es ineludible que en el más breve plazo, toda la población consuma AGUA POTABLE tratada artificialmente. Para ello habrá que construir plantas de tratamiento de agua y redes de distribución en todo el país.

5. Costos: Pretendemos agregar en esta parte, una reflexión más: ¿Cuanto costará todo esto?. ¿De dónde saldrán los recursos económicos? Y, ¿quiénes los pagarán?.

Las respuestas posibles son muchas. Los beneficios esperables también. Lo importante es dejar establecido que nada se puede encarar efectivamente, sin considerar este aspecto.

Conclusión

Si los hechos abordados precedentemente *no son encarados inmediatamente, en nuestro país jamás habrá un* ***"cambio"***.

LA REFORMA Y LA ENMIENDA DE LA CONSTITUCIÓN

Por Luis Lezcano Claude (*)

Introducción. Disposición general

REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN. Plazo. Iniciativa. Declaración de la necesidad de la reforma. Elección de convencionales constituyentes. La Convención Nacional Constituyente. Sanción y promulgación de la nueva Constitución. Potestad de la Convención Nacional Constituyente.

ENMIENDA DE LA CONSTITUCIÓN. Plazo. Iniciativa. Procedimiento: tratamiento por las Cámaras legislativas. Procedimiento: referéndum constitucional. Reiteración de la enmienda. Disposiciones constitucionales excluidas.

Introducción

El tema de la modificación de la Constitución empieza a agitarse de nuevo con creciente intensidad. Diversos motivos, vinculados o no a intereses particulares, es decir, motivos que responden realmente al deseo de mejorar nuestra Norma Suprema o simplemente a la necesidad de adaptarla a apetencias personales, impulsan a quienes desde uno u otro sector propician la modificación constitucional.

En el presente trabajo abordamos en forma breve y sencilla diversos aspectos relacionados tanto con la reforma como con la enmienda de la Cons-

---

(*) Profesor Asistente de Derecho Constitucional de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción.

titución, a fin de tener a la vista las normas que regulan tales procedimientos y el alcance de las disposiciones contenidas en las mismas.

Disposición general

… El proceso de elaboración de esta Constitución, su sanción, su promulgación y las disposiciones que la integran no están sujetas a revisión jurisdiccional, ni a modificación alguna, salvo lo dispuesto para su reforma o enmienda … (Art. 1º, de las Disposiciones Finales y Transitorias de la Constitución).

La Convención Nacional Constituyente que se reunió desde fines de diciembre de 1991 hasta el 20 de junio de 1992, excluyó la posibilidad de "revisión jurisdiccional" o "modificación alguna" del proceso de elaboración de la Constitución que fue fruto de su labor, así como de su sanción y promulgación, actos realizados igualmente por el mismo órgano constituyente. Todo esto nos parece acertado pues lo decidido en ejercicio del poder constituyente no puede quedar sujeto en cuanto a su validez a la decisión de un órgano del poder constituido.

Asimismo se estableció que las disposiciones contenidas en la Constitución "no están sujetas a revisión jurisdiccional, ni a modificación alguna, salvo lo dispuesto para su reforma o enmienda". En cuanto a la modificación de disposiciones constitucionales, resulta claro que ella solo puede ser realizada por la vía de la enmienda o de la reforma. Por el contrario, no se comprende con exactitud el alcance de la expresión "revisión jurisdiccional" de las disposiciones constitucionales. Obviamente, éstas no pueden ser modificadas como resultado de la intervención de órganos jurisdiccionales, porque, desde luego, éste no es el efecto que se espera del ejercicio de las funciones propias de estos órganos. Pero lo dicho no excluye que la Corte Suprema de Justicia, en nuestro régimen, realice la interpretación de normas de máximo rango en ejercicio de la función de control de constitucionalidad, de disposiciones infraconstitucionales; e incluso para determinar el alcance de determinado artículo de la Ley Suprema (1) o para decidir respecto de una contradicción entre normas constitucionales.

(1) Acerca de este punto, el Art. 542 del Código Procesal Civil dispone en su parte final lo siguiente: *Cuando se trate de interpretación de cláusula constitucional, la Corte establecerá su alcance y sentido.* Esto puede ser realizado por la vía de la excepción de inconstitucionalidad, con vistas a la correcta aplicación de un precepto constitucional en un caso concreto.

REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN

Plazo

La reforma de esta Constitución solo procederá luego de diez años de su promulgación (Art. 289, 1er. pfo., Cn.).

De acuerdo con nuestro ordenamiento constitucional, se denomina "reforma" a una modificación de la Ley Fundamental que puede abarcar eventualmente todos los artículos de la misma. En la actualidad, dado que ya han transcurrido diez años desde la promulgación de la Constitución de 1992, se puede llevar a cabo una reforma, es decir, una modificación total de ella.

Cualquier artículo de la Ley Suprema puede ser modificado por el procedimiento de la reforma constitucional. En nuestro sistema no existen las llamadas "cláusulas pétreas", de modo que no puede ser considerado tal ningún precepto constitucional, pretendiendo hacer derivar la supuesta imposibilidad de su modificación de características implícitas no definidas, cuando en realidad en el texto constitucional no se hace referencia al carácter pétreo de norma alguna (2).

---

(2) En los sistemas constitucionales en que se admiten las "cláusulas pétreas", se hace referencia expresa a las mismas en los textos constitucionales. Al respecto, pueden verse las siguientes constituciones:

- Brasil (1988), Art. 60, 4º: "Não será objeto de deliberação a proposta de emenda tendente a abolir: I – a forma federativa de Estado; II – o voto direto, secreto, universal e periódico; III – a separação dos Poderes; IV – os direitos e garantias individuais.

- El Salvador (1996), Art. 248, 4º pfo.: … *No podrán reformarse en ningún caso los artículos de esta Constitución que se refieren a la forma y sistema de gobierno, al territorio de la República y a la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República.*

- Guatemala (1993/94), Art. 281: *Artículos no reformables. En ningún caso podrán reformarse los artículos 140* [Estado y gobierno], *141* [soberanía], *165 inciso g)* [desconocimiento del Presidente de la República si, habiendo vencido su período constitucional, continúa en el ejercicio del cargo], *186* [prohibiciones para optar a los cargos de Presidente o Vicepresidente de la República] *y 187* [prohibición de reelección], *ni en forma alguna toda cuestión que se refiera a la forma republicana de gobierno, al principio de no reelección para el ejercicio de la Presidencia de la República, ni restársele*

Iniciativa

Podrán solicitar la reforma el veinticinco por ciento de los legisladores de cualquiera de las Cámaras del Congreso, el Presidente de la República o treinta mil electores, en petición firmada (Art. 289, 2° pfo., Cn.).

Una reforma constitucional puede ser solicitada por:

a) El 25 % de los miembros de la Cámara de Senadores, es decir, por 12 senadores, por lo menos.

b) El 25 % de los miembros de la Cámara de Diputados, es decir, por 20 diputados, por lo menos.

c) El Presidente de la República.

d) Treinta mil electores, en petición firmada. Es la iniciativa popular en materia constitucional. Nótese que se establece un número fijo de electores y no un porcentaje de los mismos. En otras palabras, se optó por no tomar como referencia el padrón electoral y el constante incremento del número de electores que se observa en el mismo.

---

efectividad o vigencia a los artículos que estatuyen la alternabilidad en el ejercicio de la Presidencia de la República, así como tampoco dejárseles en suspenso o de cualquier otra manera variar o modificar su contenido.

- Honduras (1995), Art. 374: *No podrán reformarse, en ningún caso, el artículo anterior* [procedimiento para decretar la reforma de la Constitución], *el presente artículo, los artículos constitucionales que se refieren a la forma de gobierno, al territorio nacional, al período presidencial, a la prohibición para ser nuevamente Presidente de la República, el ciudadano que lo haya desempeñado bajo cualquier título y el referente a quienes no pueden ser Presidentes de la República por el período subsiguiente*.

- Repca. Dominicana (2002), Art. 119: *Ninguna reforma podrá versar sobre la forma de gobierno, que deberá ser siempre civil, republicano, democrático y representativo*.

Curiosamente, la Ley Nº 1198, del 16 de diciembre de 1966, que estableció normas para la instalación y el funcionamiento de la Convención Nacional Constituyente de 1967, de hecho dio carácter de "cláusulas pétreas" a los artículos 1º y 2º de la Constitución de 1940, al excluirlos de la reforma constitucional estableciendo que los mismos "no admitirán modificaciones ni restricciones de ninguna clase" (cf. Art. 6º).

Declaración de la necesidad de la reforma

La declaración de la necesidad de la reforma solo será aprobada por mayoría absoluta de dos tercios de los miembros de cada Cámara del Congreso (Art. 189, 3er. pfo., Cn.).

El paso siguiente al de la "iniciativa de reforma constitucional", es el de la "declaración de la necesidad de la reforma". Esto corresponde a las Cámaras del Congreso. La decisión debe ser adoptada por cada una de las Cámaras, por separado y por mayoría absoluta de dos tercios de sus miembros. Se requiere, pues, 30 votos, por lo menos, en la Cámara de Senadores; y 54 votos, por lo menos, en la Cámara de Diputados, para declarar la necesidad de la reforma constitucional. El tratamiento del tema puede iniciarse indistintamente en cualquiera de las cámaras, según donde haya surgido o se haya presentado la solicitud respectiva.

Elección de convencionales constituyentes

Una vez decidida la necesidad de la reforma, el Tribunal Superior de Justicia Electoral llamará a elecciones dentro del plazo de ciento ochenta días, en comicios generales que no coincidan con ningún otro (Art. 189, 4° pfo., Cn.).

En caso de que las Cámaras legislativas adopten una decisión positiva en cuanto a la reforma constitucional, deben comunicarla al Tribunal Superior de Justicia Electoral. Este órgano debe llamar a elección de convencionales constituyentes dentro del plazo de 180 días (6 meses) contados a partir de recibida la comunicación respectiva. Los comicios que se convoquen no deben coincidir con ningún otro, es decir, en la fecha en que se elijan convencionales constituyentes no puede celebrarse ninguna otra elección.

La Convención Nacional Constituyente

El número de miembros de la Convención Nacional Constituyente no podrá exceder del total de los integrantes del Congreso. Sus condiciones de elegibilidad, así como la determinación de sus incompatibilidades, serán fijadas por ley.

Los convencionales tendrán las mismas inmunidades establecidas para los miembros del Congreso (Art. 189, 5° y 6° pfos., Cn.).

La reforma de la Constitución es facultad exclusiva de la Convención Nacional Constituyente. El número de sus miembros no puede ser superior al total de los integrantes del Congreso, es decir, en la actualidad no puede exceder de 125 (3).

La determinación de las "condiciones de elegibilidad" está deferida a la ley. Debe entenderse que bajo esa expresión queda comprendida la determinación de los requisitos para ser convencional constituyente (nacionalidad, edad), así como las inhabilidades para ser candidato al cargo.

Al respecto, el Código Electoral dispone cuanto sigue: *Son elegibles convencionales constituyentes los ciudadanos que reúnan los requisitos establecidos en la Constitución Nacional y se hallen en el ejercicio del derecho de sufragio pasivo* (Art. 240). En cuanto a los requisitos, el Código remite a la Constitución que nada dice al respecto, sino que deja el tema a cargo de la ley. En definitiva, será la ley especial la que establezca los requisitos para ser convencional constituyente. Creemos que necesariamente debe exigirse la nacionalidad paraguaya natural y, como mínimo, la edad requerida para ser diputado, es decir, veinticinco años (4).

---

(3) La Convención Nacional Constituyente de 1967 estuvo integrada por 120 miembros (Cf. Art. 2º, Ley Nº 1198, del 16 de diciembre de 1966). La Constitución sancionada por dicha Convención estableció que el número de convencionales debía ser determinado por una ley especial, pero no podía ser menor al total de miembros titulares de ambas cámaras del Congreso (Art. 223). La limitación se refería al mínimo de integrantes, pero no al máximo.

La Convención Nacional Constituyente de 1992 fue integrada por un número excesivo de convencionales –198 – que superaba en mucho la cantidad de legisladores existentes en ese momento. El número de Senadores era de 36 y el de Diputados, de 72, es decir, un total de 108 legisladores. La Convención adoptó la decisión de limitar para el futuro el número de sus integrantes.

El Código Electoral, Ley Nº 834/96, establece en su artículo 241 lo siguiente: *La Convención Nacional Constituyente se integrará con el número de ciudadanos convencionales establecidos en la ley especial a dictarse para el efecto y no podrá exceder del total de los miembros del Congreso*.

(4) Con vista a una futura Convención Constituyente, la Constitución de 1870 dispuso lo siguiente: *Para ser convencional se requiere tener veinte y cinco años de edad y ser Ciudadano natural, exceptuando los Ministros, los Diputados y Senadores* (Art. 124).

El Código Electoral, asimismo, dice que los candidatos deben hallarse en ejercicio del derecho de sufragio pasivo. Aplicando el artículo 95 del C.E., estarían en ejercicio de este derecho, es decir, serían elegibles como convencionales constituyentes quienes reunieran los requisitos fijados por la ley especial y no se hallaren incursos en las causales de inelegibilidad o inhabilidad que dicha ley debe determinar. Rige también lo dispuesto por la Constitución en cuanto a causales de suspensión del ejercicio de la ciudadanía (Art. 153 Cn.), así como lo establecido en el Código Electoral en cuanto a autoridades y funcionarios que no pueden ejercer funciones electivas (Art. 96). Entendemos que ello es así dado que la Constitución autoriza a la ley a restringir la calidad de elegibles de los ciudadanos (Art. 120, 2º pfo., Cn.).

En lo referente a la elección, el Código Electoral dice que los convencionales constituyentes serán elegidos en comicios directos por medio del sistema de listas cerradas y de representación proporcional. Para la distribución de los escaños se aplicará el sistema D´Hont (Art. 258).

Las incompatibilidades también deben ser fijadas por ley (5).

Los convencionales tendrán las mismas inmunidades que los miembros del Congreso. Es decir, estarán investidos de las inmunidades de opinión, de detención o arresto, y de proceso (Cfr. Art. 191 Cn.).

Para ser convencional constituyente en 1967, se exigieron los siguientes requisitos "haber cumplido 25 años de edad, ser paraguayo natural, no pertenecer a partido o entidades que sustenten la ideología comunista u otra de tendencia totalitaria, y hallarse en plena posesión de los derechos civiles y políticos" (Art. 3º, Ley No. 1198/66). La Constitución de 1967 estableció como requisitos la "nacionalidad paraguaya natural y haber cumplido veinticinco años de edad" (Cf. Art. 225).

(5) La Constitución de 1870 declaró incompatibles los cargos de ministro, diputado y senador con el de convencional constituyente (Cf. Art. 124). El silencio de la Constitución de 1940 sobre el tema, fue suplido en ocasión de la Convención Nacional Constituyente de 1967, por la Ley Nº 1198/66 que estableció la incompatibilidad respecto de los cargos de presidente de los poderes del Estado, miembros de la magistratura judicial, militares en servicio activo y funcionarios de la policía (Cf. Art. 4º, Ley Nº 1198/66). La Constitución de 1967 difirió a la ley la determinación de las incompatibilidades (Cf. Art. 225).

En cuanto a la instalación del órgano reformador, el Código Electoral dispone lo siguiente: *A los efectos de la instalación de la Convención Nacional Constituyente, el ciudadano convencional que figure en el primer puesto de la lista que obtuviere el mayor número de votos decidirá su instalación hasta que la Convención designe sus propias autoridades y sancione su propia reglamentación* (Art. 242 C. E.).

Sanción y promulgación de la nueva Constitución

Sancionada la nueva Constitución por la Convención Nacional Constituyente, quedará promulgada de pleno derecho (Art. 189, último pfo., Cn.).

De conformidad con este precepto, tanto la sanción como la promulgación de la nueva Constitución dependen en exclusividad de la Convención Nacional Constituyente. Como órgano titular del poder constituyente, todo el proceso relativo a la reforma de la Ley Suprema queda en sus manos.

En oportunidades anteriores, la promulgación de la nueva Constitución fue realizada indebidamente por el Poder Ejecutivo, ya que éste es uno de los órganos que ejercen el poder constituido (6).

La Convención Nacional Constituyente de 1992 reivindicó el derecho de sancionar y promulgar la Constitución producto de su labor. Así en el preámbulo de la misma se afirma que "*el pueblo paraguayo, por medio de sus legítimos representantes reunidos en Convención Nacional Constituyente ... sanciona y promulga esta Constitución*".

Igualmente, en el Art. 1º de las Disposiciones Finales y Transitorias, se dispuso lo siguiente: *Esta Constitución entra en vigencia desde la fecha. Su promulgación se opera de pleno derecho a la hora veinticuatro de la misma* ... (7).

---

(6) Esto sucedió con las constituciones de 1870 y 1967. En cuanto a la llamada Constitución de 1844, debe señalarse que en realidad fue aprobada bajo la forma de una ley con la denominación de "Ley que establece la Administración Política de la República del Paraguay, y demás que en ella se contiene", y luego el órgano ejecutivo ordenó su publicación. La Constitución de 1940 no fue elaborada por una Convención Constituyente, sino que el Poder Ejecutivo la puso en vigor por medio de un decreto ley (Decreto Ley Nº 2242, del 10 de julio de 1940).

Potestad de la Convención Nacional Constituyente

La Convención Nacional Constituyente es independiente de los poderes constituidos. Se limitará, durante el tiempo que duren sus deliberaciones, a sus labores de reforma, con exclusión de cualquier otra tarea. No se arrogará las atribuciones de los poderes del Estado, no podrá sustituir a quienes se hallen en ejercicio de ellos, ni acortar o ampliar su mandato (Art. 291 Cn.).

Se determina por medio de esta disposición una distinción clara entre el poder constituyente y el poder constituido, y se delimita en forma precisa la función específica de la Convención Nacional Constituyente. En efecto, ésta solo puede ocuparse de la modificación de la Constitución.

En cuanto a la vinculación de la Convención con los órganos del poder constituido, se establecen tres normas que encuadran o delimitan tal relación: a) la Convención no puede arrogarse atribuciones de los poderes del Estado, es decir, no puede asumir parcial ni totalmente las atribuciones legislativas, ejecutivas o jurisdiccionales propias de los aludidos órganos de gobierno; b) la Convención no puede sustituir a quienes se encuentren ejerciendo tales funciones, es decir, no puede reemplazar a las autoridades actuales por otras

---

(7) La fecha era el 20 de junio de 1992. En el párrafo final de la Constitución se afirmaba lo siguiente: *Queda sancionada esta Constitución*. Se cumplía pues con la etapa de la sanción del cuerpo legal, pero de acuerdo con el texto del Art. 1º DFT, trascripto más arriba, se disponía igualmente su vigencia desde la misma fecha. La norma es poco clara pues, por una parte establecía que la Constitución "entra en vigencia desde la fecha", sin embargo, se postergaba su promulgación, acto imprescindible para que entrara en vigor, para la hora 24 de esa misma fecha, es decir, para cuando el mencionado día estaba feneciendo.

Además, el otro acto imprescindible para la puesta en vigor de ley: su publicación, era confiado al Poder Ejecutivo para un momento posterior. Al respecto, el Art. 18 DFT disponía cuanto sigue: *El Poder Ejecutivo dispondrá de inmediato la edición oficial de diez mil ejemplares de esta Constitución en los idiomas castellano y guaraní"*. En definitiva, se ponía en vigencia desde una fecha determinada (20 de junio de 1992), una Constitución que aún no había sido promulgada ni publicada.

Pero lo que en este punto queríamos destacar es que la promulgación de la Constitución fue realizada por la propia Convención Nacional Constituyente, sin intervención de ningún órgano integrante del poder constituido.

personas; y c) la Convención no puede acortar o ampliar el mandato de quienes estuvieren en ejercicio de los poderes del Estado.

En virtud del Art. 3º DFT, se dispuso que "… los senadores y los diputados continuarán en sus funciones respectivas hasta que asuman las nuevas autoridades nacionales que serán elegidas en las elecciones generales a realizarse en 1993 …".

La Convención Nacional Constituyente prorrogó el mandato de los senadores y diputados del período 1989-1993, que normalmente hubiera fenecido el 31 de marzo de 1993. En efecto, de seguir vigente la Constitución de 1967, los legisladores de la nueva legislatura (1993-1998) hubieran asumido sus cargos el 1º de abril de ese año (Cfr. Art. 138 de la Constitución de 1967). Con el cambio operado a nivel constitucional, se estableció el 1º de julio como fecha de inicio del período legislativo, cada cinco años, y del período de sesiones ordinarias, cada año. Ante la falta de órgano legislativo que se produciría por este desfasaje, se optó por ampliar el mandato de los legisladores salientes por tres meses (abril, mayo y junio de 1993). La falta de coherencia de la decisión adoptada con la prohibición expresa que al respecto se establecía para el futuro en la nueva Constitución, saltaba a la vista.

ENMIENDA DE LA CONSTITUCIÓN

Plazo

Transcurridos tres años de promulgada esta Constitución, podrán realizarse enmiendas ... (Art. 290, 1er. pfo., Cn.).

En nuestro sistema se entiende por "enmienda" la modificación de la Constitución que solo comprende un número limitado de artículos. Además, como se verá más adelante, también existen limitaciones en cuanto al contenido de las disposiciones que pueden ser modificadas por la vía de la enmienda constitucional. Desde hace ya varios años está abierta la posibilidad de realizar enmiendas.

Iniciativa

... podrán realizarse enmiendas a iniciativa de la cuarta parte de los legisladores de cualquiera de las Cámaras del Congreso, del Presidente de la

República o de treinta mil electores, en petición firmada (Art. 290, 1er. pfo., Cn.).

Una enmienda constitucional puede ser solicitada por:

a) La cuarta parte de los miembros de la Cámara de Senadores, es decir, por 12 senadores, por lo menos.

b) La cuarta parte de los miembros de la Cámara de Diputados, es decir, por 20 diputados, por lo menos.

c) El Presidente de la República.

d) Treinta mil electores, en petición firmada.

Procedimiento: tratamiento por las Cámaras legislativas

El texto íntegro de la enmienda deberá ser aprobado por mayoría absoluta en la Cámara de origen. Aprobado el mismo, se requerirá igual tratamiento en la Cámara revisora. Si en cualquiera de las Cámaras no se reuniese la mayoría requerida para su aprobación, se tendrá por rechazada la enmienda, no pudiendo volver a presentarla dentro del término de un año (Art. 290, 2° pfo., Cn.).

El tratamiento del proyecto de enmienda constitucional comprende dos fases. La primera consiste en su consideración en forma sucesiva por una y otra cámara legislativa y su eventual aprobación por mayoría absoluta tanto en la cámara de origen como en la revisora. El hecho de que en cualquiera de las cámaras no se alcance la mayoría requerida para la aprobación del proyecto de enmienda, implica la conclusión del procedimiento, es decir, el rechazo del proyecto de enmienda. Esto significa que puede que el procedimiento no avance más allá del estudio por la cámara de origen o en caso de que ésta apruebe el proyecto, más allá de la consideración de la cámara revisora, si ella no le da su aprobación.

Procedimiento: referéndum constitucional

Aprobada la enmienda por ambas Cámaras del Congreso, se remitirá el texto al Tribunal Superior de Justicia Electoral para que, dentro del plazo de ciento ochenta días, se convoque a un referéndum. Si el resultado de este es

afirmativo, la enmienda quedará sancionada y promulgada, incorporándose al texto constitucional.

Si la enmienda es derogatoria, no podrá promoverse otra sobre el mismo tema antes de tres años (Art. 290, 3° y 4° pfos., Cn.).

Volviendo al supuesto de que el proyecto de enmienda sea aprobado por ambas Cámaras del Congreso, se pasa a la siguiente fase: la realización de un referéndum que, por la materia sobre la cual versa y por los efectos de su resultado, es un referéndum constitucional con carácter vinculatorio. El Tribunal Superior de Justicia Electoral debe convocarlo dentro del plazo de 180 días (seis meses).

La consulta al cuerpo electoral será por la afirmativa o la negativa de la enmienda aprobada por el Congreso (8).

El resultado afirmativo del referéndum implica que la enmienda no solo queda sancionada, sino también promulgada, y por ese mismo acto se la considera incorporada al texto constitucional, sin ningún otro requisito. Como se puede apreciar, el referéndum constitucional tiene características muy particulares y sus efectos, en caso de que el resultado sea afirmativo, son muy importantes y categóricos.

En sentido contrario, si el resultado del referéndum es negativo, el proyecto de enmienda es rechazado y el procedimiento queda concluido, aun cuando ambas cámaras legislativas hayan aprobado el proyecto.

De conformidad con lo antedicho, el *referéndum constitucional* presenta las siguientes características:

a) Al ser *constitucional* la consulta a los ciudadanos debe referirse a una norma de máximo rango. En nuestro sistema, se tratará de un proyecto de enmienda aprobado por ambas cámaras legislativas (acto normativo).

b) Es obligatorio, pues el referéndum debe llevarse a cabo necesariamente para que la enmienda constitucional quede perfeccionada si es aprobada por el electorado.

---

(8) Cf. Art. 265 del Código Electoral.

c) Es vinculante, pues el resultado favorable o desfavorable de la consulta popular determina que la enmienda constitucional quede o no "sancionada y promulgada, incorporándose al texto constitucional". En este caso, la voluntad mayoritaria del electorado determina la puesta en vigencia de la enmienda.

d) Es *post legem,* pues debe realizarse con posterioridad a que las cámaras legislativas aprueben el proyecto de enmienda constitucional.

Reiteración de la enmienda

Cualquiera sea el momento en que el proyecto de enmienda es rechazado, no puede ser reiterado sino hasta después de transcurrido un año, siempre que el contenido de la propuesta consista en la modificación de un precepto constitucional o en la incorporación de una nueva disposición de máximo rango.

Cuando se tratara de una enmienda derogatoria, es decir, de una propuesta de derogación de uno o más artículos constitucionales, la misma no puede ser reiterada sino luego de transcurridos tres años.

Disposiciones constitucionales excluidas

No se utilizará el procedimiento indicado de la enmienda, sino el de la reforma, para aquellas disposiciones que afecten el modo de elección, la composición, la duración de mandatos o las atribuciones de cualquiera de los poderes del Estado, o las disposiciones de los Capítulos I, II, III y IV del Título II , de la Parte I (Art. 290, último pfo., Cn.).

De acuerdo con esta norma constitucional, no pueden ser modificadas por el procedimiento de la enmienda:

a) Las disposiciones del Capítulo I, "De la vida y del ambiente" (artículos 4º a 8º), del Título II, de la Parte I.

b) Las disposiciones del Capítulo II, "De la libertad" (artículos 9º a 45), del Título II, de la Parte I.

c) Las disposiciones del Capítulo III, "De la igualdad" (artículos 46 a 48), del Título II, de la Parte I.

c) Las disposiciones del Capítulo IV, "De los derechos de familia" (artículos 49 a 61), del Título II, de la Parte I.

e) Las disposiciones que afecten el modo de elección, la composición, la duración de mandatos o las atribuciones de cualquiera de los poderes del Estado. A nuestro criterio, en esta categoría estarían comprendidos, entre otros, los siguientes artículos constitucionales:

- Art. 79: facultad del Congreso de crear universidades.

- Art. 109: facultad de expropiación del Congreso.

- Art. 116: facultad del Congreso de expropiar latifundios improductivos.

- Art. 121, facultades del Congreso sobre el referéndum.

- Art. 123: facultad del Congreso referente a la iniciativa popular.

- Art. 145: facultad del Congreso de admitir un orden jurídico supranacional.

- Art. 151: facultad del Congreso de conceder la nacionalidad paraguaya honoraria.

- Art. 154: facultad del Congreso acerca de la adquisición, readquisición y opción de nacionalidad, y de la suspensión de la ciudadanía; facultad del Poder Judicial de entender en estos casos.

- Arts. 158, 159 y 160: facultades del Congreso referentes a municipios, departamentos y regiones.

- Art. 161: facultad del Congreso de determinar la composición y las funciones de las juntas departamentales.

- Art. 163: facultad del Congreso de ampliar la competencia de los gobiernos departamentales.

- Art. 164: facultad del Congreso de ampliar los recursos de la administración departamental.

- Art. 165: facultad del Poder Ejecutivo de intervenir gobiernos departamentales o municipales con acuerdo de la Cámara de Diputados; y facultad de esta cámara de destituir a gobernadores, intendentes, juntas departamentales o juntas municipales.

- Art. 168: facultad del Congreso de ampliar las atribuciones de las municipalidades.

- Art. 173: facultad del Congreso de determinar la organización y los efectivos de las Fuerzas Armadas.

- Art. 175: facultad del Congreso de reglamentar la organización y las atribuciones de la Policía Nacional.

- Art. 179: facultad del Congreso de crear tributos.

- Art. 182: composición del Poder Legislativo y elección de parlamentarios.

- Art. 183: atribuciones de las cámaras reunidas en Congreso.

- Art. 187: elección de parlamentarios y duración de su mandato.

- Art. 189: atribuciones de los senadores vitalicios.

- Art. 190: atribuciones de las cámaras del Congreso referentes a su régimen interno.

- Art. 191: facultad de las cámaras de conceder o no el desafuero de sus miembros.

- Art. 192: facultad de las cámaras de pedir informes.

- Art. 193: facultad de las cámaras de citar e interpelar a ministros y otros funcionarios públicos.

- Art. 194: facultad de las cámaras de emitir votos de censura a ministros y otros funcionarios públicos.

- Art. 195: facultad de las cámaras de integrar Comisiones conjuntas de investigación.

- Art. 200: facultad de las cámaras de elegir a sus autoridades y designar a sus empleados.

- Art. 202: atribuciones del Congreso.

- Arts. 203/217: formación y sanción de las leyes.

- Arts. 218/220: Comisión Permanente del Congreso.

- Art. 221: composición y elección de la Cámara de Diputados.

- Art. 222: atribuciones exclusivas de la Cámara de Diputados.

- Art. 223: composición y elección de la Cámara de Senadores.

- Art. 224: atribuciones exclusivas de la Cámara de Senadores.

- Art. 225: juicio político.

- Art. 226: composición del Poder Ejecutivo.

- Art. 227: Vicepresidente, atribuciones.

- Art. 229: duración del mandato del presidente de la República y del vicepresidente.

- Art. 230: elección del presidente de la República y del vicepresidente.

- Art. 234: facultades en caso de acefalía del Poder Ejecutivo.

- Art. 238: atribuciones del Presidente de la República.

- Art. 239: atribuciones del Vicepresidente de la República.

- Art. 242: atribuciones de los ministros del Poder Ejecutivo.

- Art. 243: atribuciones del Consejo de Ministros.

- Arts. 244/246: Procuraduría General de la República.

- Art. 247: composición del Poder Judicial.

- Art. 248: exclusividad del Poder Judicial en materia contenciosa.

- Art. 249: atribuciones referentes al presupuesto del Poder Judicial.

- Art. 251: designación de magistrados judiciales.

- Art. 253: atribuciones del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados

- Art. 258: composición de la Corte Suprema de Justicia.

- Art. 259: atribuciones de la Corte Suprema de Justicia.

- Art. 260: atribuciones de la Sala Constitucional.

- Art. 262: composición del Consejo de la Magistratura.

- Art. 264: atribuciones del Consejo de la Magistratura.

- Art. 265: Tribunal de Cuentas y otras magistraturas y organismos auxiliares.

- Art. 266: composición del Ministerio Público.

- Art. 268: atribuciones del Ministerio Público.

- Art. 269: nombramiento del Fiscal General del Estado.

- Art. 270: designación de los agentes fiscales.

- Art. 273: competencia de la Justicia Electoral.

- Art. 274: integración de la Justicia Electoral.

- Art. 275: composición y elección del Tribunal Superior de Justicia Electoral.

- Art. 277: atribución de las cámaras en cuanto al nombramiento del Defensor del Pueblo.

- Art. 280: facultad del Congreso de regular las funciones del Defensor del Pueblo.

- Art. 281: atribución de las cámaras en cuanto al nombramiento del Contralor General de la República y el Subcontralor.

- Art. 287: facultad de Congreso de regular la organización y el funcionamiento de la Banca Central del Estado.

- Art. 288: atribuciones del Congreso y del Poder Ejecutivo referentes al estado de excepción.

- Art. 289: atribuciones del Congreso, el Poder Ejecutivo y el Tribunal Superior de Justicia Electoral referentes a la reforma constitucional.

- Art. 290: atribuciones del Congreso, del Poder Ejecutivo y el Tribunal Superior de Justicia Electoral, referentes a la enmienda constitucional.

En cuanto a las disposiciones constitucionales excluidas de la posibilidad de ser modificadas por las vía de la enmienda, debemos hacer algunos comentarios.

Al excluir cuatro capítulos del Título II, de la Parte I, es decir, de la parte dogmática, la Constitución es muy precisa. Sin embargo, no se puede determinar cuál fue el criterio tenido en cuenta para la exclusión, dado que otros capítulos que contienen disposiciones, cuanto menos de igual relevancia, no han sido excluidos. Un caso extremo es el del artículo 35, De los documentos identificatorios, que ni siquiera justifica su rango constitucional, no obstante lo cual figura entre los excluidos.

Por otra parte, la Ley Suprema alude en forma general e imprecisa a las disposiciones referentes al *modo de elección, la composición, la duración de mandatos o las atribuciones de cualquiera de los poderes del Estado*. Esto obliga a una interpretación y, en virtud de ella, a una larga enumeración no exhaustiva de artículos que estarían incluidos entre esas disposiciones.

Además, parecería que los artículos excluidos solo son los referentes a los poderes del Estado (Poder Legislativo, Poder Ejecutivo y Poder Judicial), que traten los temas mencionados más arriba. No estarían excluidos los artículos que se refieran a los órganos extrapoderes.

En la enumeración precedente, hemos mencionado entre los artículos excluidos los referentes al Consejo de la Magistratura y el Ministerio Público, porque formalmente están dentro del capítulo del Poder Judicial, aunque en

realidad se trata de órganos extrapoderes. La imprecisión genera la duda de si deben ser excluidos o no estos artículos.

En cuanto a la Defensoría del Pueblo, la Contraloría General de la República y la Banca Central del Estado, creemos que solo deben ser excluidas las disposiciones que contengan alguna atribución correspondiente a uno de los poderes del Estado. Las demás pueden ser objeto de modificación por la vía de la enmienda.

GLOBALIZACIÓN Y DERECHO

Por Francisco Fleitas Arguello (*)

I. Hacia la Interdependencia

La fuerza incontenible de la globalización se halla abarcando casi todos los ámbitos de vida social; la Ciencia del Derecho no ha escapado a esta corriente mundial pero con matices y aspectos propios.

Por globalización se conoce a la convergencia creciente de algunas dimensiones y variables de la economía de un elevado número de países. La globalización presenta dos características especiales: es un fenómeno multidimensional y complejo; es un fenómeno en estado de flujo, aún no consolidado. Pero esta globalización, entendemos, debe estar sujeta a valores éticomorales y someterse a principios jurídicos, principalmente la Justicia o Justicia Social.

Esta corriente actual está desplazando algunas teorías sobre la exclusiva aplicación territorial del Derecho en cada nación, agregando nuevos aspectos o situaciones referentes al quehacer humano, ponen nuevos desafíos y conflictos que ocupan a la disciplina legislativa.

Estamos siendo testigos de transformaciones políticas, sociales y económicas que marcaron verdaderamente el final de una época y los inicios de

---

(*) Profesor Asistente de Derecho Procesal Civil II, Turno Noche, Encargado de Cátedra de Derecho Procesal Civil I – Sección Caacupé.

otra. La caída de los regímenes comunistas en los países del centro y este de Europa, Africa y Asia; la emergencia de nuevos países de rápida industrialización; el desplazamiento del poder y de la actividad económica desde el Atlántico al Pacífico; los problemas que la baja tasa de natalidad y el aumento de la esperanza de vida plantean a los países de Europa; el aumento del desempleo y las dificultades de creación de nuevos puestos de trabajo; la aparente desindustrialización de países avanzados y la supuesta desconexión entre la denominada economía real o productiva y la economía financiera.

La expansión territorial de la empresa; el crecimiento del comercio y los negocios internacionales y los bloques regionales; el aumento considerable de los flujos de bienes; servicios e inversión directa entre países; la implementación de nuevas tecnologías y de nuevas formas organizativas; la aparición de una nueva rivalidad global: empresas, países y bloques regionales; la convergencia de sistemas económicos y la crisis del sector público; hacen necesaria una legislación adecuada y acorde a estos nuevos desafíos.

Estas circunstancias permiten que el Derecho modifique constantemente su estrategia y enfoque de localización física, integrándose vertical u horizontalmente, prescindiendo de las fronteras geográficas de los países. Estas tendencias conducen inexorablemente hacia un Derecho Global e Interdependiente.

En la antigüedad cada pueblo ejercía su derecho (consuetudinario primeramente y escrito después) con independencia del derecho extranjero; como forma de autonomía y, por otro lado, por desconocimiento o rechazo de costumbres y leyes de otros pueblos, siendo su ámbito de aplicación exclusivamente territorial.

A medida que ciertos pueblos por medio de su expansión y conquista, fueron imponiendo su derecho a los demás pueblos sometidos, exceptuando tal vez algunos e insignificantes aspectos de aplicación muy particular del derecho de esa nación sometida, se fueron confundiendo una y otra legislación al momento de su aplicación práctica. Tal es el caso de Roma, que impuso su hegemonía y su derecho, pero permitiendo la aplicación del derecho particular de la nación sometida, en aquellos puntos que no se contraponían expresamente al ius romano.

El pensamiento imperante de aquellos pueblos era de que, acompañado con la conquista (la fuerza) iba también sus costumbres y su legislación a los pueblos subyugados.

Más anteriormente se conoce en la Historia instrumentos normativos de aplicación extraterritorial por ejemplo el Código de Hammurabi (Babilonia), El Corpus Iuris Civile del Emperador Justiniano (Roma). El Código de Partidas del Rey Alfonso X (España). En el siglo XIX Napoleón inspiró la creación del Código Civil Francés (1804-1805), que fue de aplicación temporal en Europa y también en ciertas partes de América, por su actualidad, por los avances en ciertas disciplinas y por los innumerables aportes que él contenía.

Paralelamente al sometimiento y a las guerras de conquistas, los pueblos fueron implementando una figura jurídica que servía de exteriorización del Derecho particular a una legislación supranacional. Así fueron impuestos los tratados o convenios entre dos o más naciones, que reconocían a dichos instrumentos normativos como parte integrante del ordenamiento jurídico particular o nacional, pero su contenido era especialísimo, tratando puntos específicos y puntuales que afectaban a la vida institucional de los pueblos contratantes.

Así también los movimientos de codificación y de la enciclopedia fueron introduciendo en las naciones la necesidad de ir unificando en materia jurídica, sus leyes particulares y estar a la altura de los avances de los pueblos más civilizados.

A principios del siglo XX las guerras de expansión y sometimiento con las atrocidades cometidas y que ellas conllevaron, hicieron ver la necesidad de la creación de un organismo internacional que aglutine a todas las naciones del mundo a fin de evitar conflictos y guerras de expansión territorial. Así primeramente nace la Sociedad de las Naciones, que tuvo, por lo menos como objetivo inicial, evitar la expansión de países poderosos por el solo afán de conquista territorial. Posteriormente ante los sucesivos fracasos de esta primera Entidad que cobijaba a los países del mundo, nace las Naciones Unidas después de la sangrienta 2ª guerra mundial, que tiene actualmente en su seno a todos los países reconocidos. Existen, no obstante, otros organismos a nivel regional con tales propósitos u otros distintos, como la O.E.A, la U.E., la O.T.A.N., la Liga Árabe, etc.

Es decir, actualmente no es una novedad que una norma de aplicación netamente particular sea también de aplicación supranacional. La globalización se ha impuesto a la sociedad y ella, como se dijo, abarca también el ámbito del derecho, que tiene como principal meta u objetivo: La Internacionalización de varias Disciplinas Jurídicas.

II. Necesidad de Regulación Jurídica en la Globalización

El hombre ha nacido para vivir en sociedad, porque no pudiendo en soledad procurarse lo que le es necesario y útil para la vida, ni para adquirir la perfección del espíritu, la civilización lo ha hecho sociable para unirse a sus semejantes en una comunidad tanto doméstica como civil, la única capaz de proporcionarle lo necesario para el perfeccionamiento de su existencia. La vida social no es pues exterior al hombre: no puede crecer y realizar su vocación sino en relación con los demás. El hombre pertenece a diversas sociedades: familiar, profesional, política, y en su seno es donde debe ejercer su libertad responsable.

Un Orden Social justo ofrece al hombre una ayuda irreemplazable para la realización de su libre personalidad. Por el contrario, un orden social injusto es una amenaza y un obstáculo que pueden comprometer su destino. Esta socialización que se desmultiplica en las sociedades desarrolladas, no debe perjudicar a la personalización, a lo que constituye el objeto mismo de toda sociedad, la promoción y el respecto de la persona humana. Por eso la propiedad privada juega un papel primordial en este equilibrio entre persona y sociedad.

El progreso de las ciencias y de las técnicas en todos los dominios de la vida social multiplica y estrecha relaciones entre las naciones, hacen su interdependencia cada vez más profunda y vital. En consecuencia, se puede decir que todo problema humano de cierta importancia, reviste hoy dimensiones supranacionales y a menudo mundiales. Se puede así comprender cómo se propaga cada vez más en el espíritu de los individuos y de los pueblos la convicción de una necesidad urgente de entendimiento y de colaboración, que puede realizarse mediante buenas relaciones entre los Estados y por el desarrollo del papel de los Organismos Internacionales.

El mundo se ha empequeñecido por la tecnología y los avances científicos; flagelos como el genocidio, los secuestros, el narcotráfico, la drogadicción, la piratería, el terrorismo, la contaminación o polución ambiental, la discriminación, la intolerancia, las violaciones de los DD.HH., los conflictos armados no conocen de territorialidad o nacionalidad, afectando directa o indirectamente a todos los países en el mundo, que reconocen de que solos es imposible la lucha contra estos males.

Todo lo que constituye una violación de la integridad de la persona humana, como las mutilaciones, la tortura física o moral, la coacción psicoló-

gica; todo lo que ofende la Dignidad del Hombre, como las condiciones de vida infrahumanas, los encarcelamientos arbitrarios e injustos, las deportaciones, la esclavitud, la prostitución, el comercio de mujeres y de jóvenes; todo lo que hace las condiciones de trabajo degradantes, reduciendo a los obreros al rango de meros instrumentos sin la consideración debida a su personalidad libre y responsable: todas estas prácticas y otras análogas son, en verdad, infames; corrompen la civilización, deshonran a los responsables, más todavía que a los que las sufren e insultan gravemente el honor del Creador.

Una de las soluciones eficaces para combatir estos y otros flagelos sociales es la unidad de acción en un arma efectiva: la Globalización de los Valores Jurídicos, que no es otra cosa que la Internacionalización y Aplicación efectiva de los Principios Universales del Derecho, como lo son: "la realización efectiva de la Justicia y, consecuentemente, el Bien Común".

El Papa Juan Pablo II advertía hace poco, sobre los peligros de la Globalización, refiriéndose a esos aspectos y otros, como la pobreza, la discriminación y la intolerancia; si se descuida, como ocurre en la realidad, el aspecto humano o de respeto a la dignidad del hombre. Esa es justamente la finalidad del Derecho en la Globalización: hacer posible el bienestar general el respeto irrestricto a los DD.HH., en este caso, a nivel mundial.

III. Revalorizar los Principios del Derecho Natural

En la Globalización del Derecho, no se debe olvidar que ciertos principios señalados e incluidos en varios tratados vigentes, son producto de la influencia de la Teoría del Derecho Natural en su contenido. Se trata del reconocimiento por el hombre de los principios morales (moral natural) y jurídicos (derecho natural) que se le imponen para su propia perfección y plenitud de Ser. Esta ley natural que está escrita y grabada en el corazón de cada hombre es la razón humana misma.

En el fondo de su conciencia, el hombre descubre la presencia de una ley que no se ha dado a sí mismo, pero a la que está obligado a obedecer. Por fidelidad a la conciencia, las personas debemos buscar juntos la verdad y la solución justa de tantos problemas mundiales que plantean la vida privada y la vida social.

Este Derecho Natural -decían los romanos- es un ordenamiento superior, inmutable, "que llama a los hombres por medio de sus mandamientos y los aleja del mal por sus amenazas", que no puede ser derogado por las leyes

positivas, que "rige a la vez a todos los pueblos y en todos los tiempos", y formado no por las opiniones, sino por la naturaleza, por "la recta razón inscripta en todos los corazones" (Cicerón).

Para Santo Tomás de Aquino, pertenecen a la ley natural aquellas reglas por las cuales se conserva la vida del hombre y se impide lo contrario; las que permiten hacer lo que la naturaleza enseñó a todos los animales, como la unión de los sexos, la educación de los hijos y otras semejantes; y las que coinciden con la inclinación del hombre a conocer la verdad sobre Dios y vivir en sociedad. De ésta última deriva la obligación de no dañar a otros.

Todo Derecho debe, por consiguiente, fundarse sobre esos requerimientos de la naturaleza: debe proteger la vida y la integridad física de los hombres, favorecer la unión de los sexos para la propagación de la especie y la educación de los hijos haciendo del matrimonio y la familia dos instrumentos cuyos fines específicos merecen ser reconocidos y afianzados; y organizar un gobierno que mantenga el orden en la comunidad y oriente la conducta de sus miembros a fin de asegurar el bienestar colectivo.

Las ofensas a la dignidad del hombre, de las que fueron señaladas precedentemente, son el resultado de una mentalidad persistente en la Globalización Económica que considera al ser humano no como una persona sino como una cosa, como un objeto de compra o de venta al servicio del interés egoísta y del mero placer. La "cosificación" de la persona humana hay que proscribirla también en los sistemas de producción: Hay que subrayar y poner de relieve el primado del hombre en el proceso de producción, el primado del hombre respecto a las cosas, el hombre, y solo él, es una persona. Lo que cuenta es la dignidad de la persona humana, cuya defensa y promoción han sido confiadas al Derecho y de las que son rigurosamente responsables y deudores los hombres y las mujeres en todas las circunstancias de la historia.

Por ello, si se tienen siempre en cuenta estas orientaciones jurídicas en los normas de este mundo globalizado, éste sería más equitativo y más justo.

IV. Hacia la Integración Jurídica de las Naciones

Hoy día existen disciplinas del Derecho reconocidas mundialmente que tratan sobre legislación supranacional e interacción multilateral, como por ejemplo, el derecho Internacional Público y el Privado, con sus principios y reglas propias que son de aplicación indistintamente en varios países del mun-

do. Se habla también hoy día de la aplicación de un Derecho Penal Internacional, común a todos los pueblos y acordes a sus particularidades; las Normas y Convenios de Protección de los Derechos de Autor (derechos intelectuales), tan violados por las falsificaciones; el Pacto de San José de Costa Rica, tan necesaria su creación y de inapreciable contribución a la lucha por el derecho.

Se cuenta hoy día con un Tribunal Internacional Penal para castigar crímenes denominados de Lesa Humanidad, que es todo un avance en materia de DD.HH., con jurisdicción y competencia a nivel mundial.

En este aspecto, cabe señalar que los tratados de Montevideo suscritos en los Congresos Sudamericanos de Derecho Internacional Privado (Primer Congreso 1888-1889 y segundo Congreso 1939-1949) que contienen aspectos del derecho de familia, derecho patrimonial, derecho penal, derecho procesal penal, etc., constituyen esfuerzos en el afán de lograr una Codificación Internacional que fuera en lo posible completa en atención a las materias reguladas y constituyen aportes a la meta codificatoria, que materializó el anhelo de una ley común para América, en este caso.

Las Convenciones Interamericanas suscritas en la Conferencias Especializadas sobre Derecho Internacional (1975, 1979, 1984, 1989 y 1994) fueron abandonando el objetivo de una codificación general por razón de la materia, que inspiraba tanto a los tratados de Montevideo como al Código Bustamante. En su lugar, los juristas proponen acuerdos multilaterales sobre materias específicas: Arbitraje Comercial, Conflicto de leyes en materia de cheques, letras de cambio, pagarés, exhortos o cartas rogatorias.

Es de destacar el aporte de compatriotas en el ámbito del Derecho Internacional; así el ilustre pensador, considerado “mentor de la política internacional de nuestro país durante varios lustros ... guiando las relaciones exteriores con inteligencia y señorío”, Manuel Gondra, quien participó en la Quinta Conferencia Panamericana, reunida en Santiago de Chile en 1923, dando al continente americano un medio jurídico para dirimir sus conflictos y evitar las contiendas armadas entre naciones: “La Convención Gondra”, aprobada por aclamación de dicha Quinta Conferencia, contribuyó a la fama de nuestro país de ser un pueblo de sentimientos y propósitos pacifistas y puso valla al desborde de toda lucha sangrienta y bárbara.

En otro orden, la aprobación del GATT en 1947, Acuerdo orientado a suprimir todo tipo de obstáculos al libre comercio, es un primer factor importante para explicar la expansión del comercio internacional.

Este acuerdo descansaba sobre tres principios básicos: transparencia, no discriminación y reciprocidad.

Principio de transparencia, según el cual los gobiernos se comprometían a eliminar todo tipo de barreras cualitativas (no arancelarias) al comercio y a sustituirlas por barreras arancelarias (Código Aduanero, por ejemplo). El objetivo último de este principio era, inicialmente, desmantelar la red de regulaciones no arancelarias que afectaban al comercio internacional.

Principio de equidad, o cláusula de la nación más favorecida, por el cual todos los países se comprometían a tratar de manera igual a sus socios comerciales. Este principio pretendía evitar los conflictos entre países por razones comerciales.

Principio de reciprocidad, que comprometía a los firmantes del acuerdo a adoptar reducciones recíprocas en sus barreras arancelarias, las cuales se deberían extender inmediatamente al resto de los países con los que aquellos mantuviesen relaciones comerciales, debido a la cláusula de nación más favorecida.

Tanto el GATT, en sus inicios, como las posteriores reuniones y acuerdos firmados entre países convocados por aquella institución, supusieron un fuerte impulso al libre comercio, lo que ha contribuido al crecimiento del comercio mundial en las pasadas décadas.

La internacionalización de las finanzas y de los mercados financieros es uno de los indicadores más elocuentes de la globalización de la economía mundial en los años noventa. El fuerte crecimiento de los capitales internacionales y el impacto de los movimientos de los tipos de cambio o de la oscilación de los tipos de interés de un país en otros países, son una realidad cotidiana de nuestros días.

La desregulación de los mercados financieros nacionales y el progresivo desmantelamiento de los controles al libre movimiento de capital entre países, también han influido en la Globalización de la finanzas internacionales. La regulación de las operaciones del sector financiero es tan antigua como la existencia de ese sector. Su justificación ha sido y es la necesidad de proteger el ahorro y reducir el riesgo con el que operan los diferentes agentes financieros.

V. Obstáculos a la Globalización de Principios Jurídicos

Se contraponen a la globalización de los Principios Jurídicos: la pobreza, el fanatismo religioso, el nacionalismo, el racismo, la ignorancia, el analfabetismo, que constituyen duras barreras u obstáculos a la Internacionalización de Valores Jurídicos.

La pobreza, que es para no pocos doctrinarios del Derecho, el caldo de cultivo de la delincuencia o de varias tipologías de delitos y el delincuente, y azota a nuestro mundo de manera incontenible. La pobreza no la crean los pobres como a veces se piensa: no se debe ni a sus limitaciones ni a la escasa demanda de trabajo. Estas no son causas, sino síntomas. La pobreza viene de que no sabemos descubrir las posibilidades humanas, y no acertamos a crear un esquema teórico, con conceptos, normas, instituciones y políticas que las apoyen.

Por eso sostengo que muchas veces, no todas, la Administración de Justicia, encargada de la aplicación, interpretación o integración del Derecho, tal y como la conocemos ahora, no ayuda a los pobres, sino que les estorba, porque los olvida y porque, por lo tanto, carece de conciencia social.

VI. La Seguridad Jurídica en la Globalización

La inseguridad jurídica es otro de los males de la actualidad que no hacen posible la Justicia. La administración de justicia sigue siendo la gran asignatura pendiente en muchos países del mundo. Salvo retoques, más epidérmicos que reales, seguimos teniendo en lo esencial la misma estructura de personal, de planta, presupuestaria, de funcionamiento etc., desde hace décadas. La imagen de la justicia ante sus propios servidores, el resto de operadores y los ciudadanos en general sigue siendo descreída, lejos de lo que cabría esperar de un poder del Estado que se manifiesta como servicio público en el dintel del siglo XXI.

La globalización, en resumen, es progresiva e incontenible en estos tiempos; de que ella no traiga consigo desequilibrios sociales, más pobreza e injusticia, dependen de la aplicación efectiva de los Valores y Principios Jurídicos de validez universal, para, en todo caso, restaurar ese desorden social.

Bibliografía

YUNNUS, Muhamad. Globalización y su regulación en el marco de la ley; Acceprensa, París – Francia, 1998.

CANALS, J. Globalización e Interdependencia; Universidad de Navarra, Pamplona – España, 2000.

CHABOT, Jean Luc. La Doctrina Social de la Iglesia y la Globalización; Ediciones Rialp, Madrid – España, 1999.

MOUCHET, Carlos. ZORRAQUIN Becu, Ricardo. Introducción al Derecho, 7ª Ed., Buenos Aires, Argentina, 1970.

Constitución Nacional del Paraguay, 1992.

Código Civil Paraguayo, 1987.

OSSORIO, Manuel, Diccionario de Ciencias Jurídicas, Políticas y Sociales, Editorial Helista, Buenos Aires, Argentina.

QUÉ PODER JUDICIAL QUEREMOS

Por Silvia Beatriz López Safi (*)

El Poder Judicial en toda su variedad de fueros o jurisdicciones, está constituido por órganos integrados por Magistrados, a los que se confía el conocimiento y resolución de los juicios y causas de un país. Es lo que se denomina la "JUDICATURA" de un Estado Judicial, es pues, lo que se hace en justicia o por autoridad de justicia.

A tal efecto existe un conjunto de normas que establecen los órganos y el sistema para la administración de justicia de cada país, señalando la competencia de los Jueces, sus facultades, sus obligaciones, la forma de su designación y su destitución, así como las garantías de su independencia. Esta es la llamada "ORGANIZACIÓN JUDICIAL", que tiene su fundamento en preceptos constitucionales, desarrollados luego en las leyes orgánicas del Poder Judicial.

De esta manera nuestra Constitución Nacional de 1992 dispone en su artículo 247: "El Poder Judicial es el custodio de esta Constitución. La inter-

---

(*) Abogada. Notaria y Escribana Pública. Doctoranda por la Universidad Pablo De Olavide de la Universidad de Sevilla (España). Docente de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción en la Cátedra Derecho de la Niñez y la Adolescencia, y de la Universidad Americana en las asignaturas Derecho de la Niñez y la Adolescencia, y Derecho Procesal Civil I. Docente del Curso de Posgrado "Diplomado en Derechos de la Niñez y la Adolescencia" de la Universidad Columbia. Especialista en Metodología de la Investigación Aplicada. Egresada del Curso de Didáctica Universitaria del Rectorado de la Universidad Nacional de Asunción. Egresada de la Escuela Judicial. Coordinadora Normativa de la Unidad Central de Inversión Pública del Ministerio de Hacienda.

preta, la cumple y la hace cumplir. La administración de justicia está a cargo del Poder Judicial, ejercido por la Corte Suprema de Justicia, por los tribunales y por los juzgados, en la forma que establezcan esta Constitución y la ley." Además en su artículo 248 garantiza la independencia del Poder Judicial, al establecer que: "Sólo este puede conocer y decidir en actos de carácter contencioso. ...".

Entre los requisitos establecidos en la Constitución Nacional para integrar alguna Magistratura, es necesario que los designados gocen de "Notoria Honorabilidad", es decir, que gocen de la cualidad moral que los lleve al más severo cumplimiento de sus deberes respecto al prójimo y de ellos mismos.

Las disposiciones enunciadas sirven de fundamento a los anhelos y sentimientos, en los que vuelcan sus afanes quienes luchan por alcanzar "la justicia".

Una vida al servicio del Derecho, "la lucha por el Derecho", que es una lucha por alcanzar la justicia, debe ser el alimento de cada día de quienes prestan su concurso a tan loable labor. El hombre que herido en sus sentimientos, en sus bienes, en su honor, en su dignidad, recurre con esperanza a los Tribunales para encontrar el reparo a ese agravio o para conseguir la Justicia tan anhelada; merece encontrarse con un Poder Judicial integrado por Magistrados capaces de aplicar el Derecho de manera equitativa, como correctora de la justicia, considerando que se hallan investidos de una función tan importante, como es la de decidir sobre el destino de nuestros semejantes, sobre sus bienes, sobre su honor, y hasta sobre el futuro de un niño.

Es entonces nuestro deber fundamental dignificar la función del Abogado y de todo Magistrado, a través de un ejercicio honesto, firme, prudente y capaz, en el campo en que desempeñemos nuestras labores. Si bien es cierto pueden existir presiones de toda índole, que obnubilan los ojos del hombre por la codicia, debemos tener presente que todo ello es posible vencer a través de la buena voluntad, la buena fe y la dignidad que debe abrazar todo aquél que ha escogido transitar por la senda del Derecho. Recordar que es más importante un fallo justo que un fallo de extraordinario estilo literario o de profundidad de conceptos, que encierre venganzas privadas, revanchismos o un quehacer deshonesto.

La autoridad y el respeto al Magistrado, se ganan los mismos aplicadores del Derecho con su conducta. Cuando los Magistrados son auténticamente probos, y sus sentencias son el resultado de un estudio profundo y justo de las

cuestiones sometidas a su conocimiento; son capaces de conseguir el ideal de justicia que debe imperar en todo Estado democrático.

En este contexto, la justicia pronta y barata, forma parte de una serie de ideales constantemente soñados que nos llevan a reflexionar acerca de los factores que contribuyen a la lentitud con que se manejan los procesos. La correlación entre el número de órganos jurisdiccionales con el volumen de las demandas o expedientes, el montaje de la infraestructura, y la especialización en materias específicas, son algunas de las causas; donde me permito hacer una reflexión, en el sentido que la República del Paraguay constituye una excepción con relación a los demás países no solo de la región sino del orbe, en lo que a la creación de la Jurisdicción del Derecho de Familia se refiere. En efecto la carencia de estos Juzgados y Tribunales de Familia, trae como consecuencia no solo la falta de especialización en una materia de vital importancia para el sistema, sino también el cúmulo de expedientes en Juzgados como los de Primera Instancia en lo Civil y Comercial, que podrían verse liberados de los Juicios de Divorcio, de Disolución de la Comunidad de Bienes, etc., que requieren de un especial cuidado, y atender la amplia gama de procesos que forman parte de su competencia, en los que los Juicios Ejecutivos son los más numerosos por excelencia.

Asimismo la falta de estos Juzgados y Tribunales de Familia hace que una misma problemática sea tratada en varios Juzgados, duplicándose esfuerzos innecesariamente; lo que atenta contra el principio de economía procesal en su doble aspecto – tiempo y dinero. Por ejemplo, los Jueces de Paz que entienden en los Juicios de Violencia Doméstica, resuelven el caso adoptando las más de las veces medidas en relación a niños, niñas y adolescentes, lo que trae como consecuencia que el Juez de la Niñez y la Adolescencia deba convalidar esas actuaciones, modificarlas o revocarlas. Y por otra parte será un Juez de Primera Instancia en lo Civil y Comercial quien atenderá la demanda de Divorcio o de Separación en su caso, así como lo referente a las cuestiones derivadas de los bienes habidos en la comunidad. Si contáramos con los Juzgados de Familia no tendríamos necesidad de dispersar toda la problemática, duplicando esfuerzos y sin la necesaria especialización, considerando los principios y reglas propios de la Jurisdicción.

Por otra parte, es indispensable establecer la Carrera Judicial, asegurándole estabilidad al Magistrado, el que al abrazarla, lo haga con la firme convicción y tranquilidad que la acumulación de méritos y la capacitación constante le permitirán transitar por el camino de las promociones. Además, la Escuela Judicial no solo debe formar a los aspirantes a la carrera, sino tam-

bién contar con especializaciones para quienes ya la cursaron y requieren perfeccionarse en sus respectivas áreas.

La preparación técnica y moral del Magistrado, el conocimiento de las fuentes del Derecho, acompañados de la responsabilidad y honestidad que deben caracterizarlo, constituyen condiciones indispensables para honrar la investidura que otorga tan delicada función. Asimismo el Juez debe estar contra lo arbitrario, contra la violencia, no dar lugar a la sinrazón, haciendo de la fortaleza y la firmeza pilares en los que se apoyará permanentemente, proyectando una imagen que no permita dudar de su entereza y seguridad en las decisiones que habrá de adoptar.

Podemos afirmar entonces que la tarea de "dar a cada uno lo suyo" implica al modo de un apostolado renunciamientos, disciplina, y un cúmulo de virtudes, que solo los hombres de buena voluntad pueden lograrlo. No olvidemos que todo aquello que hacemos con convicción y de buena fe, solo puede tener un destino, el logro del resultado esperado; en este caso, alcanzar la justicia, y más allá aún, la equidad como el perfeccionamiento de la justicia.

En esta nave en la que se hallan embarcados Magistrados, Abogados, funcionarios, y todos los que hacen del Derecho su labor cotidiana, es importante no perder de vista que Abogados y funcionarios constituyen eslabones de la cadena judicial sin los cuales el ideal de justicia tampoco sería posible. Si el Juez está obligado a hacer justicia, el Abogado está obligado a ser leal, a decir la verdad, a ejercer el Derecho con buena fe, y constituir un elemento coadyuvante en la búsqueda de la verdad, ilustrando al Magistrado de manera clara y sapiente, a fin que la justicia sea realmente tal.

Vemos pues como la existencia del Derecho sería estéril si no se diera la labor fundamental del Órgano Jurisdiccional y de quienes forman parte del eslabón. Las normas cobran vida en su aplicación; tratemos pues que la eficacia de las mismas trasunte en la certeza del ciudadano de lograr la seguridad jurídica, que requiere para alcanzar la plenitud de sus derechos.

Finalmente traemos a colación uno de los pensamientos de Eduardo J. Couture, quien entre los mandamientos del Abogado dice: "TEN FE: ten fe en el Derecho, como el mejor instrumento para la convivencia humana; en la justicia, como destino normal del Derecho; en la paz, como sustitutivo bondadoso de la justicia; y sobre todo, te fe en la libertad, son la cual no hay derecho, ni justicia, ni paz."

Entonces, no perdamos la libertad, no seamos esclavos de las miserias del mundo; hagámonos libres con la verdad, confiando en que dando a cada uno lo que en derecho le corresponde, estaremos sembrando otra vez la esperanza en el hombre que lucha por alcanzar lo suyo, o lo que en justicia le pertenece.

Bibliografía

FRANCA TARRAGO, Omar., y GALDONA, Javier. Introducción a la Ética Profesional. Paulinas. Asunción, Paraguay. 1998. P. 200.

GÓMEZ PÉREZ, Rafael. Deontología Jurídica. EUNSA. Pamplona, España. 1982. P. 304.

GUARNIERI, Carlo, y PEDERZOLI, Patricia. Los Jueces y la Política. Poder Judicial y Democracia. Taurus. Madrid, España. 1999. P. 209.

KELSEN, Hans. ¿Qué es la Justicia? Universidad Nacional de Córdoba. Córdoba, Argentina. 1966. P. 89.

LÓPEZ MEDINA, Diego Eduardo. El Derecho de los Jueces. Obligatoriedad del precedente constitucional. Análisis de sentencias y líneas jurisprudenciales. Teoría del Derecho Judicial. LEGIS. Ediciones Uniandes. Tercera Reimpresión 2002. Bogotá, D.C. - Colombia. 2002. P. 220.

OSSORIO, Ángel. El Alma de la Toga. COUTURE, Eduardo J. Los Mandamientos del Abogado. OGS Editores S.A. de C.V. Tercera Edición. 2003. Puebla, México. 1997. P. 314.

SEGURIDAD SOCIAL FRENTE A LA DEUDA EXTERNA EN LOS PAÍSES IBEROAMERICANOS

Por Pastor Cristaldo Cabral (*)

En un mundo que pone énfasis en los derechos humanos, asume una gran trascendencia el tema de la seguridad social, porque ésta debidamente afirmada se constituye en una fuente de bienestar, en el basamento de la paz y en una bandera de justicia social.

Mi gran maestro, el recordado Prof. Dr. Luis Patricio Frescura y Candia, quien durante sesenta años se dedicó a la cátedra universitaria paraguaya con admirable sapiencia y alto sentido de la dignidad, ofrece en uno de sus densos e importantes libros este concepto acerca de la seguridad social: "En acepción amplia, la seguridad social es la integración y coordinación de las instituciones que se proponen garantizar un mínimo de bienestar a todos los miembros de la población contra los riesgos y cargas sociales, cuando la pérdida del ingreso o el aumento de las necesidades familiares, les impide el cumplimiento de sus fines dentro de la sociedad.

"La seguridad social presenta dos características fundamentales: lª) de extensión, en el sentido de ampliar las causas de protección para abarcar a la totalidad de la población; 2ª) de mejoramiento, para garantizar a la misma la liberación de la miseria y el temor a la indigencia, mediante el suministro de un ingreso permanente o de prestaciones eficaces destinadas a cubrir los infortunios y cargas sociales, a fin de mantener el nivel de vida alcanzado durante el período de actividad productiva.

(*) Profesor titular de la UNA, cátedras de Legislación Industrial del Trabajo, Introducción al Derecho, Derecho del Trabajo y de la Seguridad, Derecho Civil (Cosas), Derecho Procesal del Trabajo (filial San Juan de las Misiones).

"...La seguridad social tiende a subvenir toda clase de riesgos, mediante un sistema coordinado de instituciones y medidas que garantizan la estabilidad económica de quienes corren peligro de verla menoscabada, a causa de contingencias penosas de la vida, ajenas a su voluntad.

"Desde este punto de vista, la seguridad social ostenta una connotación de universalidad en sus propósitos de realizar el bien común, liberar a los pueblos de la necesidad y superar las condiciones infrahumanas de existencia. Solo así el derecho de libertad económica, proclamado en los textos constitucionales de las modernas democracias, ha de afirmarse como complemento indispensable de la libertad política".

En su obra "Seguridad Social", Fernández Pastorino ha expresado con relación al objeto y los fines de la misma: "El objeto, la finalidad de la Seguridad Social está contenido en los elementos básicos y principales de sus programas, de su finalidad concreta. Evidentemente, podemos hablar de Seguridad Social con propiedad cuando es íntegra, esto es, cuando tiende a proteger al individuo en todos los aspectos, lo que se refiere, indudablemente, al principio de integridad.

"Como dice Pérez Leñeri, la Seguridad Social, si no es íntegra, no alcanza sus finalidades de asegurar social y económicamente al individuo y a la sociedad. Por lo tanto, ha sido presentada como una política de redistribución de las rentas a los fines de adaptarla a las necesidades de cada individuo. Por el hecho de ser integral, la Seguridad Social no solamente repara o trata de reparar de la mejor manera posible las consecuencias de los infortunios, tanto en el aspecto económico como en las posibles incapacidades físicas, sino que trata de prevenirlos, creando el ambiente indispensable para que el hombre viva sin temor a las contingencias económicas que coarten sus posibilidades. La Seguridad Social que lleva a la liberación de la inseguridad, al bienestar, es una expresión de la justicia social.

"En definitiva, el objeto de la Seguridad Social pretende resumirse en la satisfacción de las necesidades humanas que individual y colectivamente sean merecedoras de la protección social, y para la sociedad indirectamente, dado que su objetivo constituye el mantenimiento del nivel de vida en cuanto es afectado por circunstancias físicas, económicas o naturales.

"La finalidad de la Seguridad Social consiste en la protección del hombre contra las eventualidades que los pueden llevar al estado de indigencia; como expresa Vázquez Vialard es dar protección en ciertas situaciones y even-

tos, mediante una socialización de los riesgos que puede sufrir el hombre en su vida. El término contingencia ha sustituido al riesgo, cuyo concepto o significado es más restringido o menos significativo, como ya lo hemos considerado anteriormente.

"Aquí la finalidad hace variar el sujeto de la protección; no es ya el trabajador como esencialmente en la Previsión Social sino el hombre, en general, incluida la mujer; además, la Seguridad Social propende a una protección integral del mismo contra toda eventualidad que lo pueda conducir a la indigencia. De allí que no se habla aquí de riesgo o término limitado, que abarca un aspecto de la Seguridad Social, sino de contingencia, que comprende toda circunstancia que ocasione problemas al hombre y que ante sus imposibilidades económicas lo puedan conducir a la indigencia.

"La clasificación de las contingencias tiene formas diversas según los autores. La que adoptamos, posiblemente la más simple y aceptada por su claridad y comprensión, fue elaborada por el profesor español Severino Aznar, quien la formula de la siguiente manera: a) de origen biológico: maternidad, vejez y muerte; b) de origen patológico: enfermedad, accidente del trabajo e invalidez; c) de origen económico-social: paro forzoso y cargas de familia.

"En definitiva, la Seguridad Social se propone la protección integral del individuo, tratando de lograr el mejor desarrollo posible dentro de la sociedad en que vive, contra las circunstancias que lo pueden llevar al estado de indigencia. Constituye, en la medida de su desarrollo en cada país, la protección integral del individuo, permitiendo el desarrollo completo de su personalidad".

"La Seguridad Social constituye así un concepto que determina una garantía integral, que lleva a la liberación de la inseguridad, al bienestar económico; esto es, implica liberar al hombre de la necesidad, permitiéndole el desarrollo total de su personalidad."

Sobre el mismo punto, leemos en "Elementos del Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social" de Julio J. Martínez Vivot: "Estabilizada la expresión seguridad social —después de su inserción en documentos internacionales y textos legislativos, desde aproximadamente cincuenta años— como un conjunto de medidas destinadas a garantizar en la sociedad una protección adecuada contra ciertos riesgos, según la expresión inicial, o bien eventos bioeconómicos, no es uniforme su concepto si pretendemos fijarlo a la luz de la

doctrina. Tal vez, como con acierto expresa Hünicken, ello ocurre por tratarse de un concepto polivalente, ya que puede aplicarse a distintas clases de seguridad que el hombre necesita para vivir sin temor, con fe y con dignidad. Almansa Pastor agrega, como dificultad, la equivocidad terminológica, si la vinculamos al propio sistema jurídico, mutable por evolutividad de las circunstancias y los sistemas de organización social y, asimismo, por la diferente perspectiva jurídica y política desde la cual se encara la seguridad social. Asimismo, mientras Etala la considera "un fin en sí misma", Almansa la entiende así solo desde una perspectiva política, como una misión fundamental del Estado, pero no desde el punto de vista jurídico, que debe particularizar los medios o instrumentos con que se pretende conseguir tal finalidad y, por ello, habrá que referirla a las relaciones jurídicas a que esta última dé lugar.

"La OIT ya en 1950, en un estudio internacional, la exponía como un conjunto de disposiciones legislativas que crean para determinadas personas un derecho en contingencias especificadas al respecto, concepto que entre nosotros aceptó Deveali. Sin embargo, el mencionado organismo, en su reunión de Filadelfia, en 1944, la había expuesto en conceptos más amplios, que dieron origen a la Recomendación 67, sobre "la seguridad de los medios de vida". Allí se estableció que comprende el conjunto de medidas adoptadas por la sociedad a fin de garantizar a sus miembros, por medio de una organización apropiada, una protección suficiente contra ciertos riesgos a los que se hallan expuestos y que les originan gastos imprevistos. En 1951, señalando las normas mínimas y los objetivos de la seguridad social, afirmaba la OIT que aquélla se propone asegurar a cada trabajador o persona a su cargo, por lo menos, medios de subsistencia que le permitan hacer frente a cada contingencia que origine la pérdida involuntaria de ingresos del trabajador o que los reduzca de tal manera, que no pueda cubrir las necesidades de su familia. Al año siguiente y, consecuente con este concepto, la Asamblea anual aprobaba el Convenio 102, sobre normas mínimas de la seguridad social. También entonces se previó la posibilidad de un convenio sobre normas máximas o avanzadas, pero dicho proyecto no tuvo éxito. Aquel Convenio, como dice Etala, dio mayor flexibilidad al sistema, al fijar normas mínimas, lo cual permitió una mayor ratificación por los países, impedidos de hacerlo con anterioridad, dadas las rígidas normas expresadas en los convenios anteriores.

"Deveali recuerda que la idea de la seguridad social puede tener dos sentidos. El primero, ligado al concepto de bienestar social, cuyas exigencias son múltiples, y que se inserta en la perspectiva conferida a ella en el plan Beveridge, considerada como un conjunto de medidas adoptadas por el Estado para proteger a los ciudadanos contra los riesgos de concreción individual

que jamás dejarán de presentarse, por óptima que sea la situación de conjunto de la sociedad en que vivan. En cambio, agregaba, existe un criterio restringido, que supera el límite de los seguros sociales y que él identificó con el concepto atribuido a la OIT. Es que, como dice Alonso Olea, las exigencias del bienestar social son múltiples; en cambio, las de la seguridad social son solo una parcela de ellas.

"Este concepto limitado, con referencia a riesgos y a las medidas y mecanismos que se arbitran para el amparo contra ellos, puede encontrarse en la definición de Almansa Pastor, que la sindica como el instrumento estatal protector de necesidades sociales, individuales y colectivas, a cuya tutela, preventiva o reparadora, tienen derecho los individuos, dentro de la extensión, limites y condiciones que las normas dispongan, según lo permita su organización financiera.

"Entre nosotros, Etala, siguiendo a Netter, la considera como una totalidad de garantías contra un determinado número de eventualidades, susceptibles de reducir o suprimir su actividad o de imponerle cargas económicas suplementarias. Vázquez Vialard, que sigue a Doublet y Lavau, la conceptúa como un conjunto de medios que asocian a todo el cuerpo en una empresa sistemática de liberación, creada por la desigualdad, la miseria, la enfermedad y la vejez. Por su parte, Podetti la pondera como los medios técnicos, regulados por normas jurídicas, con fundamento en la solidaridad y en la responsabilidad personal y social, tendiente a liberar al hombre de la opresión de la miseria, mediante el otorgamiento de prestaciones cada vez que se configuren contingencias sociales que afecten desfavorablemente el nivel de vida de las personas protegidas, sus familias y quienes estén a su cargo. Tal vez por su mayor simplicidad y amplitud a la par, nos adherimos a la que formulara Hünicken, considerando la seguridad social como la fusión de medidas destinadas a proteger a la población contra las necesidades derivadas de contingencias que pueden afectarla.

"En cuanto al derecho de la seguridad social, éste se compone del conjunto normativo en cuya función se intenta dar una protección concreta, con carácter de beneficios, a los afectados por las contingencias sociales comprendidas en el sistema y a través de una organización regulada, destinada al efecto. Así también, ese derecho establece las obligaciones de quienes deben colaborar solidariamente, para la vigencia de él. Como dice Vázquez Vialard, la regulación que formula el derecho de la seguridad social no se refiere a una situación contractual, sino a la constituida por el hecho de vivir los unos junto a los otros, que, mediante un sistema de derechos y obligaciones, plasma la

participación de todos en las consecuencias del riesgo social que sufren los demás. Por su parte, Almansa Pastor definió el derecho de la seguridad social como la combinación de normas y principios que ordena el instrumento estatal protector de las necesidades sociales y, especialmente, las relaciones jurídicas a que él da lugar. Esto es lo más importante, porque de nada sirven las más bellas declaraciones sobre las consideraciones debidas a los individuos en sus necesidades, si no existe la norma concreta que la establezca, la acción para reclamaría y una infraestructura suficiente de respuesta, para atenderla.

"Por su parte, Grego, quien define el derecho de la seguridad social como el conjunto de normas, principios y técnicas que tienen por objeto atender la satisfacción de necesidades individuales derivadas de la producción de determinadas contingencias sociales, valoradas como socialmente protegibles, agrega que el mismo no se agota en los sistemas, regímenes y normas que reglamentan derechos y obligaciones, sino que la seguridad social se exterioriza también en los planes económico sociales integrados de los gobiernos, en la política social, en las técnicas asistenciales, cualesquiera sean la extensión e intensidad de los servicios que se presten y también constituye seguridad social la conciencia colectiva de la protección que brinda la comunidad a sus integrantes, contra las consecuencias dañosas de ciertos eventos".

La seguridad social está íntimamente vinculada al desarrollo económico de un pueblo. Cuando éste sufre inflación galopante, cuando el Estado se debilita en sus posibilidades económicas, la seguridad social resulta gravemente afectada, al punto de ser en la realidad un pálido reflejo de lo que proclaman las Constituciones y las leyes en esta materia.

No podemos contentarnos con los enunciados líricos de la seguridad social. Es menester que se den las condiciones fácticas para que el hombre pueda acceder a una efectiva protección en este orden de cosas.

La deuda externa está afligiendo con pesos agobiantes a los pueblos iberoamericanos y es causa de estancamiento, o de retroceso, o de grandes frustraciones.

Cuando la economía de un país dirige todos sus recursos al pago de la deuda externa, aparece impotente el Estado ante las demandas sociales en lo referente a salud, seguridad, educación y justicia.

Bien se ha dicho: "Los países deudores se encuentran en una especie de círculo vicioso: para poder reembolsar sus deudas, están condenados a trans-

ferir al exterior, en medida siempre creciente, los recursos que deberían ser disponibles para sus consumos y sus inversiones internas, y por lo tanto, para su desarrollo".

"El servicio de la deuda no puede ser satisfecho sino al precio de una asfixia de la economía de un país. Ningún gobierno puede exigir moralmente de su pueblo que sufra privaciones incompatibles con la dignidad de las personas".

La situación económica por la que atraviesan nuestros pueblos nos llama a respuestas imaginativas, a desplegar persistentes afanes para superar problemas que separados no venceremos, pero que juntos dejaremos atrás para marchar hacia un luminoso futuro. Es preciso promover una efectiva integración económica, incentivar el desarrollo industrial, ejecutar proyectos de infraestructura, empleando tantos recursos de que dispone el continente. Es necesario que el comercio internacional se someta a reglas más justas. Latinoamérica reclama comprensión y apoyo, porque necesita elevar el nivel de sus exportaciones. Las importaciones resultan cada vez más caras y por sus productos nuestro continente recibe precios injustos que inciden que haya más pobreza, más débiles condiciones económicas, con las consecuencias de orden social que cabe suponer. Debemos impulsar la modernización de la vida rural y mejorar la producción agrícola y ganadera. Los productores tienen que ser alentados por el Estado.

Hay que dar más eficacia a los programas de salud, de educación y hay que asegurar a todos el acceso a los beneficios científicos y tecnológicos.

Es evidente también que nuestros pueblos deben eliminar gastos superfluos y dirigir sus recursos hacia aquellas prioridades que viven como urgencia angustiosa en el espíritu de las masas irredentas.

Todo esto ya se discutió en la reunión de Presidentes de América en Punta del Este y en tantas otras reuniones, en tantos congresos, pero prácticamente hasta ahora no se ha superado el marco de la mera retórica.

La hora es de retos muy serios, máxime considerando la dramática crisis del Golfo Pérsico. Los analistas políticos y económicos vaticinan que vendrán fuertes aumentos del precio del petróleo y ello repercutirá negativamente en todo el mundo. El hecho creará graves problemas a las economías latinoamericanas, agudizando la recesión, provocando más inflación y causando más desempleo.

La deuda externa no solo tiene derivaciones de orden económico y financiero sino que tiene implicancias muy serias de carácter social, de trascendencia humana. Por ello, nos hallamos ante un problema eminentemente ético que debe ser encarado con amplio espíritu de justicia.

No es hora de actitudes egoístas. El mundo demuestra una interdependencia cada vez mayor. Lo que sucede en los países en vías de desarrollo impactados por fuertes crisis económicas no puede ser mirado con indiferencia por los países altamente industrializados, los que deben comprender que ellos también se verán afectados por esas dramáticas situaciones si es que no actúan con sentimiento de solidaridad.

En el documento titulado "Al servicio de la Comunidad Humana: una consideración ética de la deuda internacional", ha escrito la Pontificia Comisión "*Iustitia et Pax*": "La solidaridad supone la toma de conciencia y la aceptación de una corresponsabilidad en la deuda internacional respecto de las causas y las soluciones. Las causas de endeudamiento son internas y externas a la vez: específicas de cada país y de su gestión económica y política, provienen también de las evoluciones del ambiente internacional que dependen ante todo de los comportamientos y decisiones de los países desarrollados. Reconocer que se deben compartir las responsabilidades en las causas hará posible un diálogo para encontrar en común las soluciones. La corresponsabilidad considera el futuro de los países y de los pueblos, pero también las posibilidades de una paz internacional basada en la justicia.

"La corresponsabilidad contribuirá a crear o a establecer entre las naciones (acreedoras y deudoras) y entre los diversos actores (poderes políticos, bancos comerciales, organizaciones internacionales) relaciones de confianza en vista de una cooperación en la búsqueda de soluciones. Valor indispensable, la confianza recíproca debe renovarse siempre; permite creer en la buena fe del otro, aun si, en las dificultades, no puede mantener sus compromisos, y tratarlo como un copartícipe. La confianza debe apoyarse sobre actitudes concretas que la fundamentan.

"Para salir de la crisis del endeudamiento internacional, las diferentes partes deben ponerse de acuerdo a fin de compartir, de modo equitativo los esfuerzos de reajuste y los sacrificios necesarios, teniendo en cuenta la prioridad de las necesidades de las poblaciones más indefensas, los países mejor provistos tienen la responsabilidad de aceptar una más amplia participación".

Es evidente que se impone un nuevo orden económico internacional basado en preceptos de equidad. Es impostergable que todos participen en el orbe para superar un endeudamiento que corroe las bases económicas y morales de tantos pueblos y es también una necesidad urgente que se reformen las instituciones monetarias y financieras.

Nuestras naciones anhelan que se abran amplios cauces al crecimiento, que haya políticas de multiplicación de fuentes de trabajo, que haya cooperación para elevar el nivel de las inversiones y que se promueva un reparto equitativo de las riquezas. No es admisible que un pueblo contribuya con su sudor, con su esfuerzo, con su inteligencia y con sus músculos a generar riqueza, y que ésta solo beneficie a algunos círculos privilegiados, a ambiciosos y voraces detentadores del poder.

En el documento pontificio al que nos hemos referido, se clama por atacar estos graves problemas con la fórmula de la solidaridad. Se dice igualmente: "Sin establecer un paralelo con lo que se hizo después de la Segunda Guerra Mundial para acelerar la reconstrucción y nuevo arranque de las economías de los países destruidos, ¿no se debería comenzar a instalar, en interés de todos, pero sobre todo porque se trata de reanimar la esperanza de pueblos que sufren, un nuevo sistema de ayuda de los países industrializados en favor de los países menos ricos? Semejante contribución, que debería constituir un compromiso por muchos años, aparece como indispensable para permitir a los países en vía de desarrollo lanzar y llevar a término, en cooperación con los países industrializados y los organismos internacionales, los programas a largo plazo que es necesario emprender cuanto antes.

"¡Sea nuestro llamado atendido antes de que sea demasiado tarde!".

Señores Participantes de esta Jornada Internacional:

Para dar a nuestros pueblos una seguridad social efectiva, es imprescindible que las economías nacionales sean sanas y que estén gobernados por criterios basados en la justicia social.

Una economía deteriorada por la inflación, una economía en imparable hemorragia por culpa de la deuda externa se traducirá, inevitablemente, en malos servicios para la comunidad, en cada vez más deficiente atención a los requerimientos del pueblo.

Urge promover una más intensa cooperación internacional para que nuestras naciones logren un desarrollo más armonioso y positivo.

Los cuadros dolorosos y desoladores de la inflación, de la desocupación, de la falta de oportunidades para la juventud, de carencia de medios para elevar el nivel de la población, de ausencia de recursos para socorrer a los que sufren difíciles contingencias, el triste panorama de "hospitales enfermos" en vez de hospitales para enfermos, las jubilaciones y pensiones que equivalen a montos cuyo valor destruye la disminución del poder adquisitivo del dinero, todo ello configura una realidad que no se atacará con discursos sino con hechos, con el obrar conjunto de los gobiernos a tenor de los deberes que plantean la solidaridad y la integración.

Alguien ha dicho en cuanto a la seguridad social que debe ser más segura y más social. Más segura, o sea más abierta a satisfacer la necesidad de amparo de los trabajadores y de sus familias. Más social, o sea más comprometida con los principios del bien común.

Con su honda visión de los problemas de la humanidad, ha dicho Juan Pablo II: "Es de justicia que las condiciones de trabajo sean lo más dignas posible, que se perfeccione la previsión social para permitir a todos, sobre la base de una creciente solidaridad, afrontar los riesgos, las dificultades y las cargas sociales. Ajustar el salario, en sus modalidades diversas y complementarias, hasta el punto de que se pueda decir que el trabajador participa real y equitativamente de la riqueza para cuya creación él contribuyó solidariamente en la empresa, en la profesión y en la economía nacional, es una exigencia legítima. Sobre todos estos puntos, la Iglesia, principalmente a partir de la primera gran Encíclica social, la "Rerum Novarum", no ha dejado de desarrollar una enseñanza muy provechosa. Invito a todos, trabajadores y responsables políticos, profesionales y sindicales, a prestar renovada atención a esas enseñanzas. Nadie va a encontrar en ellas soluciones ya dispuestas, pero podrá encontrar esclarecimientos y estímulos para la propia reflexión y práctica. La tarea es delicada y este conjunto complejo de problemas en que todos los factores: empleo, inversión, salario se enlazan unos con otros, no se ha de regular ni con la demagogia, ni mediante sortilegios ideológicos, ni con un cientificismo frío y teórico que, al contrario del verdadero espíritu científico, dejase para un futuro incierto la rectificación de sus presupuestos. Vuelvo a afirmar aquí lo que ya declaré a propósito del empleo: esperar que la solución de los problemas del salario, de la previsión social y de las condiciones de trabajo brote de una especie de extensión automática de una orden económica, no es realista y, por tanto, es inadmisible. La economía solo será viable si es humana, para el hombre y por el hombre".

Este hombre de Estado respetado, este jurista de profundas concepciones humanas y cristianas que es el Dr. Rafael Caldera, expresa en su hermoso y sobresaliente libro "Derecho del Trabajo": "El problema económico-social, y muy especialmente en el aspecto de la organización de la producción y de la distribución de la riqueza, embarga nuestra época. Aparece ante muchos como un obstáculo invencible que habrá de detener la marcha general de la cultura. Pero, dentro de la imperfección inevitable en las cosas humanas, su resolución significará un nuevo grado de adelanto universal. Dejándolo detrás, la humanidad continuará su avance, confrontando nuevas dificultades que serán incentivo para nuevos progresos.

"La pervertida organización económica y la defectuosa distribución de la riqueza en el mundo de hoy, repercuten intensamente en todos los resortes del complejo social. En religión se da la mano con el ateísmo. En filosofía, lógica y ontología, con el escepticismo y el materialismo. En moral, con la relajación de costumbres. En política, con la revolución violenta y la agresión brutal.

"Casi todos los movimientos sediciosos la tienen como causa. Todos la tienen por pretexto. Es tema obligado de todas las publicaciones. Es punto clave de todos los programas de partido.

"Su importancia ha aumentado día a día. Se la ha enarbolado para atacar los conceptos de patria y religión, Y así como las corrientes extremistas de contenido anarquizante presentan como postulado necesario la destrucción del orden económico existente, así mismo hasta las dictaduras toman una forma del día y plantean como consigna la consideración de la cuestión social.

"La cuestión social es problema integral. No constituye simplemente un hecho económico, aunque sus manifestaciones más chocantes se hayan mostrado en la vida económica. Es fenómeno que abarca lo religioso, lo filosófico, lo científico, lo moral y lo político. Es la forma económica del gran problema de la humanidad: es la descomposición social saturada del amargo sabor de la angustia económica. De la miseria que destruye los cuerpos y abona el terreno a la disolución de las almas.

"La cuestión social es la forma aguda del problema social en nuestro tiempo. Hay que resolverlo para que la humanidad pueda seguir su marcha. Hay que estudiarlo en sus múltiples aspectos, para que los remedios que se apliquen produzcan el menor número de inconvenientes en los otros órdenes quizá remotos, pero siempre conexos de la vida social. Hay que atenderlo y

remediarlo, para lo cual conviene aprovechar la experiencia de otras naciones, que le deben convulsiones tremendas y aplicarle un criterio rectamente científico; basado en normas fundamentales de justicia, porque sin la justicia las soluciones colectivas llevan en sí mismas el castigo, con su ineficacia y con su trágico cortejo de dolor".

La democracia debe garantizar igualdad de oportunidades para todos, pero este objetivo no se logra cuando los cuadros económicos de los países están desquiciados y en vez de ofrecer beneficios, son fuente de angustia, de incertidumbre y de decepción para las masas.

Todas las personas tienen derecho a la seguridad social, pero este derecho está estrechamente vinculado con la marcha de la economía.

Si hay miseria se reparte miseria. Tiene que haber abundancia para que ésta equitativamente repartida, llegue a todos los sectores, sin exclusiones odiosas que ninguna sociedad democrática puede tolerar.

Los Estados tienen la obligación de adoptar medidas para asegurar el disfrute del bienestar a todos los integrantes de la colectividad.

No es justo que grupos privilegiados tengan derecho a la salud, a la educación, al progreso, mientras vastos núcleos humanos quedan marginados en la atención de sus necesidades elementales.

Nuestros países claman por inversiones para crear más fuentes de trabajo, claman por pagos justos con relación a sus productos de exportación, claman porque se implante una auténtica justicia social internacional.

La deuda externa debe dejar de ser una pesada carga que dificulta el desarrollo de nuestros pueblos y que deprime contextos económicos hasta dejar al Estado privado de instrumentos eficaces para atender las crecientes exigencias de la seguridad social.

La mezquindad y el egoísmo no deben ser el oprobioso signo de las relaciones internacionales, las que beneficiarán a la paz mundial si se asientan en la cooperación, si se desarrollan en el marco de una genuina solidaridad.

Las naciones iberoamericanas deben impulsar su integración, deben encarar sus problemas comunes con una común resolución de vencer esos escollos, bajo el signo del optimismo. Y deben constituir un frente compacto

para gravitar en el escenario de las decisiones mundiales, para obtener amplio apoyo a sus legítimas ansias de desarrollo social y económico.

Ciertamente, afrontan nuestros países horas difíciles con crisis económicas que se agravan y que son duros embates para nuestra democracia llamada históricamente a dar valederas respuestas a las demandas de densos contingentes humanos que no se resignan a vivir en la postergación, en el atraso, en la negación de su derecho al progreso y a la felicidad.

Aun hallándonos frente a estas dificultades, el ánimo para remover injusticias y estructuras económicas obsoletas no debe decaer.

Como diría este ilustre estadista que es el arquitecto Belaúnde Ferry: "A pesar de la tormenta, tenemos que construir". Y hacerlo con imaginación, con creatividad, con fe en nuestras propias fuerzas.

La hora no quiere vernos detenidos en la retórica estéril. Avancemos por el camino de la acción, fuertemente hermanados, con confianza en los recursos de nuestro continente y en las posibilidades espirituales de nuestros pueblos.

La tormenta no nos aniquilará. Porque nuestra causa es la dignidad humana y nuestra bandera la justicia social.

LA EDUCACIÓN COMO INSTRUMENTO DE CAMBIOS EN LA INTEGRACIÓN MERCOSUR

Carlos Marcial Russo Cantero (*)

El cambio de sistema político y económico actual nos motivó para realizar este estudio sobre la Educación como instrumento de Cambios en el MERCOSUR. En esta difícil tarea intelectual, pudimos percibir con claridad la trascendencia que tiene esta línea de investigación en este tiempo signado por trascendentales cambios en el orden político, económico, social y cultural.

A nadie escapa que nuestro mundo actual sufre un permanente proceso de transformación y evolución científico tecnológica, donde el cambio es el denominador común. Este cambio sin precedente en la historia de la humanidad tiene un alcance superior a todo lo que hasta hoy se haya conocido. Las tradicionales estructuras geopolíticas, hasta hace poco inamovibles, se están reacomodando en base a un novedoso, insospechado e irreversible reordenamiento político integrativo, que va liberando a las naciones de los estériles y obsoletos conflictos ideológicos y de problemas de límites.

La formación de bloques de naciones integradas y la internacionalización de los mercados está produciendo una insospechada proyección de potencialidad, tal vez hacia un nivel exponencial en las transacciones comerciales y financieras, entre empresas y gobiernos de múltiples países. Constituyendo esta modalidad una tendencia irreversible a la que se suma un sinnúmero de interconexiones transculturales, aceleradas por el vertiginoso desarrollo de la ciencia y la tecnología de las comunicaciones. La globalización en todos los casos es una situación inevitable que se ha producido por causa y presión esencialmente de la tecnología, como sucedió en Europa a fines del siglo XV,

---

(*) Catedrático de la Escuela de Ciencias Sociales y Políticas de la U.N.A.

como producto también de los descubrimientos tecnológicos (revolución tecnológica).

La sociedad de información de las telecomunicaciones, en la que estamos inmersos, ha llevado al mundo a la plena realidad de la interrelación (en tiempo real), que hasta hace poco era una utopía. No obstante esta realidad, no se puede desconocer que también existen situaciones trasnochadas de relaciones defectuosas que son portadoras de conflictos cada vez más numerosos, como el integrismo o corrientes radicalizadas denominadas "fundamentalismos religiosos" o políticos, como lo afirma Ekmekdjian al referirse también a los sistemas de gobiernos autoritarios que desencadenaron la Segunda Guerra Mundial y otros.

Estas son portadoras de un poderoso y negativo conservadurismo cultural, religioso o político, que están encarnadas en usos, costumbres y ritos desfasados de la realidad o en ideologías extremistas y mesiánicas de orientaciones eminentemente nacionalistas y autoritarias, cada vez más restringidas pero con alto poder detonante.

En este nuevo orden económico, político y jurídico se interrelacionan predominantemente las prestaciones de servicios, la financiación de los megaproyectos, la comercialización bajo nuevas políticas arancelarias y la producción destinada a bloques específicos. Esta nueva realidad lógicamente genera nuevas formas de complejidad, de relacionamiento y de exigencias, dando espacio a las economías de escalas, a los proyectos de integración y otras megatendencias.

En este nivel las empresas, para sobrevivir, necesitan permanecer eficientes y a la vez ser más competitivas, porque ésa es la regla de juego del mercado libre. Es necesario que acompañen y participen permanentemente de los cambios que se producen cada vez con más frecuencia en todos los órdenes, y principalmente en lo tecnológico y económico y también jurídico, por ser éste el que brinda el marco legal a las nuevas Instituciones.

Este hecho histórico sin precedentes, lógicamente, da lugar a un reordenamiento económico de nivel mundial, sobre la base de la formación y operación de bloques y megabloques económicos, que obligan a los Estados a agruparse en sociedades de integración, como una mejor alternativa para defender sus intereses a escala interna o internacional. Esta necesidad permitió la formación de diferentes formas de integraciones en el mundo, como la Unión Europea (UE), NAFTA o ALCA, en América del Norte, la ASEAN en Asia, el

CARICON en el Caribe, el Mercado Común Centro Americano (MCCA) en Centro América, Pacto Andino, ALALC, ALADI y el MERCOSUR en América del Sur.

La situación descripta precedentemente nos permite visualizar claramente la realidad internacional y nos ayuda a profundizar nuestro análisis sobre la relación EDUCACIÓN – INTEGRACIÓN que lo presentamos con base a las siguientes preguntas:

¿Es la integración un proceso natural? ¿Podemos sustraernos a su fuerza arrolladora y globalizante o estamos preparados para interdepender sin pérdida de identidad?

Nuestra formación de docente produjo el equilibrio, o al menos el bálsamo a esta dudosa inquietud y surgió la idea, en el sentido de que la clave para abordar la problemática de la integración está en la Educación. Aquella que se hace en la escuela, aquella que florece fuera de la escuela y la que se desarrolla a pesar de ella.

Finalmente, frente a un nuevo cambio paradigmático que transformó el sistema institucional político, económico, social y cultural tradicional y ante la necesidad de divulgar nuestras convicciones en este subjetivo proceso intelectual de desestructuración, movimiento y reestructuración de nuestros propios principios, surgió la idea, que no es definitiva y mucho menos Terminal; por el contrario, como podemos comprobar con la opinión de casi todos los filósofos y sociólogos de la educación. Esta respuesta debe ser contextualizada con el aquí y el ahora, para orientar a los sujetos de la educación a producir un abordamiento coherente con la propia realidad y con la del entorno, en forma autónoma y autogestionaria. Esta forma de comportamiento social proporcionará una visión prospectiva que permitirá la incursión de los agentes educativos de cambios.

Visualizada la complejidad del acto educativo frente a los nuevos y desafiantes paradigmas, en el área de las Ciencias de la Educación, inferimos que ella produce el reencuentro con el modelo *filogenético*, que justifica la evolución del hombre como miembro de la sociedad y de la humanidad y con el modelo *ontogenético*, que acredita su evolución como persona, sujeto y fin último del proceso educativo.

En consecuencia, desde esta tribuna del pensamiento y en base a una clara concepción educativa, propongo un amplio debate y al mismo tiempo

una profunda reflexión sobre el desafío siguiente: ¿La educación debe proporcionar a la persona (concepción piagetiana) y a través del tejido social (concepción vygoskiana) la aptitud y la actitud integracionista?

En síntesis, afirmamos que por efecto del acto educativo aprendemos a integrarnos y a integrar e interdepender sin pérdida de identidad.

Este comportamiento tiene particular relevancia en la filosofía de la integración, en la certeza de que ella se construye a partir de la creación de un nuevo actor histórico con la interrelación de actores nacionales que establecen entre sí nexos interdimensionales conformando una nueva estructura política o económica de acuerdo a la redefinición del bien común comunitario. Estas disquisiciones nos invitan a concluir que el mejor método para el progreso de la integración está en una educación para y a través de la integración.

ACCESO A LA JUSTICIA Y NUEVAS FORMAS DE PARTICIPACIÓN EN LA ESFERA POLÍTICA

Por Elodia Almirón Prujel (*)

Sumario: 1. Presentación.– 2. Articulación de estrategias legales y de incidencia en políticas públicas.– 3. Modelos de intervención judicial en el control de políticas públicas.– 4. La justicia como garante de procesos participativos.

1. Presentación

Con frecuencia, en diversas concepciones acerca de la teoría de la democracia se ha planteado el vínculo entre el acceso a la justicia y la posibilidad de acción de ciertos grupos o colectivos en la esfera política. En este sentido, algunos autores han incluido el derecho a la jurisdicción en el limitado catálogo de las libertades políticas concomitantes con la existencia de un régimen democrático. Así, se ha sostenido que algunas libertades políticas o civiles que contienen una incuestionable dimensión política, tales como el derecho de acceso a la información, la libertad de expresión y el derecho de asociación, pese a ser libertades eminentemente negativas, requieren adicionalmente, como una herramienta de efectividad que está implícita en ellas, la libertad positiva de acceso expedito y ecuánime a los tribunales de justicia. Esto entraña la expectativa de que ciertos agentes del Estado emprenderán, en caso de ser apropiado, acciones tendientes a la protección de las mencionadas libertades. De tal modo, se sostiene que, sin la posibilidad de acudir a los tribunales como un ámbito de resguardo institucional de última instancia, el reconocimiento de aquellas libertades políticas sería solo formal e ilusorio;

(*) Doctora en Derecho (Derecho UNA/2004), Profesora Asistente (Cátedra de Derechos Humanos/Derecho UNA).

de allí la estrecha relación entre el acceso –al menos potencial- a los tribunales y la capacidad de acción en la esfera política. Este vínculo se define a partir de una mirada instrumental del derecho a la jurisdicción que lo convierte en una garantía indispensable para el ejercicio efectivo de los demás derechos políticos (derechos electorales activos o pasivos) o de aquellos derechos civiles que conllevan una indiscutible dimensión política (información, participación, petición, asociación, libertades sindicales, etc.).

No se pretende en este trabajo ahondar en esa relación, sino explorar otro tipo de vínculo entre la esfera judicial y la política. Este vínculo surge del reconocimiento legal de nuevos mecanismos procesales de representación de intereses colectivos y de la práctica de ciertos grupos o actores de plantear en el ámbito judicial conflictos públicos, o que trascienden lo individual. Por medio de los mismos, buscan fijar cuestiones en la agenda del debate social, cuestionar los procesos de definición e implementación de políticas del Estado, el contenido de esas políticas y sus potenciales impactos sociales o, en ocasiones, ante la omisión del Estado, activar procesos de toma de decisión de políticas públicas, o impulsar reformas de los marcos institucionales y legales en que se desarrollan. Aquí la esfera judicial no aparece tan solo como un espacio de resguardo de derechos civiles o políticos que se pretenden ejercer en el plano social o institucional, sino que es precisamente el ámbito en el que ciertos actores sociales demandan al Estado, fiscalizan e impugnan sus decisiones, y dialogan o confrontan con sus diferentes instancias y con los demás protagonistas del conflicto. De ese modo, el acceso a la jurisdicción actúa como un mecanismo de participación en la esfera política que reemplaza o complementa el deterioro de otros canales institucionales propios del juego democrático.

La debilidad de las instituciones democráticas de representación y el desgaste de los espacios tradicionales de mediación social y política han contribuido a trasladar a la esfera judicial conflictos colectivos que eran dirimidos en otros ámbitos o espacios públicos o sociales, lo que en ocasiones ha reeditado la vieja polémica sobre los márgenes de actuación de las instancias judiciales con relación a las instancias políticas. En cierta medida, el reconocimiento de derechos directamente justiciables, sean éstos civiles y políticos o sociales, limita o restringe el espacio de actuación de los órganos políticos.

Cuando los canales institucionales tradicionales se obturan o se estrechan, las demandas sociales y la práctica de incidencia política de los actores sociales buscan nuevos cauces institucionales, que al mismo tiempo pueden afectar y modificar las formas tradicionales de la acción social y política.

Dicho de otro modo, la debilidad de los actores políticos y de ciertos espacios de mediación social transforma los escenarios y los protagonistas de la práctica política. En muchos casos, el camino judicial emprendido por organizaciones de la sociedad civil apunta a compensar la inoperancia de las instancias de fiscalización del propio Estado y a activar debates sociales que no han sabido nutrir los tradicionales actores políticos. Si bien la intervención judicial puede debilitar o acotar aún más la dinámica política, no se trata de una consecuencia fatal. En ocasiones, es posible encontrar diversas formas de articulación entre ambas instancias, e incluso modalidades de intervención judicial que lejos de opacar la actividad política suelen activar procesos de toma de decisión sobre políticas de Estado, abriendo canales de diálogo entre los poderes, garantizando nuevas vías de participación comunitaria y vigorizando una lánguida esfera pública.

Tampoco es evidente que la judicialización de ciertos conflictos debilite la capacidad de acción política de las organizaciones y los movimientos sociales. Se ha discutido mucho acerca de su impacto, al punto de considerar que la apelación a la vía judicial está fuera del repertorio de acciones de muchos importantes actores sociales. Se trata de una cuestión de enorme complejidad, y que debe ser observada en función del tipo de estrategia legal y de la modalidad de actuación judicial que se presente en cada caso. En este punto, también es posible pensar en formas de intervención del Poder Judicial que apunten a fortalecer la capacidad de acción colectiva de las organizaciones sociales, robusteciendo ciertos procesos políticos, en lugar de debilitarlos.

Esta dimensión no tradicional del acceso a la justicia, que sin duda amplía y hace más complejo el escenario de la acción política democrática, merece ser estudiada por su incidencia sobre la dinámica de algunos procesos sociales y, en especial, sobre las prácticas habituales de la acción colectiva, del funcionamiento de la administración pública y sus procesos de toma de decisión y la dinámica de gobierno.

2. Articulación de estrategias legales y de incidencia en políticas públicas

En muchos casos, las demandas de derechos que revisten una naturaleza social o política pueden reformularse, aun en un contexto procesal tradicional, en términos de violación individualizada y concreta de un derecho personal y con una víctima determinada. Sin embargo, incluso cuando el caso no tenga carácter colectivo, sí lo tendrá su impacto; de allí que también, en estos supuestos, la actuación judicial tiene el sentido de garantizar, cierta vía

de participación en la esfera política. Podría señalarse que si la violación afecta a un grupo generalizado de personas, en la situación que el derecho procesal contemporáneo denomina derechos o intereses individuales homogéneos, las numerosas decisiones judiciales individuales constituirán una señal de alerta a los poderes políticos acerca de una situación de incumplimiento generalizado de obligaciones en materia relevantes de política pública.

Es verdad que, ante acciones de reclamo colectivo de derechos civiles, políticos o sociales, sobre todo cuando se requiere del Estado la adopción de acciones positivas de gran escala o bien directamente la puesta en marcha de una política, la respuesta de la administración judicial puede asumir temperamentos muy diversos, lo que marcará el tono de su relación con las demás instancias estatales y, en definitiva, con los demás actores del proceso político. En este sentido, algunas intervenciones pueden ser, por ejemplo, el desarrollo de un plan para descongestionar cárceles superpobladas; el establecimiento de un sistema para que voten los presos sin condena; la mejora de las condiciones de detención de enfermos de VIH en ciertas cárceles; la convocatoria a audiencias públicas con usuarios previas al aumento de tarifas de servicios públicos domiciliarios; la implementación de un mecanismo de consulta a pueblos indígenas, como instancia previa a la implementación de un proyecto de desarrollo en sus tierras; la producción de información estadística indispensable para el control del grado de violencia con que actúa la policía en un Estado; el suministro de medicamentos a un sector de la población; medidas de compensación de presupuesto educativo o de salud entre diferentes reparticiones públicas, entre otras.

En principio, la actuación judicial puede consistir, por un lado, en la declaración de que la omisión estatal constituye una violación del derecho en cuestión, y luego en el emplazamiento al Estado a realizar la conducta debida. En estos casos, corresponde al órgano judicial señalar a los poderes políticos del Estado el carácter de tal conducta –sea a partir del resultado concreto requerido, sin consideración de los medios a emplear, por ejemplo, el acceso de parte de la población a servicios médicos o la relocalización de personas desalojadas forzosamente, o bien, en caso de existir una única medida posible para obtener el resultado requerido, describiendo con precisión la acción que debe adoptarse-. En estos supuestos, la información pública disponible y la conducta previa del Estado, sus “actos propios”, revisten una enorme importancia, pues contribuyen a acotar la discusión sobre asuntos de “política pública” o de índole técnica –por ejemplo, acerca de prioridades presupuestarias o la formulación, el diseño o la implementación de medidas de gobierno específicas-. Es en este tipo de casos en los que los obstáculos para la acción

judicial se observan con mayor claridad y el Poder Judicial suele actuar con mayor reticencia. No cabe duda de que la implementación de derechos mediante políticas públicas depende de actividades de planificación, previsión presupuestaria e implementación que, por naturaleza, corresponden a los poderes políticos, siendo limitados los casos en los que el Poder Judicial puede llevar a cabo la tarea de suplir la inactividad de aquéllos. Sin embargo, aun en estos casos, los márgenes de actuación de la magistratura son variados y los tribunales han encontrado como base de su intervención los estándares jurídicos fijados en las Constituciones y los tratados de derechos humanos. Se busca así la mejor manera de resguardar la órbita de acción de los demás poderes del Estado, a los que en ocasiones han reenviado la cuestión, luego de fijar su marco jurídico para que definan la medida o política pública necesaria que repare la violación de los derechos en juego. El núcleo de la discusión en estos supuestos se traslada con frecuencia al problema de la extensión del remedio concreto que dispondrá el tribunal. En tal sentido, incluso cuando el tribunal entienda que se han violado derechos y justifique su intervención en el caso, procura administrar con cuidado la intensidad de esa intervención, graduando el alcance de las medidas que obligará a adoptar a las instancias políticas.

La intervención judicial en el campo de las políticas públicas, en aras de preservar su legitimidad, debe estar firmemente asentada sobre un estándar jurídico. La regla de juicio, sobre cuya base interviene el Poder Judicial, no puede ser otra que un criterio de análisis de la medida en cuestión que surja de una norma constitucional o legal: por ejemplo, los estándares de razonabilidad, adecuación o igualdad, o el análisis de contenidos mínimos que puede venir dado por las propias normas que fijan derechos. Por ello, el Poder Judicial no tiene la tarea de diseñar políticas públicas, sino la de confrontar el diseño de políticas asumidas con los estándares jurídicos aplicables y –en caso de hallar divergencia- reenviar la cuestión a los poderes pertinentes para que reaccionen en consecuencia ajustando su actividad.

Cuando las normas constitucionales o legales fijen pautas para el diseño de políticas públicas de las que depende la vigencia de los derechos civiles, políticos o sociales, y los poderes respectivos no hayan adoptado ninguna medida, corresponderá al Poder Judicial reprochar esa omisión y reenviarles la cuestión para que elaboren alguna medida. Esta dimensión de la actuación judicial puede ser conceptualizada como la participación en un diálogo entre los distintos poderes del Estado para la concreción del programa jurídico-político establecido por la Constitución o por los Pactos de derechos humanos. Solo en circunstancias excepcionales, cuando la magnitud de la viola-

ción o la falta completa de colaboración de los poderes políticos lo ha justificado, los jueces avanzaron en la determinación concreta de las medidas a adoptar a partir de su propio criterio.

3. Modelos de intervención judicial en el control de políticas públicas

Un primer tipo de casos consiste en aquellas intervenciones judiciales que tienden a juridificar medidas de política pública asumidas por el Estado, sin entrar en su valoración; esto es, proclives a transformar medidas formuladas por el Estado dentro de su marco de discrecionalidad, en obligaciones legales y por lo tanto, sujetas a sanciones jurídicas en caso de incumplimiento. En su análisis el tribunal acepta la medida diseñada por los tres poderes del Estado, pero transforma su carácter de mera decisión discrecional en obligación legal. El Poder Judicial se transforma así en garante de la ejecución de esa medida. En muchos de estos casos, la medida que el Estado ha formulado coincide con la que reclaman los demandantes, solo que ahora su adopción ha cobrado carácter obligatorio y su ejecución no queda librada a la voluntad del órgano que la formuló.

Corresponde señalar que la discusión sobre los problemas de legitimación de la Judicatura, en este tipo de litigios colectivos, o de impacto colectivo, tiene aristas particulares en los casos en que debe decidirse exclusivamente acerca del cumplimiento por la administración de obligaciones muy claras, establecidas por las leyes o los reglamentos. En estos supuestos, no es el tribunal el que debe fijar comportamientos o políticas, sino que se limita a hacer cumplir, a ejecutar, lo establecido en las leyes. Por ejemplo, una ley de VIH –SIDA– que fije claramente las prestaciones que deben suministrarse a las personas afectadas o un reglamento del Ministerio de Salud Pública y Bienestar Social que especifique, en cumplimiento de un mandato legal, el alcance de la cobertura asistencial en materia de VIH-sida en todos los hospitales públicos o el establecimiento de normas claras sobre espacio y condiciones de detención en función de impedir superpoblación o hacinamiento. En estos casos no hay discusión acerca de la existencia de una obligación –en sentido jurídico- de brindar la prestación, sino tan solo se examina el incumplimiento de la administración. Si bien todo acto de interpretación de la ley resulta, en cierta medida, un acto de creación de derecho, la actuación judicial sigue las pautas y los lineamientos fijados por el Congreso, que es, en la teoría clásica de la división de poderes, expresión de la voluntad política de los intereses mayoritarios.

Un segundo tipo de situaciones está dado por aquellos casos en los cuales el tribunal examina la compatibilidad de la política pública con el estándar jurídico aplicable, y por ende, su idoneidad para satisfacer el derecho en cuestión. En estos casos, si el tribunal considera que esa política –o un aspecto de ella- es incompatible con el estándar, reenvía la cuestión a los poderes concernidos para que la reformulen. Ejemplos de estándares a partir de los cuales los tribunales analizan una política pública, son los de razonabilidad, adecuación, no discriminación, progresividad/no regresividad, transparencia, etc..

Así en el caso Grootboom, la Corte Constitucional de Sudáfrica entendió que la política de vivienda desarrollada por el gobierno sudafricano, resultaba irrazonable porque no preveía el suministro inmediato de soluciones habitacionales a aquellos sectores de la población con necesidades de vivienda imperiosas. En este caso, el tribunal llegó a la conclusión que un aspecto de la política era contrario al estándar de razonabilidad, pero no cuestionó la totalidad de la misma. El margen de control también depende del estándar: del análisis de razonabilidad, es menos riguroso que el que podría elaborarse sobre la base de la noción de "medida apropiada" del Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (PIDESC). Un punto que sería importante tener en cuenta, es que, en este tipo de casos, la actuación judicial en la etapa de ejecución, no consiste en la imposición compulsiva de una condena, entendida como una orden detallada y autosuficiente, sino en el seguimiento de una instrucción fijada en términos generales, cuyo contenido concreto se va construyendo en el curso de la instancia, a partir del "diálogo" entre el juez y la autoridad pública. De modo que la sentencia, lejos de constituir la culminación del proceso, opera como un punto de inflexión que modifica el sentido de la actuación jurisdiccional: desde su dictado al Estado al que le corresponde diseñar el modo en que cumplirá las instrucciones del juez, y el tribunal se limitará a controlar la adecuación de las medidas concretas adoptadas con el mandato que ha impartido.

Una orden judicial de contenido general puede imponer al Estado demandado algunas cargas que deben ser cumplidas en determinado tiempo. Si la respuesta no es adecuada el tribunal puede precisar esa instrucción general o readecuar las cargas en función de cómo se evalúen ciertas circunstancias sobrevinientes. Las instrucciones más generales resultan mucho más respetuosas de las competencias de los órganos políticos en el momento de definir políticas públicas, adecuadas para resolver el problema sobre la base del marco legal, fijado en la sentencia. Pero es posible que este mecanismo de reenvío, ante un demandado renuente, demore la solución del problema y provoque un mayor desgaste de la actuación judicial.

Por lo demás, este tipo de remedio judicial requiere habilitar facultades de supervisión, para las cuales los sistemas procesales no siempre brindan respuestas adecuadas.

Esta modalidad también se ha aplicado en caso de obligaciones positivas, vinculadas a conflictos colectivos por violación de derechos civiles y políticos. Así por ejemplo de "X e Y", la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) efectuó un análisis de razonabilidad y proporcionalidad del sistema de inspección vaginal establecido en las cárceles argentinas, e impuso al Estado la obligación de modificarlos, según las pautas concretas que debía seguir en la implementación del nuevo sistema.

Puede imaginarse un tercer tipo de situaciones en las que el Poder Judicial se vería forzado a valorar el mismo el tipo de medida a adoptar. Se trata de aquellas en las cuales, ante la pasividad de los demás poderes, frente a la vulneración de un derecho social, el tribunal verifica la existencia de una única medida de política pública adecuada; es decir, la inexistencia de alternativas para satisfacer el derecho en cuestión y ordena realizarla.

Es posible pensar un cuarto tipo de intervención judicial, la que se limita a declarar que la omisión del Estado es legítima, pero no dispone medida alguna de reparación. Aun en casos en los que la sentencia de un juez no resulte directamente ejecutable, cabe resaltar el valor de una acción, en la que el Poder Judicial declara que el Estado está en mora o ha incumplido con obligaciones asumidas, en materia de derechos económicos, sociales y culturales. Tanto en el caso de decisiones judiciales individuales que resulten ejecutables, como en el de decisiones judiciales que declaren el incumplimiento de la obligación del Estado en determinada materia –y que eventualmente comunique la decisión a los poderes políticos- las sentencias obtenidas pueden constituir importantes vehículos para canalizar las necesidades de la agenda pública hacia los poderes políticos, mediante una semántica de los derechos y no meramente por la vía de las actividades de lobby o de demanda político-partidaria.

Como puede observarse, las múltiples formas de intervención judicial, que obedecen a distintos niveles o grados de activismo, determinan el potencial de las estrategias de incidencia legal y la posibilidad de establecer articulaciones fructíferas con otras estrategias de incidencia política, como el monitoreo de políticas públicas sociales, el cabildeo en las instancias de la administración, o en el Congreso, la negociación, la movilización social o las campañas de opinión pública. Por eso, es erróneo pensar las estrategias legales

como excluyentes de otras de incidencia política, o plantear una disyuntiva, entre actuar en los tribunales o hacerlo en la esfera pública política. En principio, toda estrategia de reclamo de derechos es especial, en casos que expresan conflictos colectivos, o situaciones de intereses individuales homogéneos, tiene un claro sentido político. Además, en el marco de las acciones de exigibilidad de derechos económicos, sociales y culturales, una clave de éxito es la posibilidad de articular los diferentes campos, de modo que la resolución del caso legal, contribuya a transformar las deficiencias institucionales, de las políticas de Estado o las situaciones sociales que están en la raíz del conflicto. Por lo general, las estrategias legales exitosas resultan aquellas que van acompañadas de la movilización, y el activismo en el ámbito público de los protagonistas del conflicto que subyace y sostiene al proceso. En ocasiones, las vías legales vienen a resguardar o hacer efectivas las conquistas obtenidas en el plano político.

En el marco de nuestras débiles democracias, la sanción de leyes por el Congreso, por lo general, no asegura la efectividad de los derechos reconocidos, y en ocasiones es necesario litigar para lograr la implementación y el cumplimiento de esas normas. De tal modo, en un sistema institucional con fuertes falencias, ni los triunfos judiciales en materia de derechos sociales, ni los triunfos políticos son definitivos, y obligan a utilizar todas las vías de reclamo y las acciones disponibles.

Uno de los sentidos de la adaptación de cláusulas constitucionales o de tratados que establecen derechos para las personas y obligaciones y compromisos para el Estado, consiste en la posibilidad de reclamo del cumplimiento de esos compromisos, pero no se trata de una concesión graciosa, sino de un programa de gobierno asumido interna e internacionalmente. Parece evidente que, en este contexto, es importante establecer mecanismos de comunicación, debate y diálogo, mediante los cuales, se recuerda a los poderes públicos, los compromisos asumidos. Y, en este sentido, forzarlos a incorporar, dentro de las prioridades de gobierno, medidas destinadas a cumplir con sus obligaciones en materia de derechos económicos, sociales y culturales. A este respecto, resulta especialmente relevante que sea el propio Poder Judicial, el que comunique a los poderes políticos el incumplimiento de sus obligaciones. La lógica de este proceso es similar a la del requisito del agotamiento de los recursos internos que se informa ante el sistema internacional de protección de los derechos humanos: antes de acudir a la esfera internacional a denunciar, el incumplimiento, se ofrece al Estado la posibilidad de conocimiento y reparación de la obligación alegada. Cuando el poder político no cumpla con las obligaciones, a la que es puesto en mora, por el Poder Judicial, además de las

posibles consecuencias adversas en el plano internacional, se enfrentará a la correspondiente responsabilidad política, que derive de su actuación negligente ante la propia población.

4. La justicia como garante de procesos participativos

Es conveniente analizar otros supuestos en los que es posible que estas dos vías se articulen dentro del trabajo de exigibilidad de derechos económicos, sociales y culturales. En ocasiones, la intervención judicial puede buscarse tan solo, para apuntalar otros frentes abiertos que canalicen demandas sobre instancias administrativas u órganos legislativos del Estado. Se trata de estrategias legales complementarias que parten de una perspectiva o enfoque procedimental: no se reclama una prestación ni se impugna directamente una política, o medida que afecta derechos, sino que se pretende garantizar las condiciones que hacen posible la adaptación de procesos deliberativos de producción de normas legislativas o actos de la administración. En estas situaciones, las demandas no procuran que la justicia conozca directamente el conflicto colectivo, y garantice un derecho, sino que complemente las demás acciones de incidencia política. Así, por ejemplo, se reclama ante la justicia la apertura de espacios institucionales de diálogo, el establecimiento de sus marcos legales y procedimientos, o la garantía de participación en estos espacios, bajo condiciones igualitarias de los actores potencialmente afectados. También puede pedirse el acceso a la información pública indispensable para el control previo de las políticas y decisiones que se adoptarán y la legalidad de las adoptadas. En este último caso, se puede solicitar a su vez, la producción de datos y la ejecución y el cumplimiento de los acuerdos alcanzados, por personas u organizaciones sociales, en las diversas instancias formales e informales de intercambio y comunicación con la administración. Aquí, el Poder Judicial incide en los procesos de formulación de las políticas públicas, abriendo espacios de participación, o condicionando con determinados requisitos las políticas que se adopten. En algunos países de la región, las organizaciones de usuarios y consumidores han desarrollado con éxito estas vías de acción.

En ocasiones, la intervención judicial puede requerirse al solo efecto de hacer efectivo un acuerdo alcanzado como fruto de una negociación con el Estado. Aquí la justicia interviene, para implementar acuerdos que muchas veces, son resultado de complejas negociaciones, entre actores sociales y autoridades políticas; por ejemplo, un acuerdo de relocalización de un grupo de personas sujeto a un desalojo compulsivo. Si bien en estos casos se trata de ejecutar decisiones asumidas por el Estado, las características de los derechos

en juego, como el derecho a la vivienda, fijarán los márgenes de actuación de la justicia, y la interpretación del alcance mismo de las obligaciones que emanan de estos acuerdos.

Lo que caracteriza a estas acciones indirectas o complementarias es que las vías judiciales están lejos de ser el centro de la estrategia de exigibilidad de los derechos, pero sirven para apuntalar el resto de las acciones políticas que se emprenden, para canalizar las demandas de derechos en el marco de un conflicto colectivo, sea que se trate de reclamos directos a la administración, del desarrollo de vías de negociación o, incluso, de cabildeo sobre los funcionarios del Congreso o empresas privadas. El proceso judicial sirve de punto de apoyo para la acción de incidencia de los actores de procesos sociales y políticos más complejos.

EL IVA Y LAS ADJUDICACIONES DE BIENES EN PROCESOS JUDICIALES

Por Pierina Ozuna Word y Ricardo Rodríguez Silvero (*)

Introducción

Esta exposición girará en torno a las siguientes disposiciones:

1. El Art. 77 de la Ley 125/91 que dispone que el IVA gravará el acto de: "... inc. a) Enajenación de bienes".

2. El Art. 78 de la Ley 125/91 que dispone: "1) Se considera enajenación a los efectos de este impuesto toda operación a título oneroso o gratuito que tenga por objeto la entrega de bienes con transferencia del derecho de propiedad, o que otorgue a quienes los reciben la facultad de disponer de ellos como si fuera su propietario. Será irrelevante la designación que las partes confieran a la operación así como las formas de pago".

3. El Art. 82 de la Ley 125 modificado por la Ley 2421/04, referente a la base imponible: "En las transferencias o enajenación de bienes inmuebles, se presume de derecho que el valor agregado mínimo es del 30% (treinta por ciento) del precio de venta del inmueble transferido".

4. El Art. 3º del Dto. 6896/05 que reza: "Enajenación. A los efectos del numeral 1) del Art. 78 de la Ley, se considera Enajenación toda operación a título oneroso o gratuito que implique o tenga como fin transferir el derecho de propiedad o el dominio de bienes en cualquier estado o de una cuota de dominio sobre dichos bienes, otorgando a quienes lo reciben la facultad de

---

(*) Abogada.Auxiliar de la Catedra Tecnica Jurídica (T. Noche) de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNA.

(**) Economista.

disponer de dichos bienes para su uso, consumo, goce, disfrute, almacenamiento, posterior enajenación o cualquier otra forma de disposición de los mismos, la cual deberá estar obligatoriamente documentada mediante el respectivo Comprobante de Venta (...). También constituye enajenación la Dación en Pago y las locaciones con opción de compra".

5. El Art. 83 de la Ley 125 modificado por la Ley 2421/04: "Se exoneran: 1) Las enajenaciones de: ... d) Acervo hereditario a favor de los herederos a título universal o singular, excluidos los cesionarios; e) Cesión de créditos...", como únicos bienes exonerados del impuesto en relación al tema que nos ocupa.

El problema planteado es que de estas disposiciones surge que toda adjudicación de bienes producida en un proceso judicial, como es la adjudicación en remate, ya sea a favor del ejecutante o de terceros, y hasta las simples adjudicaciones de bienes en el ámbito de un juicio de Partición de Condominio o de Disolución y Liquidación de la Sociedad Conyugal, participa de todas las características del concepto de "enajenación" de la ley tributaria, y debería en consecuencia, abonar el Impuesto al Valor Agregado, según el criterio establecido en las disposiciones citadas.

Esta interpretación se hace aún más necesaria porque no se encuentra ninguna referencia sobre el tema en la ley, ni en los decretos y resoluciones que reglamentan este impuesto.

El origen o la causa del problema es, según nuestro criterio y conforme iremos exponiendo, que en la ley tributaria existe un ensanchamiento exagerado de lo que debe entenderse por "enajenación", concepto eminentemente civil.

La abogada especialista en tributación, Nora Ruoti Cosp, considera este punto (1) diciendo que las definiciones dadas a los hechos imponibles pueden apartarse de las realizadas por el Derecho Civil y Comercial, tal como sucede con el concepto de compraventa o enajenación. Y refiere, luego de dar la principal nota distintiva de la enajenación en el Código Civil, como transferencia "por un precio en dinero", y la Ley 125/91 que incluye en el concepto de "venta" la realizada también a "título gratuito", concluyendo: "Con esto que-

(1) RUOTI COSP, Nora Lucía. Lecciones para cátedra de Derecho Tributario, Junio 2006, Editora Emprendimientos Nora Ruoti S.R.L., Asunción, Paraguay.

da ampliamente demostrada la autonomía del Derecho Tributario frente a otras ramas del Derecho".

Creemos, sin embargo, y siempre desde la óptica de "civilistas", que el derecho tributario no puede funcionar divorciado del derecho civil, pues este paralelismo puede desembocar en situaciones injustas e ilógicas.

1) Primer supuesto: Remate público

Conocemos dos formas de venta en remate: por un lado el remate judicial, con intervención de jueces que designan un rematador, en cuyo caso, éste obra por delegación de la autoridad judicial. Por otro lado, el remate o subasta privada, donde todo se realiza sin injerencia de más poderes que el de los propios interesados.

"El remate es toda venta o subasta de bienes, mediante puja entre los concurrentes, bajo condición implícita de aceptarse como precio la oferta mayor" (2). La preside o dirige el "rematador", "subastador", o "martillero", que recibe las posturas u ofertas y adjudica la cosa al mejor postor.

De esta definición surge que todo remate implica venta o transferencia del derecho de propiedad de bienes (muebles o inmuebles) y participa de la definición dada por la Ley 125 de las "enajenaciones", como hecho generador del impuesto.

1-a) Remates privados.

Veamos primero la subasta pública en general, o el remate no judicial, el que se hace en forma privada, ya sea en una casa de empeños, o en alguna entidad que quiere por este medio liquidar sus bienes muebles o inmuebles, y todo ello en relación al IVA.

En este tipo de subasta, "el martillero actúa en calidad de mandatario o comisionista, según sea el caso, del dueño de los bienes que hayan de venderse" (3).

---

(2) COUTURE, Eduardo J. Vocabulario Jurídico, Montevideo, Uruguay, 1960, pág. 527

(3) PALACIO, Lino Enrique. Manual de Derecho Procesal Civil, 18va. Edición actualizada. Abeledo - Perrot, Bs. Aires, Argentina, Año 2004, Pág. 733.

Se entiende que en un remate privado la obligación de pagar IVA nacerá con la entrega del bien, emisión de la factura o equivalente, el que fuera anterior, de acuerdo a lo dispuesto en el Art. 80 de la citada ley.

En relación al precio de adjudicación, debería considerarse que la base de venta del bien es con IVA incluido, si no se ha especificado otra cosa al respecto en las condiciones que regirán la subasta privada. Esto es de conformidad con el Art. 85 de la Ley 125, modificado por la Ley 2421/04, que dispone: "Todos los precios se deberán anunciar, ofertar o publicar con el IVA incluido". El vendedor u oferente deberá absorber el IVA si no ha anunciado la base de venta con el IVA discriminado.

1-b) Remates judiciales.

Un remate judicial no puede tener el mismo tratamiento que uno privado, pues en aquél todo es diferente. Lino Enrique Palacio lo define como un "acto procesal" cuyo contenido consiste en el contrato de compraventa que se configura al aceptarse, por el martillero (auxiliar del juez), la oferta formulada por el mejor postor, aunque dicho contrato queda sujeto a la condición suspensiva representada por la resolución judicial que aprueba el acto (4).

Hemos buscado si este tipo "sui generis" de adjudicación o enajenación de bienes no está exonerado por alguna disposición tributaria, pero entre las exoneraciones establecidas en el Art. 83 de la Ley 125 lo más parecido que se ha encontrado fueron solamente las "enajenaciones" del acervo hereditario a favor de los herederos a titulo universal o singular, excluídos los cesionarios.

En otras palabras, lo único que la ley exonera del IVA –en el ámbito judicial- es la adjudicación a los herederos en el juicio sucesorio que no está gravada con este impuesto (Art. 83 inc. d).

A nuestro criterio, desde luego este acto no es una "enajenación", a pesar de que como se vio en la transcripción del artículo 83 inc. d), la ley tributaria considera que el "acto de heredar", o adjudicarse un bien en una sucesión, sí es un acto de "enajenación".

En un remate judicial se está tratando de una venta forzada, ordenada por el Juez, con intervención de un martillero, donde las bases y condiciones

(4) PALACIO, Lino Enrique, Ob. cit. pág. 733.

de la subasta son publicadas a través de edictos en diarios de gran circulación. Aquí el propietario del bien a ser subastado no es el que está vendiendo, pues no se trata de una venta voluntaria. Por tanto debe analizarse muy bien quién carga con el IVA, en qué momento se abona, etc.

Como se ha referido, en ninguna parte de la ley ni de la reglamentación del IVA se menciona este tipo tan especial de operaciones, por lo que seguramente a la larga el remate (sobre todo el judicial) deberá ser objeto de alguna disposición, ya sea para gravarlo o bien para exonerarlo formalmente del impuesto.

Se dijo también que no es el propietario del bien el que está vendiendo por su gusto o voluntad la cosa, sino que es el Juez quien ha ordenado la venta como resultado de un proceso en el cual el deudor fue condenado al pago de una suma de dinero. O bien, porque no ha existido acuerdo entre los condóminos acerca de la forma de partición. En todo caso, siempre se trata de una venta forzosa.

Además, existen otros elementos que hacen del remate judicial una venta "sui generis":

Uno de ellos es que el monto a ser abonado en el acto de la subasta, está especificado en el Art. 487 del Código Procesal Civil. El edicto de publicación debe contener estas disposiciones legales, que son obligatorias para los licitadores.

Se debe considerar también qué cosa se está subastando (muebles o inmuebles), pues el tratamiento de cada uno es sustancialmente distinto:

-Remate de bienes muebles:

En remates de bienes muebles quizás el tratamiento del IVA pueda resultar eventualmente menos complicado, porque se debe abonar al contado y en el acto de la subasta. Por otro lado, el Art. 479 del C.P.C. dispone que pagado el precio total de los bienes y una vez aprobado el remate, el martillero entregará al comprador los bienes adquiridos. De lo que surge que en este momento se perfecciona la venta y, en consecuencia, se da lugar a la "enajenación" a que hace referencia la ley tributaria.

El IVA se devengaría pues, en un remate de bienes muebles con la entrega del bien, la emisión de la factura o equivalente, el que fuera anterior, de

acuerdo a lo dispuesto en el Art. 80 de la Ley 125. Resta saber quién carga con la obligación de abonar IVA, quién lo liquida (y sobre qué base) y quién es el obligado de hacerlo ingresar al fisco.

En los casos de remates judiciales de bienes muebles que se han observado para esta investigación, no se ha abonado el IVA.

-Remate de bienes inmuebles:

Este tipo de subasta es el que a nuestro parecer puede generar conflictos con la ley tributaria. En los remates de inmuebles se deben abonar en el acto del remate y en efectivo los gastos de remate, la seña del 10% de adjudicación y la comisión del rematador del 2% más IVA (de los honorarios del rematador).

Como se ve, ninguna disposición legal contempla que en el acto de remate se deba abonar el IVA del precio de adjudicación. Leyendo los edictos de remate, cualquiera puede darse cuenta que no está entre las obligaciones de los licitadores abonar IVA por su compra. Y ese edicto es como el "pliego de bases" sobre el cual se realizará la subasta.

Esto ocurre porque la venta en un remate judicial no se perfecciona en el momento de la subasta, sino después, una vez aprobado el remate, cuando se paga el precio de adjudicación. Recién allí se perfecciona la venta: con el pago. Como sabemos, aprobar un remate puede tardar años, al menos si es objeto de incidentes.

En principio, la aprobación del remate se realiza luego de cinco días de realizada la subasta y toda vez que no se presenten incidentes de nulidad en ese plazo. Si todo es regular, y el remate se aprueba, el comprador tiene otros cinco días para depositar el precio en la cuenta abierta a nombre del juicio.

Entonces, no puede exigirse el pago del IVA en el momento de la subasta, pues no existe disposición legal alguna que así lo ordene, y porque la venta no queda perfeccionada en ese momento: no existe la entrega del bien ni transferencia del derecho de propiedad. Por ende en el acto en sí de la subasta todavía no se puede hablar de "enajenación".

Podría exigirse eventualmente el IVA, recién cuando se deposite el precio de adjudicación luego de aprobado el remate.

En muchos casos, es el propio ejecutante, es decir el actor de la demanda o acreedor, el que se adjudica el bien subastado. Y la mayoría de las veces no está obligado a depositar el precio pues el monto de adjudicación es inferior o igual a la deuda. Entonces no existe depósito de dinero y la venta se perfecciona al "compensarse" los respectivos créditos (el precio de adjudicación y la deuda). ¿Sin depósito, entonces, cómo se abonaría en este caso el IVA?

Por otra parte, asiste a los compradores en remate el derecho de "desistir" de su compra, de conformidad con el Art. 500 del C.P.C., para el caso en que por cualquier circunstancia no pudiese darse la posesión al comprador en el plazo de 30 días, teniendo éste el derecho a renunciar a la compra y retirar el precio ofertado.

Este es otro motivo por el cual tampoco puede decirse que el IVA "nace" desde el momento del pago o depósito del precio, pues de conformidad al artículo citado el comprador tiene el derecho de desistimiento de la compra efectuada y a la devolución del importe correspondiente.

Estos problemas al parecer encontraron su solución en la práctica, en forma indirecta, a través de otra disposición tributaria que constituye a los Escribanos en agentes de retención.

Es así que a través de consultas sobre cómo se realiza este tipo de operaciones, se ha obtenido el dato de que el IVA de las adjudicaciones en remate –de inmuebles- sí se paga, pero recién al realizarse la transferencia judicial. Es decir, cuando el Escribano formaliza la escritura pública (5).

Y esto no ocurre porque las partes quieran cumplir a rajatabla las disposiciones tributarias aun cuando ellas no sean claras, sino por el hecho de que al haberse constituido los Escribanos Públicos en agentes de retención, difícilmente éstos se arriesguen a formalizar alguna escritura de transferencia de inmuebles (sea compraventa, sea remate, sea lo que sea), sin exigir la retención del 1,5%.

Es decir, en la práctica el IVA de las adjudicaciones de bienes inmuebles en un remate judicial, lo paga el propio adjudicatario (sea ejecutante o

---

(5) Agradecemos la colaboración del Escribano Ángel Francisco Alfonso.

tercero). Y todo debido a la intervención del Escribano, que otorga la escritura.

Pero, ¿qué pasa después?: si es el ejecutante el que se adjudica el bien (por ejemplo, el acreedor hipotecario), cargará otra vez el IVA abonado a la cuenta del demandado ("vendedor"), es decir incluirá en la liquidación del juicio, como a cargo del deudor, el IVA abonado, entre los gastos de escrituración.

Con lo que finalmente aunque no lo pague, porque quizás ya no tenga más nada con qué pagar, el IVA de la adjudicación en remate quedará como otra deuda más a cargo del demandado.

Aquí nos preguntamos si es justa esta situación: Que el demandado – rematado también deba cargar finalmente (o por lo menos sumársele como otra deuda en su haber) el IVA de una venta. Quizás sea una de las situaciones más miserables por las que puede pasar una persona.

En un remate el propietario no quiere "vender". Lo que se quiere decir que en este tipo de actos, el propietario (vendedor) pocas veces podrá salir ganancioso. El que eventualmente podría ganar es el comprador.

Se dirá entonces que el "comprador" en remate sí puede estar ante un buen negocio. A esto respondemos que el IVA, a nuestro criterio, grava específicamente el acto de "vender", no el de "comprar".

Pero la pregunta fundamental que nos hacemos es si es justo presumir que en un remate judicial existe "un valor agregado" en la enajenación de un bien, a partir del cual se pueda calcular el impuesto. Sobre todo si por ejemplo, como suele suceder, el inmueble es adjudicado por la base de venta, que puede ser el valor fiscal, o hasta menos de este valor (2/3 partes si la primera subasta se declara desierta). Entonces no se puede hablar de un "valor agregado", concepto económico definitorio de dicho impuesto, que se da en las transferencias normales.

En consecuencia, por un motivo de justicia para con el demandado-rematado, creemos que las subastas judiciales deben estar exentas del impuesto, a pesar de constituir en sí un acto de compra-venta.

2) Otros supuestos: Disolución y liquidación de la Sociedad Conyugal. Partición de condominio

Hasta en los remates se podría aceptar que de alguna forma puede nacer el hecho generador del impuesto (enajenación).

Pero donde ya es inconcebible que la ley tributaria pueda considerar un acto de "enajenación", -que puede hacerlo en virtud de las disposiciones citadas- es la adjudicación en un juicio como el de disolución de bienes o el de partición de condominio.

Ni en el juicio de disolución de la comunidad conyugal con adjudicación de bienes ni en el de partición o división de condominio existen "compraventas" ni siquiera transferencias de cuotas o de partes de dominio sobre el bien.

Sobre la partición de condominio, refiere el tratadista Lino Enrique Palacio: "Uno de los medios de conclusión del condominio se halla configurado por la división o partición, la cual consiste en transformar el derecho inmaterial del condómino en una fracción material, equivalente a su interés dentro de la cosa".

Mientras que la disolución de bienes es, según el Art. 53 de la Ley 1/92, uno de los modos de terminar la comunidad de gananciales formada en virtud del matrimonio, de la misma forma que los "socios" de una sociedad se dividen los bienes cuando ésta concluye.

El temor surge de que de las disposiciones de la ley tributaria citadas al comienzo del presente trabajo, las adjudicaciones producidas en juicios de disolución de la sociedad conyugal y de partición de condominio están comprendidas dentro de los hechos generadores del impuesto. Y, lo que es peor, no figuran como transacciones exoneradas, aunque la lógica diga lo contrario, por lo que eventualmente el fisco podría considerar infractores a todas aquellas personas que se adjudicaron bienes en su disolución conyugal, y no tributaron IVA sobre estas adjudicaciones.

Una de las disposiciones más preocupantes es la del Art. 78 de la Ley 125/91, que da un concepto amplísimo de enajenación, como toda operación a título oneroso o gratuito que tenga por objeto la entrega de bienes con transferencia del derecho de propiedad, o que otorgue a quienes los reciben la facultad de disponer de ellos como si fuera su propietario.

Y sobre todo la del Art. 3º del Dto. 6896/05 que supuestamente "aclara" –a nuestro entender amplía- el concepto de enajenación, diciendo que se considera Enajenación toda operación a título oneroso o gratuito que implique o tenga como fin transferir el derecho de propiedad o el dominio de bienes en cualquier estado o de una cuota de dominio sobre dichos bienes, otorgando a quienes lo reciben la facultad de disponer de dichos bienes para su uso, consumo, goce, disfrute, almacenamiento, posterior enajenación o cualquier otra forma de disposición de los mismos, la cual deberá estar obligatoriamente documentada mediante el respectivo Comprobante de Venta(6).

Supongamos un matrimonio que quiera disolver y partir sus bienes. En un ejemplo: Los esposos tienen un inmueble y un vehículo. Al presentar el proyecto de partición, el marido "se adjudica" en propiedad exclusiva, el inmueble. La esposa, en propiedad exclusiva, el vehículo.

Antes de la partición, ambos bienes correspondían a los dos, en la proporción de 50% y 50%. Ahora, luego de la partición, cada uno adquirió un 50% de lo que le faltaba para ser único propietario de un bien, y en contrapartida, también perdió o cedió el otro 50% de lo que antes tenía sobre el otro bien.

O bien, puede darse el caso de que exista solamente un bien, por ejemplo un inmueble, y los esposos acuerdan que solo uno de ellos se adjudica en propiedad exclusiva este bien.

En estos ejemplos, se puede considerar que, luego de la adjudicación, se incorpora dentro del patrimonio de uno de los cónyuges el 50% que le faltaba para ser único propietario, con lo que esta situación caería sin más trámites en la descripta por el artículo 3º del Dto. 6896/05, es decir, en la parte que dice que es enajenación toda transferencia de una cuota de dominio sobre el bien. Y este hecho está gravado nada más y nada menos que por el IVA.

Sea como sea, este tipo de adjudicación no puede considerarse "enajenación" y tampoco la operación tiene un "valor agregado". De allí que urja la necesidad de que se aclare debidamente la normativa tributaria en este aspecto.

---

(6) En las negritas está nuestra preocupación con relación a estos juicios.

Igual situación se da cuando el condómino se adjudica, en remate o en virtud de un acuerdo, alguna parte de o todo el condominio. Aquí también se podría entender que existe una incorporación de "cuota de dominio" que la ley tributaria considera como hecho generador del IVA.

Pero hemos visto líneas atrás que en la división del condominio, solamente se está transformando el derecho inmaterial del condómino en una fracción material.

Recordemos que en este tipo de "adjudicaciones", que no pueden ser consideradas enajenaciones, no interviene el Escribano Público, sino que el cambio en la titularidad del bien puede inscribirse en el Registro Público con el certificado de adjudicación que otorga el Secretario del Juzgado.

Entendemos pues que las adjudicaciones de bienes que se producen en estos juicios jamás podrán constituir actos de enajenación ni operaciones con valor agregado, por más que el día de mañana la Administración Tributaria tenga las herramientas legales, en las leyes 125/91 y 2421/04 con sus reglamentaciones, para calificarlos como hechos generadores del IVA.

Conclusiones

1. En los remates judiciales de bienes muebles, donde el tema puede resolverse de una manera más simple, no existe ninguna disposición procesal que ordene pagar el precio de la compra más impuestos. Solamente se puede entender esto interpretando que la ley tributaria también alcanza a este tipo de actos. Tampoco queda claro quién debe abonar el IVA, cómo se liquida, quién lo ingresará al fisco. En la práctica no se ha abonado IVA a pesar de constituir una "enajenación".

2. En los remates judiciales de inmuebles, el tema se ha "solucionado" en los hechos a través de los Escribanos Públicos, al momento de otorgarse la escritura judicial. En estos casos, es el adjudicatario quien abona el IVA por la transferencia, pero pudiendo eventualmente cargarlo otra vez a cuenta del demandado-rematado, incluyéndolo entre los gastos de escrituración. Con lo que este impuesto otra vez se sumará sobre el patrimonio del ejecutado (que nunca quiso vender por voluntad propia).

Esta situación es la que se considera injusta, sobre todo si el inmueble se adjudica en remate, por su base o hasta por debajo del precio de esa base

(por ejemplo, cuando el ejecutante se adjudica por las 2/3 partes). ¿De qué valor agregado podría hablarse entonces? ¿Cómo la ley puede presumir que en estos casos se ha obtenido con la transferencia del inmueble un 30% de "valor agregado", equiparando el remate a una compraventa normal?

Por motivos de justicia, entendemos que estas operaciones deben estar exentas del IVA.

3. Donde ya es inconcebible y carente de toda lógica, es considerar como "enajenación" a una adjudicación dentro de un juicio de partición de condominio o de disolución y liquidación de la sociedad conyugal.

Aunque en este tipo de juicios existen adjudicaciones de "partes" o del "todo", que estaban antes en condominio o en sociedad, no son ni podrán ser nunca "enajenaciones".

Hasta ahora la Administración Tributaria desde luego no las ha considerado así y/o simplemente se ha olvidado de exonerar formalmente este tipo de actos.

Pero solamente quisimos poner de manifiesto que la ley tributaria ha ensanchado a límites ilógicos conceptos eminentemente civiles como el de "enajenación", de donde puede entenderse que hasta las adjudicaciones en un juicio de disolución de bienes podrían considerarse eventualmente como hechos generadores de impuestos.

4. Obsérvese que en los casos analizados tampoco tiene lugar ningún "valor agregado" en la operación, lo que en puridad de doctrina constituye el fundamental hecho generador del IVA. Ya por este mismo criterio definitorio no correspondería por eso, en nuestra opinión, aplicar el impuesto al valor agregado.

5. Creemos finalmente que el "derecho tributario" sigue siendo derecho y, por ende, no debería apartarse de los senderos de la lógica, la equidad y la justicia.

EL ARTÍCULO 105 DE LA CONSTITUCIÓN NACIONAL, LA DOBLE REMUNERACIÓN Y LOS JUBILADOS

Por Roberto Salomón Nunes (*)

El problema suscitado y que enlaza a las situaciones mencionadas en el título del Artículo, se genera en la actualidad cuanto a una persona jubilada le es negada la posibilidad de ser contratado por el Estado y percibir una contraprestación por ese contrato, por calificar la autoridad administrativa como una situación de supuesta doble remuneración en el Estado.

En doctrina del Derecho Administrativo se define como haber jubilatorio del cual se hizo acreedor el trabajador del Estado, la devolución de los aportes que el funcionario ha oblado durante todo el tiempo que la ley establece y por lo tanto, el haber jubilatorio no es sinónimo de remuneración o salario. Los tratadistas consideran como un débito del Estado con el Personal pasivo.

Normativa que regula la incorporación o ingreso a la Función Pública

El Artículo 14 de la Ley Nº 1626/2000 instituye los requisitos para ser funcionario público, o sea, para ingresar en la Función Publica.

Esta norma guarda relación de concordancia con el Artículo 143 de la misma Ley, que alude a la reincorporación a la función pública, en cuyo texto se determina expresamente que los funcionarios acogidos al régimen jubilatorios no podrán ser reincorporados a la Administración Pública.

(*) Abogado.

En el mismo orden de consideración, los Artículos 24, 25 y 26 contemplan la figura de la contratación temporaria para atender necesidades temporales de excepcional interés de la comunidad, autorizando a los organismos y entidades del Estado a proceder a la contratación por tiempo determinado para ejecutar los servicios enumerados en el Art. 25 ya citado. Las contrataciones se rigen en sus relaciones jurídicas por el Código Civil. Es lo que se consigna en el contrato respectivo. De ahí que las cuestiones litigiosas que se susciten entre las partes corresponden a la competencia del fuero civil. El Art. 26 determina el plazo del contrato y la remuneración, que no debe exceder de (12) doce meses, y la remuneración deberá ser específica por un monto global.

Jurisprudencia

Varios son los casos sustanciados ante la Sala Constitucional de la CSJ que tienen idéntica connotación con el caso analizado, entre los que se destacan:

1) "Acción de Inconstitucionalidad c/ los Arts. 1º, 16, 93, 94, 95, 96, 97,98, 99,100, 101 y 143 de la Ley Nº 1626/29000 De la Función Pública, deducida por la UNA," año 2001, expte. Nº 151. Acuerdo y Sentencia Nº 1064 del 27 de julio de 2004.

En este caso, el preopinante Ministro Dr. Víctor Núñez Rodríguez, en lo sustancial, expresó cuanto sigue:

"De las consideraciones expuestas precedentemente, resulta que la disposición contenida en el Art. 16, Inc. f) de la Ley Nº 1626/00 deviene inconstitucional por atentar contra los principios consagrados por la Ley Fundamental del Estado paraguayo, ya mencionados. Además de éstos, si admitiéramos que la condición de jubilado restaría al ciudadano paraguayo la posibilidad de trabajar en la función pública tendríamos que admitir la posibilidad de una discriminación, totalmente repudiada por el sistema constitucional que rige en nuestro país.

Por otro lado, si interpretamos la norma cuestionada desde el punto de vista que la misma se basa en la prohibición legal de la doble remuneración, surge que de esta disposición subyace una prohibición de percibir en forma conjunta el haber jubilatorio y el salario que corresponde al caso para el cual ha sido contratado.

De acuerdo con autorizadas opiniones doctrinarias de tratadistas de Derecho Administrativo cabe puntualizar que el haber jubilatorio no es un favor que hace el Estado; es una devolución de los aportes que el funcionario ha hecho durante todo el tiempo que se halla establecido en la Ley. No es una remuneración o salario que el jubilado percibe por trabajos realizados. Es considerado simplemente como una deuda el Estado tiene con el funcionario que ha pasado de la actividad a la pasividad".

"El Art. 105 de la Constitución prohíbe la doble remuneración del funcionario público al establecer que ninguna persona podrá percibir como funcionario público, más de un sueldo o remuneración simultáneamente, con excepción de los que provengan de la docencia. La norma constitucional mencionada es sumamente clara y no ofrece ninguna duda. Pero se refiere a la doble remuneración del empleado público en servicio activo y no pasivo (jubilado), estableciendo en forma precisa una excepción al referirse al salario que provenga de la docencia".

"Ahondando más, el referido artículo 16, inc. f) es conculcatorio del Art. 109 de la Constitución, en razón de que la jubilación constituye un patrimonio del jubilado con carácter vitalicio y ninguna autoridad puede privar de este beneficio, salvo la excepción expresa de la mencionada norma constitucional".

"Con referencia a lo expresado sobre la doble remuneración, cabe destacar que la Corte Suprema de Justicia ya se expidió con respecto a este tema, a través del Acuerdo y sentencia Nº 554 de fecha 07 de setiembre de 2001 y las que se emitieron posteriormente con referencia a la misma cuestión."

"En estas condiciones, soy de parecer que corresponde hacer lugar a la acción promovida y declarar la inconstitucionalidad de la norma del Art. 16, Inc. f) de la Ley Nº 1626/00".

"Por último, me considero en el deber de expresar que, conforme a una consideración de carácter eminentemente subjetivo, tengo el convencimiento de que la jubilación debe ser considerada como un mérito especial para el interesado en retornar a la función pública. En efecto, si ha desempeñado el cargo por todo el tiempo que la ley establece –30 o 40 años de antigüedad- para la obtención del citado beneficio, sin ninguna observación ni sanción, será indispensable concluir que se trata de un buen funcionario, idóneo, trabajador y honesto. De esta manera, resultará que el ciudadano que ostente la

condición de jubilado, estará más que en óptimas condiciones para acceder al cargo dentro de la función pública. Es mi voto."

2) "Acción de Inconstitucionalidad en el juicio: Ana Ignacia Ochoa Barreto, c/ Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa de fecha 22 de junio de 1909", año 1996, expediente Nº 81, de la misma Sala Constitucional. Acuerdo y Sentencia Nº 554 del 7 de setiembre de 2001.

En el mismo sentido el Ministro de la Corte Suprema de Justicia, Dr. Carlos Fernández Gadea, en los autos mencionados, expresó:

"Que el beneficio jubilatorio se adquiere luego de largos años de servicios prestados durante los cuales se han hecho los aportes pertinentes y haber cumplido los años de edad exigidos. Todos estos requisitos deben ser satisfechos de acuerdo a la ley que rige la materia para que pueda ser acordado este beneficio social".

"El Art. 105 de la Constitución en verdad prohíbe la doble remuneración del funcionario público al establecer que ninguna persona podrá percibir como funcionario público, más de un sueldo o remuneración simultáneamente, con excepción de los que provengan de la docencia. La norma constitucional mencionada es sumamente clara y no ofrece ninguna duda. Pero se refiere a la doble remuneración del empleado público en servicio activo y no pasivo (jubilado), estableciendo en forma precisa una excepción al referirse al salario que provenga de la docencia".

"Que, en relación al reclamo formulado por la accionante cabe expresar que si la Constitución Nacional (Arts. 88 y 102) garantiza a todos los habitantes de la República la no discriminación entre los trabajadores ni hace ninguna distinción entre los funcionarios activos o pasivos, el Art. 251 de la Ley de Organización Administrativa al establecer la opción y consecuente prohibición para los jubilados que nuevamente son contratados en la función publica, viola precisamente estas libertades ya que obliga al jubilado al cumplimiento de aquella opción que por lo demás es injusta e inconstitucional".

"Que esta disposición legal tiene además las características propias de la facultad abusiva del Poder Público cuando dispone del haber jubilatorio dándole un ropaje de opción al jubilado cuando que en realidad es una obligación que en muchos casos ha impuesto coercitivamente en forma arbitraria sin darle oportunidad de defensa alguna al afectado o beneficiario del haber jubilatorio".

"Que, en mi opinión el Art. 251 cuestionado viola los Arts. 46 y 47 de la C.N. al establecer un trato diferente para los funcionarios jubilados cuando que la propia Carta Fundamental dispone el trato igualitario para las personas que habitan el territorio de la República".

"Que el referido artículo en mi concepto es conculcatorio del Art. 109 de la C. N. en razón de que la jubilación constituye un patrimonio del jubilado con carácter vitalicio, y ninguna autoridad puede privarle de este beneficio, salvo la excepción expresa de la mencionada norma constitucional".

Conclusiones

No existe doble remuneración porque el Art. 105 de la C N es claro y no ofrece dudas, pues, se refiere al empleado público en actividad y no al jubilado o persona en situación pasiva.

Pretender interpretar el haber jubilatorio como remuneración que percibe el funcionario en Servicio Activo es desnaturalizar y torcer la letra clara y el sentido correcto que le brinda la citada norma constitucional.

Por lo demás, el haber jubilatorio no consiste en un favor que hace el Estado al funcionario que prestó servicios por los años que la ley exige. Por el contrario, constituye una devolución de los aportes que el funcionario ha hecho durante todo el tiempo de la prestación de sus servicios. Por consiguiente, no es una remuneración o salario que el Jubilado percibe por trabajos realizados. Más bien es una deuda que contrae el Estado con aquella persona que ha pasado de la actividad a la pasividad.

Estas conclusiones se hallan sustentadas en la Constitución Nacional, las leyes y en fallos reivindicatorios dictados por la Corte Suprema de Justicia, cuyas copias se adjuntan.

LIBERTAD DE PRENSA Y SU EJERCICIO ABUSIVO COMO FUENTE DE RESPONSABILIDAD

Por Carmelo A. Castiglioni (*)

I. Introducción

Una cuestión recurrente en nuestro país es el manejo discrecional de la información por parte de algunos medios de prensa, que escudado en la libertad de prensa dañan la imagen de los funcionarios públicos y especialmente de los jueces, cuando la sentencia o los actos administrativos no se adecuan a sus intereses. Lo hacen generalmente, a veces, amparado en el error, pero también en la ignorancia de sus operadores periodísticos la que también se subsume en el error. Sin embargo, muchas otras veces lo hacen con malicia, al presentar la noticia o la información omitiendo parte de ella, o distorsionándola ex profeso. A partir de esto es importante reflexionar sobre el alcance de la libertad de prensa y su efecto jurídico como utilización irresponsable para dañar la imagen de las personas. La causa de estos excesos se sucede porque se percibe al valor de la libertad de prensa como un derecho absoluto. Pero la libertad de prensa tiene límites en dos Art. constitucionales: el 26 y 27, en donde están demarcadas, por una línea muy sutil es cierto, el límite a la libertad de prensa pero que muchos creen que cuando se traspasa dicha línea ya tiene un carácter de censura, que es lo contrario a la libertad de prensa. La censura y la limitación constitucional a la libertad de prensa tienen presupuestos diferentes. La censura es una limitación a la libertad de prensa que es ilegítima pues se sustenta en factores políticos, económicos, morales, o de

(*) Profesor Asistente de la materia de Derechos Intelectuales en Facultad de Derecho de la UNA, Profesor del curso de Pos grado de la Carrera de derecho en la Universidad del Norte, Actual miembro del Tribunal de Apelación Civil y Comercial Quinta Sala de la Capital.

otras índoles pero cuya característica principal es que no afecta ningún derecho subjetivo en forma personal. En tanto que la limitación constitucional es puntual, legítima, legal, y afecta un derecho subjetivo que esta bajo la guarda de las normas constitucionales y tienen el mismo rango o jerarquía que la de libertad de prensa.

Para resolver esta cuestión de deformación en la presentación de la noticia o de la información en perjuicio de jueces y funcionarios, debemos tener presente que la jurisprudencia tiene la tendencia de prevalecer la libertad de prensa, en perjuicio de los otros derechos, mostrándola como un derecho absoluto en perjuicio de la limitación constitucional expresamente establecida. Lo peor, es que esa libertad de prensa sin límite ocasiona un poder de hecho que, cuando es mal administrada, tiene ha influir sobre la imparcialidad del juez por la presión que surge de manipulación de la opinión pública. No puede pasar desapercibido que los medios de prensa responden a intereses de sectores económicos y políticos, entonces, cuando la sentencia de un juez o el acto de un funcionario no se adecua a esos intereses, alevosamente lo presenta ante la opinión pública de una manera que perjudica su imagen, su honorabilidad y la de su familia y la de su entorno cercano. Es cierto que la crítica a los fallos es libre pero lo que no es libre es deformar el argumento de un fallo el fundamento de un acto administrativo para denigrar a un funcionario o a un juez. Pero, en lo que nos importa principalmente, nuestra reflexión esta proyectada en el perjuicio que ocasiona la prensa en la imagen del juzgador cuando manipula tendenciosamente la información para presentarle al funcionario o al juez como un corrupto por el argumento de sus fallos..

Precisamente, estas ideas introductorias son más que nada para mostrar la necesidad de frenar ese poder omnímodo de la prensa cuando actúa en forma irresponsable, que denostando contra los funcionarios o jueces, se yergue como un súper poder jurisdiccional y como que tiene la verdad absoluta pero que cuando no se adecua a esos intereses que es su verdad lo presenta al juez como un ser despreciable ante la opinión pública.

Creemos que la libertad de prensa es esencial en un estado de derecho. Eso no se discute y no estamos contra la libertad de prensa. Al contrario la defendemos al decir que debe ser responsable. Creemos que la libertad de prensa debe sustentarse en una actitud responsable que no denigre a las personas con infundios solo porque un acto administrativo o jurisdiccional no responde a sus intereses, puede criticar incluso pero para ello no debe esconder el fundamento que critica. El derecho, como norma de convivencia debe en-

contrar el camino para equilibrar estos desmanes de algunos medio de prensa y lo debe hacer interpretando las normas constitucionales en su integralidad. La jurisprudencia no debe sacar de contexto la norma de libertad de prensa para darle un valor absoluto que no puede tener ni debe tener amparo en la libertad de prensa sin destruir con ello la propia democracia que el fundamento para proteger la libertad de prensa.

Pero, cómo podría frenarse este desquicio en el manejo de la información judicial o de las opiniones periodísticas, cuando dañan inmerecidamente al juez o al funcionario? ¿Es suficiente decir que por ser un servidor publico esta expuesto a ello y debe soportarlo. La respuesta evidente es que debe replantearse la interpretación de las normas constitucionales para nivelar los valores que amparan y regular la responsabilidad civil, e incluso la penal, de aquellos que abusan de la libertad de prensa para dañar la imagen de la gente con su exceso y equilibrar los derechos para que sean armónicos tanto la libertad de prensa como aquellos otros que amaran derechos subjetivos de rango constitucional, que son rebasados por la libertad de prensa.

El problema es que se ha exacerbado la libertad de prensa como un valor del cual emana un derecho absoluto en contra y desmedro de los otros derechos subjetivos y, entonces, se debe soportar toda clase de manejo en la noticia falsa o tendenciosa, para el que el derecho de replica o de rectificación es insuficiente para remediar el perjuicio en la imagen de aquel dañado con la misma.

A este respecto este trabajo pretende ser una breve reflexión sobre la libertad de prensa, y el ejercicio abusivo de este derecho por los medios periodísticos y la aplicación de la real malicia con relación al juez.

Lo que planteamos concretamente en este trabajo es que, es posible reconocer como acción civil ordinaria el derecho a obtener la declaración jurisdiccional del ejercicio abusivo de la libertad de prensa, cuando se supera el límite señalado en la constitución nacional. También nos ocuparemos brevemente de aquella doctrina que considera inaplicable el ejercicio abusivo del derecho como la que sostiene Atilio Alterini. Haremos algunas consideraciones respecto de la Real Malicia como criterio de aplicación en la libertad de prensa. Por último planteamos que en nuestro derecho no debería tener cabida el criterio de la *real malicia* cuando el error invocado ocasiona un daño desproporcionado al funcionario o cualquier ciudadano por un error de la prensa, aunque no haya malicia.

II. La libertad de prensa no es un derecho absoluto y sin contrapeso

Como una idea inicial del cual debemos partir y que debe quedar claro es que la libertad de prensa no es absoluta. En el derecho no existen derechos subjetivos absolutos, incluso la vida, que es el valor más importante, es un valor relativo en el derecho y, entonces, la libertad de prensa no puede salir de esa regla, por ende es un derecho relativo, lo cual supone que es un derecho con límite en otros derechos.

Pero si alguien dudara sobre ello, nuestra propia Constitución Nacional establece clara y expresamente que la libertad de prensa es un derecho con límite en otros derechos. El Art. 26 de la Constitución aclara en su enunciado que "Se garantizan la libre expresión y la libertad de prensa, sin censura alguna, **sin más limitaciones** que las dispuestas en esta constitución". O sea, la Constitución Nacional al utilizar la expresión "sin más las limitaciones que las dispuestas en esta Constitución", deja claro que la libertad de prensa es un derecho con límite en otros derechos. Debe quedar entendido que ese limitación solo es la que establece la propia Constitución y, entonces, no puede establecérselo por ley o de otra forma que no sea la Constitución Nacional. Empero, debe entenderse que la otras limitaciones se refieren a los otros derechos constitucionales que se le contraponen a la libertad de prensa y así debe entenderse al interpretar esta norma.

III. La prensa actúa con malicia cuando deforma el fallo que comenta

Una publicación es *maliciosa* cuando distorsiona malintencionadamente los hechos, sea *al omitir o cambiar el sentido* de los *argumentos jurídicos del hecho o del fallo o del acto administrativo que comenta,* a sabiendas de que hace mal con ello.

Desde luego compartimos el criterio de que la libertad de prensa no puede ocasionar responsabilidad por el simple error. Pero no compartimos el criterio de la jurisprudencia norteamericana que pretende salvaguardar el error en el entendimiento de "*una manifestación errónea es inevitable en el debate libre y debe ser protegida par que exista el margen de respiro - The breathing space", que la libertad de prensa necesita para existir*" (Luis María Desimoni). Nuestro ordenamiento exige que el error es exonerable cuando existe razón para errar y no libera de responsabilidad cuando existe negligencia imputable, que es el criterio que debemos prevalecer. Desde luego, nuestro Código Civil en el Art. 289 sabiamente dispone que, el error no perjudica cuando ha

habido **razón para errar**, por lo que resulta innecesario recurrir a la doctrina de la real malicia para establecer el amparo de la libertad de prensa cuando sin negligencia imputable yerra el medio de prensa. Sin embargo, no puede ser muy tuitivo el criterio de la excesiva protección, cuando se lesiona un derecho ajeno con el simple yerro y se ocasiona un daño desproporcionado. Debe existir un criterio de equidad y ya no puede ampararse la libertad de prensa en aquello de ha habido razón para errar o aquella de la doctrina de la real malicia que exonera de responsabilidad civil al medio de prensa cuando no hay malicia. Se entiende que actúa con malicia, como lo dice la Corte Americana en el caso Geffrey M. Masson Versus New Magazine, que es tal, cuando "**la publicación de una afirmación con conocimiento de su verdad o su falsedad o el temerario destierres acerca de su verdad o falsedad**". Queda claro entonces que el criterio de la real malicia no puede amparar la libertad de prensa cuando el efecto del error es exagerado. Es suficiente tener en cuenta el daño. El yerro también debe generar responsabilidad cuando hay una negligencia imputable y esta sea grave o desproporcionada.

IV. ¿La presentación deformada de una información relacionada a una persona, por ese solo hecho lesiona la imagen de la misma por su proyección a la opinión pública?

Cuando se lesiona los otros derechos constitucionales, como el derecho a la imagen o a la intimidad, o al honor, que tiene resguardo constitucional, entonces, debe entenderse que se *rebasa el límite de la libertad de prensa* y el perjuicio que ocasiona a la imagen por la presentación deformada de la información, debe generar responsabilidad. Pero debe entenderse que hay malicia cuando perjudica el derecho de identidad e de imagen cuando se *altera el argumento del fallo a través de la ocultación o parcialización de los hechos*, presentándolo así de una forma diferente a la es realmente. La información o noticia inexacta, agraviantes o que afecten a la intimidad de las personas *ya no deben ampararse en la libertad de prensa* por que ya superan los limites a la libertad de prensa y el daño a la imagen también es un derecho que debe protegerse.

Es cierto que Art. 26 C.N. dispone como criterio y regla general la *libertad de prensa* que se da como el derecho de informar libremente, pero en el apartado siguiente de la misma norma se agrega que esa ***libertad de prensa esta limitada*** por las otras disposiciones constitucionales y debe entenderse así con aquellas que resguardan la dignidad de las personas que es objeto de protección constitucional y por ende entra dentro de la limitación. De conformidad a la norma constitucional citada *existe libertad de prensa*, pero esta es

relativa., y no por ello hay antinomia en la norma constitucional citada, sino que, más bien, ésta debe entenderse que la libertad de prensa no es un salvoconducto para agraviar la dignidad de las personas y que debe darse responsablemente. La libertad de prensa debe ser el ejercicio responsable para informar, pero siempre ajustándolo al cumplimiento de la ley y a la propia Constitución Nacional pero esencialmente no presentando noticias falsas o alterando los hechos en su presentación. *Dar una noticia inexacta o agraviante y sin fundamento no es libertad de prensa*. Presentar una noticia falsa o alterada no puede beneficiarse con la tutela de la libertad de prensa más aun cuando con ella se perjudica a alguien y si lo hace debe responder civilmente por esta conducta antijurídica. La trasgresión jurídica, en este caso, en este caso se da cuando no respeta la dignidad de la persona, a través del falseamiento malicioso de la información y así el demandado ha abusado de la libertad de prensa, por *haber rebasado* el límite dispuesto en la propia Constitución Nacional y en el Pacto de San José de Costa Rica, en cuanto al amparo de la dignidad o bienes de las personas.

La ocultación maliciosa de la información, de por si, es también una falsedad o *noticia inexacta* que no puede justificarse como libertad de prensa, que para ser tutelado como un derecho debe darse como una publicación responsable.

V. La libertad de prensa no es de uso discrecional de los medios sino es un acto reglado por imperio de la Constitución Nacional

La libertad de prensa es un criterio de convivencia que no es de uso discrecional por los medios periodísticos. La libertad de prensa es un derecho reglado por la propia Constitución Nacional, y la falta a estas reglas limitativas es una conducta antijurídica, porque es una falta al deber de ajustar su conducta a la limitación constitucional.

VI. La libertad de prensa no puede dar el derecho a ejercerla abusivamente

Es pertinente referirnos al pensamiento del Convencional Constituyente Miguel Abdón Saguier, quien dijera "*desde el punto de vista exclusivamente normativo, la libertad es el derecho que tenemos de hacer lo la ley nos faculta, en ese sentido creo que lo mas conveniente hubiera sido agregarle a ese articulo a ese articulo la disposición que aparece como nº 38 que dice "nadie esta obligado a hacer lo que la ley no manda, ni privado de los ella no*

prohíbe". De esto surge, desde luego, que la libertad tiene su limitación no solo en la ley sino en el derecho de tercero. La libertad absoluta no existe. En un sistema de convivencia social, existe libertad reglada y la limitación de esa libertad esta en la ley y, por ende, en el derecho de tercero. La propia Constitución Nacional en el Art. 27 complementa la idea de que la *libertad de prensa* debe responder a un criterio de respeto a los demás, especialmente cuando dispone que "*no se admitirá la prensa carente de dirección responsable*". O sea, (por contrario sensu) en el Art. 27 de la propia Constitución Nacional se dispone que "*no se admitirá la prensa* (…) *irresponsable*". La libertad de prensa debe darse dentro de un marco de responsabilidad y no en una anarquía donde la dignidad de las personas dependa del buen humor de los directores de prensa o de los periodistas. Por otra parte, el hecho de que las publicaciones no tengan censura previa, no significa decir que la prensa ha sido excluida de las responsabilidades ulteriores que le correspondan, porque el Art. 27 C.N. establece expresamente que *no se admite la prensa irresponsable*. Debe entenderse que es irresponsable la prensa que omite, o deforma un hecho, y aunque no lo haga con malicia, debe responder por ese hecho cuando perjudica a alguien y no puede ampararse en la razón para errar

VII. La teoría del abuso de derecho es aplicable al caso cuando se supera el límite constitucional

La teoría del abuso del derecho es aplicable al caso, puesto que la esencialidad de la libertad de prensa como derecho, no autoriza a deformar la noticia o tampoco dar noticias falsas o agraviantes con los cuales se supera el estándar establecido como libertad de prensa. El criterio de libertad de prensa como estándar implica necesariamente un ejercicio responsable, el cual es la presentación de la noticia veraz y el no ajustarse a la veracidad y perjudicar derecho de terceros hace posible superar el limite que al rebasarlo lo convierte en ejercicio abusivo del derecho.

La teoría del abuso del derecho esta incorporado positivamente en nuestro derecho positivo en el Art. 372 del Código Civil, el cual establece que "*los derechos deben ser ejercidos de buena fe. El ejercicio abusivo del derecho no esta amparado por la ley y compromete la responsabilidad civil del agente por el perjuicio que cause, sea cuando lo ejerza con intención de dañar aunque sea sin ventaja propia o cuando contradiga los fines que la ley tuvo en mira a reconocerlos. La presente disposición no puede ejercerse (…) discrecionalmente*.

La doctrina define en las palabras de Milivoie Markovirh, citado por Carlos Hugo Mendoza M. como "*aquel ejercicio de un derecho abusivo contrario a los principios fundamentales del derecho que, al mismo tiempo, es generador de un perjuicio para otro*".

En el caso de la libertad de prensa, en la Constitución Nacional, al establecerse un límite a ese derecho se da el primer presupuesto para exista el ejercicio abusivo del derecho que es superar el límite fijado en la Constitución Nacional. Lo importante es que se supere el límite objetivo, que se da en este caso al dañar otros derechos subjetivos constitucionales y, por tanto, ya se sustrae de cualquier análisis doctrinario, pues es abusivo la trasgresión a ese límite que esta dada como información inexacta, agraviante, con el que se lesiona el derecho a la imagen de las personas. Además la libertad de prensa no es un derecho absoluto. No existe derecho absoluto y todo derecho esta limitado por el derecho de los demás. Por otra parte se dan también los otros presupuestos cual es el dañar la imagen de una persona. Y como nos señala Carlos Hugo Mendoza Mendoza, como tercer presupuesto, la desviación del ejercicio de un derecho de su función social. Esto último desde luego se da cuando esa libertad de prensa se aparta de la verdad, como sucede cuando se altera o distorsiona la noticia, pues la función social de la libertad de prensa es garantizar la libre información pero ajustándolo a la verdad.

Cuando existe este exceso, creemos que es posible la declaración jurisdiccional del ejercicio abusivo de la libertad de prensa, dado que la regla general es que se puede publicar todo y de todo. Pero en el Artículo 26 de la Constitución Nacional en cuanto a ese derecho dispone que "*sin más limitaciones que las dispuestas en esta Constitución*". O sea la libertad de opinión y de publicarla esta limitada por las otras disposiciones que prevé la Constitución Nacional. O sea, la libertad de prensa como derecho no absoluto, entonces, cuando se rebasan los límites del ejercicio responsable, se está ante un ejercicio abusivo de la misma. Cuáles son esas disposiciones que limitan la libertad de opinión y de prensa. En primer lugar lo que establece el Art. 25 C.N. al disponer que *toda persona tiene derecho (…) a la formación de su propia identidad e imagen*". Esta norma constitucional puede ser agredida con la publicación falsa o deformada. Y así lesionar la propia identidad y la imagen de las personas. También esta limitada la libertad de prensa por el Art. 33 C. N. al establecer que "*se garantiza el derecho (…) de la dignidad y de la imagen (…) de las personas.* De esto se deduce que la regla general es la libertad de prensa pero que la dignidad e imagen de la persona es otro derecho que encuadra dentro de la limitación constitucional, y le exige una información veraz y, por tanto, no la noticia o información no debe ser mutilada o

parcializada para perjudicar a alguien. ¿Pero, por qué decimos que hay ejercicio abusivo del derecho? Lo decimos porque la libertad de prensa tiene "*limitaciones que las dispuestas en esta Constitución*". El abuso del derecho, según el maestro Frescura y Candia se da cuando "*sin necesidad y con la intención de dañar a otro, lo desvía excediendo los limites fijados por el fin en virtud del cual ha sido conferido*". En este caso el límite es el rebasamiento de la prensa responsable, cuando perjudica a alguien en particular.

VIII. La esencialidad del derecho no puede exonerar la aplicación del ejercicio abusivo del derecho

Algunos sostienen, como Atilio Alterini, que no es aplicable como limite a la libertad de prensa el criterio del ejercicio abusivo del derecho en la libertad de prensa, aduciendo su carácter esencial. Eso es equivalente a decir que la libertad de prensa es un derecho absoluto. Esta errado el respetable maestro argentino al sostener esto, porque todos los derechos constitucionales que desde luego tienen su fuente y en los principios jurídicos que como tales sostienen el ordenamiento jurídico porque son verdades apriorísticas que no requieren demostración. La libertad de prensa no esta dada para aniquilar derechos sino para resguardarlos.

IX. La acción para pedir la declaración del ejercicio abusivo de la libertad de prensa tiene su fuente en la propia Constitución Nacional en el artículo 26 de la misma

Ya hemos dicho que existe un limite de la libertad de prensa en el Art. 26 de la Constitución Nacional y, entonces, el derecho de libertad de prensa o derecho de informar, no es absoluto y, como tal, es abusivo ese ejercicio cuando perjudica otro derecho constitucional y así rebasa los limites que señala la Constitución Nacional y que puede resumirse en la afectación del honor, el derecho a la identidad e imagen, como consecuencia de una información inexacta, agraviante o que afecte la intimidad. El juez, puede declarar la existencia de ese ejercicio abusivo de la libertad de prensa e imponer responsabilidad civil en cuanto a ello.

X. Existe ejercicio abusivo de la libertad de prensa cuando la publicación contiene una falsedad que perjudica el honor y la imagen de la persona

El ejercicio abusivo del derecho se da cuando se ha extralimitado en el

derecho a la libertad de prensa, al presentar deformada la información respecto de la sentencia que fue objeto de comentario periodístico y ello es suficiente para que así lo declare el juez y establezca la responsabilidad civil del medio de prensa.

IX. La acción para pedir la declaración del ejercicio abusivo de la libertad de prensa tiene su fuente en la propia Constitución Nacional en el artículo 26

Ya hemos dicho que existe un límite de la libertad de prensa en el Art. 26 de la Constitución Nacional y, entonces, el derecho de libertad de prensa o derecho de informar, no es absoluto, y, como tal, es abusivo cuando ese ejercicio perjudica otro derecho constitucional y rebasa los limites que señala la Constitución Nacional en los otros derechos subjetivos y que puede resumirse en la afectación del honor, el derecho a la identidad e imagen, que como consecuencia de una información inexacta, agraviante o que afecte la intimidad. El juez, puede y debe declarar la existencia de ese ejercicio abusivo de la libertad de prensa e imponer responsabilidad civil en cuanto cuando se sobrepase el límite señalado en la Constitución Nacional y desde luego genera responsabilidad civil a raíz de ellos.

XII. La doctrina de la real malicia y su aplicación a este caso

La doctrina norteamericana a través de la Corte Suprema de ese país a sentado el precedente de que los funcionarios públicos no pueden ampararse en la limitación de la libertad de prensa, cuando se trata de un error o una información falsa proveniente de un error, salvo que este demuestre la real malicia. En nuestro ordenamiento jurídico la igualdad ante la ley no puede crear una discriminación a través de la jurisprudencia, pero, aun en el caso que se acepte esa doctrina como vigente para nuestro país, pensamos que la *negligencia imputable* es un criterio más equitativo que el de la *real malicia* para sustentar la responsabilidad del medio de prensa.

XIII. El derecho de replicar no exonera de la responsabilidad civil cuando hay exceso

El derecho constitucional que estableced el derecho de replica o de rectificación, no es óbice para establecer la responsabilidad cuando existe un ejercicio abusivo por parte del medio de prensa. La misma Constitución Nacional dispone que el derecho de replicar o rectificar no perjudica el derecho

de pedir indemnización cuando existe ejercicio abusivo en la libertad de prensa.

XIV. Daño moral se produce por el ejercicio abusivo de la libertad de prensa

En resumen, el daño moral es automático, cuando se rebasa la libertad de prensa por el ejercicio abusivo de la misma y el medio de prensa debe responder por ello.

XV. Algunas conclusiones

a) La libertad de prensa no es un derecho absoluto ni superior jerárquicamente a otros derechos constitucionales.

b) El rebasamiento del límite constitucional da derecho a pedir al órgano constitucional una declaración del ejercicio abusivo de la libertad de prensa.

c) El límite a la libertad de prensa esta expresamente establecido su existencia y la Constitución Nacional lo señala en los otros derechos que garantiza.

d) En el exceso, como la distorsión o el ocultamiento sea o no malicioso, se justifica para declarar su ejercicio abusivo a partir de que se demuestre: 1) el daño, 2) la superación del limite objetivo que son los otros derechos rebasados, 3) la superación de la función social de la libertad d prensa.

e) El criterio de la Real Malicia no debe ser óbice para responsabilizar al medio de prensa cuando existe perjuicio por error por negligencia imputable y en ese caso no es necesario demostrar la real malicia.

EL PLAN DE EXPOSICIÓN DE UNA OBRA JURÍDICA

Por José Manuel Reyes Tello (*)

El plan de exposición de una obra jurídica debería responder a los siguientes principios: a) integralidad; b) progresividad; c) subordinación; y d) proporcionalidad.

Lo expresado no importa decir sin más que cualquier trabajo que no se ajuste a este esquema resultará descalificado: nada de eso, somos plenamente conscientes de las limitaciones que tienen tales postulados y nos apresuramos a señalar que ciertas obras no pueden sino muy difícilmente adaptarse a ellos. Empero, en la gran mayoría de los casos, el respeto a tales principios contribuirá a facilitar planes coherentes, lo que se traducirá en un mejor aprovechamiento del trabajo del estudioso.

a) INTEGRALIDAD. Según el principio de integralidad, un plan de trabajo debe cubrir la totalidad de la cuestión que se investiga, lo que se visualiza en el título asignado a la disertación. Ello implica decir que debe existir una correspondencia absoluta entre la oferta científica que se formula en el título de la obra, y el contenido real de la disertación que se concreta en el texto escrito.

Es decir, la estructura proyectada no debe contener vacíos o lagunas en el tratamiento de los temas sin razones que, de no resultar evidentes, deben

---

(*) Licenciado en Geografía e Historia. Universidad Complutense de Madrid, (1976). Profesor agregado de Geografía e Historia en la Universidad Complutense de Madrid (1978). Director Cursos de Metodología de la Investigación Científica y Didáctica Universitaria de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales UNA, (1999 al 2005).

explicitarse. Tampoco debe deslizarse en el tratamiento en profundidad de temas conexos que desviarían la atención del lector llevándolo hacia cuestiones ajenas al propósito del estudio.

El principio se aplica tanto a la obra como unidad dialéctica mayor como a cada una de las divisiones y subdivisiones inferiores que la conforman, hasta las de menor rango. En éstas, cada punto subordinado debe tratarse como una unidad relativa que debe bastarse a sí misma, de modo tal que resulte analizado de manera completa, sin repetir consideraciones que se formulan en otra parte, a la cual puede y debe remitirse sin hesitaciones en caso de ser necesario. Un plan integral debe evitar reiteraciones inconducentes; cuando con otros o similares términos, desarrolla más de una vez una cuestión, revela el desorden de su contenido.

El defecto resulta frecuente siempre que se trata de comparar dos o más instituciones o sistemas entre sí. Un autor desprevenido supondría «lógicamente» que el procedimiento impone el análisis sucesivo de cada una de las instituciones o sistemas estudiados, para luego exponer las similitudes y diferencias. Este plan, sin embargo, es el peor que podríamos concebir, y sería imposible evitar las repeticiones entre la parte puramente descriptiva y la propiamente comparativa. Ante un tema de esta naturaleza lo lógico sería, una vez desarrollados los aspectos comunes de las instituciones estudiadas en los capítulos generales, desarrollar cada uno de los aspectos objeto de comparación en los capítulos siguientes, en los que se irían subrayando las similitudes y las diferencias, Tomemos como ejemplo un hipotético estudio sobre las facultades de los órganos de las sociedades comerciales: no tendría mayor sentido analizar en capítulos separados las facultades de las sociedades colectivas, de responsabilidad limitada, en comandita por acciones, anónimas, etc., para luego establecer una comparación entre ellas. A nuestro juicio, debería encararse en uno o más capítulos generales la función del órgano de las sociedades y la naturaleza de sus facultades como representante de la persona ideal, para luego analizar en capítulos sucesivos cada aspecto en particular, tales como la composición del órgano, formas de representación, poderes de ley y contractuales, responsabilidad ante los socios y terceros, naturaleza del vínculo, formas de retribución, etcétera. Ello permitiría examinar simultáneamente cada uno de los aspectos en cada sociedad, al tiempo que extraer conclusiones de validez general.

El principio tiene una particular vinculación con la formulación de los “intitulados” de la obra, y con cada una de sus subdivisiones, tema al que remitimos.

b) PROGRESIVIDAD. Según el principio de la progresividad, la obra científica debe desarrollarse en una secuencia de orden lógico en virtud del cual se irán concatenando los distintos temas de manera que conducirán al lector, paso a paso y por etapas sucesivas en el razonamiento, hasta la conclusión postulada. De esta manera cada desarrollo introducirá el siguiente hasta llegar a la conclusión final.

Este orden normalmente resultará de la mayor o menor amplitud de las cuestiones que se tratan, de manera que los aspectos más generales aparezcan en la planificación antes que los particulares. Una obra histórica, por ejemplo, podría desarrollar de manera progresiva un orden exclusivamente cronológico como otra de carácter descriptiva, un orden espacial o topográfico. Empero, por lo general en las obras jurídicas el principio de la progresividad corresponderá a la propia amplitud lógica de cada uno de los temas tratados.

En principio, podría siempre establecerse una gradación de mayor a menor en el flujo argumental. No se trata aquí, por lo menos en términos relativos, de la importancia de cada uno de los temas, sino de la amplitud del contenido de las consideraciones, que resulta de su propia naturaleza.

Los temas generales, que se vinculan con los aspectos menos específicos de problemas o instituciones considerados, deberían preceder en el discurso a los temas menos amplios en razón de que estos aspectos genéricos deberían resultar conocidos por el lector sistemático antes de abordar los aspectos más particulares. Este esquema “de mayor a menor” es de fundamental importancia, pues debe aplicarse, mutatis mutandi, tanto al plan general como al desarrollo particular de cada una de sus partes.

Ello no quiere decir que la secuencia deba ser rectilínea o que exista “un solo” orden lógico al que deba ajustarse el jurista: nada de eso. Se trata de que los distintos aspectos considerados respondan a una secuencia racional progresiva que puede ser múltiple. Valga un ejemplo: en un hipotético estudio sobre “delitos contra la Administración Pública” resultaría indiferente que el análisis de cada uno de los tipos penales se ajustara al orden con que han sido tratados por el Código Penal u otro vinculado con la naturaleza de los bienes jurídicos tutelados, lo que llevaría a considerar las figuras penales en una secuencia distinta.

En función de lo expresado, por lo común en la primera parte o primeros capítulos se irán desplegando temas amplios, como definiciones, conceptos, naturaleza jurídica, finalidad, eventualmente la noticia histórica, y que

pueden exponerse bajo la rúbrica de “nociones generales”. En las partes o capítulos que le siguen deberían tratarse las cuestiones más concretas, tales como sujetos, elementos, análisis de la normativa positiva, órganos de aplicación, lo contencioso con especial referencia a las soluciones aportadas por la jurisprudencia en cada circunstancia.

No todos los trabajos estarán dotados de estos análisis. Así, por ejemplo, según cuál sea la idea directriz, podría resultar fundamental un estudio histórico que podrá echar luz sobre una institución o problema tratado y en otros casos será totalmente superfluo. En algunas circunstancias se deberá incursionar en temas filosóficos mientras que en otras el marco doctrinario no requiere precisarse. En ciertas situaciones, sobre todo cuando se postulan reformas legislativas, el análisis de la normativa extranjera podría resultar necesario, en tanto será optativo cuando se desarrolla en una óptica exclusivamente nacional.

La estructura de un plan así concebido debe ir llevando progresiva secuencialmente al lector, por medio de cada una de sus rúbricas, hasta la conclusión postulada. Es claro que tal esquema solo podrá terminarse al dar por finalizada la obra, ya que, según lo dijimos, el plan de exposición puede y debe modificarse una y otra vez en busca de un desarrollo más completo y armónico.

c) SUBORDINACIÓN. El principio de subordinación se vincula de manera estrecha con los anteriormente analizados principios de integralidad y progresividad. En virtud de él, los temas de similar generalidad relativa deben estar tratados al mismo nivel con una división de rango equivalente. Es decir, los grandes temas deben ocupar las divisiones mayores como partes o capítulos, mientras que aquellos de menor amplitud deben ser considerados como divisiones de rango inferior dependientes del tema mayor de que forman parte, como secciones, puntos y parágrafos respetando siempre el principio de la progresividad.

En virtud de ello, un tema particular no podría subordinar un tema más genérico que lo comprende, sino lo contrario. El tema genérico o más amplio debe resultar siempre subordinante de los temas particulares o de menor amplitud que se conforman como un aspecto del anterior, según la propia secuencia lógica de la disertación. De esta manera, cada uno de los intitulados de mayor rango irá subordinando a otros temas menores hasta llegar a los de menor valor relativo.

La estructura debe responder rigurosamente a principios lógicos, de manera que cada punto del plan resulte claramente comprendido por el concepto que lo abarca. Para comprobar prácticamente la corrección del esquema se puede recurrir a un simple ejercicio dialéctico: cambiar el orden de los titulares con el propósito de verificar que el título de rango superior comprenda conceptualmente la totalidad de los desarrollados bajo rúbricas subordinadas, y que el orden en que se han colocado responda efectivamente a una secuencia progresiva. Reiteramos, debe existir siempre una perfecta correlación entre los títulos subordinantes y los subordinados, de manera que si alguno no corresponde a los otros, debe ser modificado, ampliando el ámbito conceptual del título superior, o restringiendo el del inferior. Para ello debe ponerse especial cuidado en no desarmonizar el equilibrio de las otras partes.

Toda división debe comportar, por lo menos, dos puntos subordinados, caso contrario no existirá subdivisión, sino el desarrollo de un único punto. Tomemos un ejemplo: si en un capítulo X, un punto hipotéticamente designado con el número 1 debiera ser dividido, los subpuntos debieran ser por lo menos dos: A y B, más —eventualmente-— otros designados como C, D, etcétera. Lo que bajo ningún concepto podría hacerse es tener un punto 1, al que se subordina solo un subpunto A y nada más, pasando seguidamente al siguiente punto identificado como 2. En tales supuestos, cuando un punto por su propia extensión no permite una subdivisión en por lo menos dos puntos subordinados de menor rango, pura y simplemente se suprime la subdivisión de rango inferior y el desarrollo se hace en la división superior.

Insistimos: a cada división, según resulte del carácter asignado por el estudioso (parte, capítulo, sección, subsección, punto. etc., debe corresponder un desarrollo de una cierta importancia relativa. Si los diversos elementos del plan se hallan dispersos en divisiones de valor desigual, el lector difícilmente podrá seguir el discurso; y

d) PROPORCIONALIDAD. En virtud del principio de proporcionalidad, el autor deberá concebir su plan de exposición, distribuyendo los temas de manera homogénea y armoniosa. En función de ello el plan deberá lucir como una estructura equilibrada en sus diversas partes, lo que deberá respetarse a lo largo de la obra sin que pueda alterarse en lo sustancial su secuencia.

Una vez determinado el esquema básico de la exposición el mismo criterio debe aplicarse a la totalidad del trabajo, al que debe considerarse una unidad dialéctica. Por ejemplo, si el autor, en función de las propias necesida-

des del tema, optó por exponer el trabajo en tres partes principales, divididas cada una de ellas en un cierto número de capítulos (identificados con números romanos: I, II, III, etc., los que a su vez se van a dividir en secciones (identificadas con un número arábigo: 1, 2, 3, etc.), divididas a su vez en subsecciones (identificadas con letras mayúsculas: A, B, C, etc.) y en puntos (identificados con una letra minúscula), el esquema debe visualizarse en todo el trabajo.

Lo expresado no importa decir, sin más, que algunas divisiones pueden hallarse en los capítulos más extensos y ausentes en los de menor desarrollo. Así, por ejemplo, podría suprimirse la división correspondiente a subsección, con lo cual la sección se dividiría directamente en puntos. Pero resultaría totalmente inadmisible que dos capítulos tuvieran dos estructuras sustancialmente diversas.

Una vez decidida la estructura básica de la obra y su nomenclatura, el principio debe aplicarse a rajatabla, sin que pueda alterarse este esquema unitario que le dará coherencia formal. Todas las partes de una extensión o importancia comparable deben ser tratadas desde el punto de vista de la planificación de una manera idéntica.

Es claro que muchas veces las exigencias de ciertos ternas requieren que algunas cuestiones de importancia tengan un desarrollo cuantitativamente limitado en una división de alto rango, de manera que nos hallaríamos ante el dilema de "diluir" un tema trascendente junto con otros a los que quedaría asociado o destacarlo atribuyéndole una división de rango superior (p. ej., un capítulo), para lo cual no habría demasiado material de exposición. No se trata, por supuesto, de "alargar el tema", con el exclusivo objetivo de llenar las páginas necesarias para justificar un capítulo. En tal caso, sin duda excepcional, se deberá pura y simplemente hacer el desarrollo que más se adapte a las necesidades, aun si el plan se presenta con un cierto y justificado desequilibrio.

En términos generales, y sin que ello implique no reconocer la existencia de justificadas excepciones el plan de exposición debe aparecer a los ojos del lector como un desarrollo proporcional, armónico y equilibrado en el número de divisiones y subdivisiones. Equilibrio relativo, valga la pena señalarlo una vez más. Un plan desequilibrado perturba la armonía de la obra y revela una presentación defectuosa, lo que implica sin más, que el estudioso debe proceder a su revisión antes de entregarlo al conocimiento del público o del tribunal examinador. (Herrera, Enrique. Práctica Metodológica de la Investigación jurídica, Ed. Astrea. Buenos Aires 1998).

EL INCUMPLIMIENTO DE LA OBLIGACIÓN TRIBUTARIA Y SUS CAUSAS

Por Marco Antonio Elizeche (*)

El objeto de todo sistema tributario, tanto en el aspecto jurídico, como técnico y administrativo es el cumplimiento voluntario de la obligación tributaria y por ende la optimización recaudatoria. Pero estos fines no siempre son fáciles de alcanzar. Muy al contrario, las anomalías, desniveles y asimetrías, tanto en lo que hace al factor humano en sí mismo, como las endemias socioeconómicas y las que hacen a la estructura del Estado, se presentan como verdaderos valladares para su logro.

Es así que de la simple observación de nuestra realidad en estos ámbitos y que embebe no solo a nuestro país sino a toda Latinoamérica, podríamos esquematizar las causas del incumplimiento de la obligación tributaria o de la evasión tributaria, que es lo mismo, con el siguiente cuadro:

SOCIALES:

Educación
Cultura
Información

ECONÓMICAS:

Altas tasas
Recesión económica

(**) Profesor Titular de Derecho Tributario de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción.

POLÍTICOS O ESTRUCTURALES:

Imagen del Estado
Corrupción
Impunidad
Deficiencia en los controles
Transparencia
Discriminación

CONTRIBUYENTES:

Doble contabilidad
Sobre y sub facturación
No registración
Falsedad
Coima:
Cohecho
Soborno

Como comentario a lo que reporta el cuadro ilustrativo que antecede podemos señalar cuanto sigue:

En cuanto a las causas sociales, a nadie escapa que una de las deficiencias endémicas en toda Latinoamérica es el alto índice de analfabetismo, que requiere una acentuada dedicación a planes educacionales para alcanzar un grado de formación cultural aceptable, sobre todo en lo que hace, básicamente a la educación primaria, media y de formación general. Desgraciadamente esta asimetría se lleva de la mano con el grado de desarrollo económico de los países y se da por sabido que los países latinoamericanos son subdesarrollados o se hallan, a lo sumo, en vías de desarrollo.

Pero si esta realidad latinoamericana es de por sí preocupante, en lo que respecta a lo tributario el drama se agudiza por cuanto, el Estado, casi nada o muy poco acciona y prevé recursos para una campaña eficiente y organizada de información tributaria, a tal punto que es posible aceptar, sin reservas, que el pueblo, en realidad, y por lo general, no sabe por qué paga tributos, qué objetivos se persigue con ello y los bienes o beneficios que le proporciona el Estado por cumplir con su obligación tributaria.

Esta cuestión sube de punto cuando el sistema tributario en vez de ser sencillo, de fácil aplicación, entendimiento y procedimiento, se presenta o exhibe -contrariando estos requerimientos básicos- con sistemas legislativos tributarios complicados, desprolijos, pesados y confusos, sobre todo en su parte operativa.

Cabe apuntar aquí que si la Ley 125/91 de la Reforma Tributaria adoleció, desgraciadamente, de estos males, por apresuramiento y también por despropósito, a tal punto, que resultó desconocida y obtusa por largo tiempo, hasta para los mismos funcionarios de la Administración Tributaria encargados de aplicarla, con una confusa y exuberante reglamentación que hacía más difícil aun su aplicación, la Ley 2421/04 de Reordenamiento Administrativo y Adecuación Fiscal no le va a la saga. Muy al contrario, la situación se presenta mucho más acentuada con esta Ley, por cuanto a más de las inconstitucionalidades, desprolijidades y complejidades que insume el contenido del propio texto legal, se registran desde el inicio de su puesta en vigencia, disposiciones reglamentarias que en vez de facilitar y aclarar el sentido y alcance de la Ley para su correcta aplicación, antes bien, soslayan y conculcan el propio texto legal, llegando, inclusive, a contradecirse unas con otras, acentuando aun más el confucionismo y la falta de claridad.

En lo relativo a las causas económicas, sin necesidad de ser especialista en este campo, cualquier persona es capaz de entender que mal se puede encarar una Reforma Tributaria, cargando al pueblo con más obligaciones tributarias en una etapa o tiempo donde campea la recesión económica. Esto es obvio. Cuando la sociedad tiene prioridades ineludibles que cumplir, en el ámbito de la alimentación, la salud, la educación, el vestido y la vivienda, tratará de satisfacerlas de inmediato y con preferencia y por ende, poco o nada dedicará al cumplimiento de obligaciones tributarias.

En el orden POLÍTICO-ESTRUCTURAL imperante, la imagen que exhibe el Estado sobredimensionando, con grave deterioro de la moral pública, no es menos preocupante. La corrupción desenfrenada, en connubio con su inseparable compañera, la impunidad, causa el descreimiento generalizado y la falta de confianza de la sociedad hacia las instituciones, llámase Poder Ejecutivo, Legislativo o Judicial.

En lo que respecta a la Administración Tributaria, en especial, luce la deficiencia en el sistema y los planes operativos de control y fiscalización. La falta de transparencia y claridad en su actuación y en el procedimiento que en vez de agilizar los trámites, exponen trabas y burocracias innecesarias. Nadie

desconoce, por otro lado, el impacto negativo que genera el tratamiento discriminatorio, sea por influjos políticos, de la parentocracia o de clubes de amigos en los procedimientos de fiscalización y mismo en la aplicación de la Ley a los sujetos obligados.

Completa este cuadro, las asimetrías en el comportamiento de los mismos sujetos obligados, con el falseamiento que importa la llamada doble contabilidad, de la sobre y sub-facturación, de la no registración de operaciones, prácticas a las que son muy proclives sobre todo las altas élites económico-empresariales, a las que no les resulta difícil recurrir, en última instancia, a la coima, al cohecho y al soborno para conseguir sus objetivos.

Como comentario final en esta parte, es dable señalar que antes que la panacea de la aplicación de la pena de privación de libertad a la evasión de impuestos, que algunos consideran el remedio infalible en el combate contra la evasión, creemos nosotros que son las asimetrías señaladas en el cuadro precedente las que deben ser objeto previo de urgentes correctivos, para alcanzar los ya señalados fines de todo sistema tributario para el cumplimiento voluntario de la obligación tributaria y la optimización recaudatoria.

NUESTRA CULTURA JURÍDICA
RECTORES Y DECANOS DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL

Por Juan Bautista Rivarola Paoli (*)

En un trabajo anterior publicado en esta prestigiosa Revista, nos referimos a la Escuela de Derecho y la creación de la Universidad Nacional (1).

Corresponde ahora, a fin de dar continuidad a nuestra investigación, proseguir la evolución por la cual atravesó nuestra Universidad y en especial nuestra Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

1882
LEY DE CREACIÓN DE LA ESCUELA DE DERECHO

Art. 1º. Créase una Escuela de Derecho anexa al Colegio Nacional.

Art. 2º. En la Escuela de que habla el artículo anterior, se enseñaría Derecho Romano, Civil, Comercial, Penal, Internacional, Constitucional, Canónico y Administrativo, Economía Política y Estadística y Procedimientos.

Art. 3º. La enseñanza de las materias enumeradas se proporcionará en seis años.

Art. 4º. Podrán matricularse en la Escuela de Derecho para estudiar en sus aulas, los jóvenes que hubiesen cursado en el Colegio Nacional y posean título de Bachiller; y además, todos aquellos individuos que a juicio de una comisión competente, estén revestidos de la aptitud necesaria.

Art. 5º. Los estudiantes de la Escuela de Derecho serán externos.

(*) Profesor Titular de Economía Política, Derecho Romano y Derecho Internacional Público de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción.

(1) “Una aproximación a la Historia del Derecho Paraguayo”, en Revista de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales. Año 2004, págs. 79 a 131. Asunción.

Art. 6º. Los estudiantes que sean aprobados en el examen general, recibirán un diploma que los habilitará para ejercer la profesión de abogado, el cual lo suscribirán los señores Ministro de Instrucción Pública y Presidente de la Comisión Examinadora.

Art. 7º. Los gastos que demanden la creación y sostén de esta Escuela, serán pagados con los fondos del Colegio Nacional.

Art. 8º. El P.E. queda encargado de la reglamentación de la presente ley.

Art. 9º. Comuníquese al P.E.

Dado en la sala de sesiones del Congreso Legislativo, a los siete días del mes de julio de 1882.

Asunción, julio 12 de 1882.

Téngase por Ley, publíquese y dése al R.O. Caballero. José A.-Bazaras.

El Director del Colegio Nacional, Dr. Benjamín Aceval, fue designado Rector de la naciente Escuela y la misma comenzó sus actividades en el local del mismo Colegio. En cuanto a los gastos para su creación y sostén se hicieron de los fondos del Colegio Nacional.

Aunque podían matricularse en la Escuela de Derecho los jóvenes que se hubiesen recibido de bachiller en el Colegio Nacional, si embargo en vista de la inasistencia total a clase de los alumnos inscriptos, la comisión del Colegio Nacional presidida por Adolfo Saguier, dispuso la suspensión del funcionamiento de la Escuela de Derecho desde el 1º de noviembre de 1884.

Luego se dictó la Ley que se transcribe más abajo:

1887
LEY DEL 24-X-1887.
CREANDO UN CONSEJO SUPERIOR DE EDUCACIÓN

El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Paraguaya,
reunidos en Congreso, sancionan con fuerza de
LEY:

Art. 1º. Créase un Departamento General de Educación que tendrá a su cargo la Dirección, la Administración y la Inspección de las Escuelas Públicas de instrucción primaria en toda la República.

Art. 2º. El Departamento General de Educación se formará de un Consejo Superior de Educación compuesto de siete Miembros y tres Suplentes y de un Superintendente de Instrucción Pública, los cuales durarán cuatro años en el ejercicio de sus funciones, coincidiendo con el período presidencial, pero podrán ser removidos de esos puestos y reemplazados por los suplentes u otros que nombre el P. E. en caso de la falta de voluntad o mala conducta en el cumplimiento de sus deberes en el Consejo Superior debiendo aquéllos que

no necesitan de nombramiento seguir en el período presidencial posterior, si continúan en sus puestos y pudiendo los otros ser reelectos.

Art. 3º. El puesto de miembro del Consejo Superior será gratuito; y el Consejo Superior se compondrá del Ministro de Instrucción Pública como Presidente, de un Senador y un Diputado nombrados por el **P. E.,** del Fiscal General del Estado, del Presidente de la Comisión del Colegio Nacional, del Director del mismo establecimiento y de un ciudadano a elección del P. E. como Vocales; debiendo los Suplentes ser nombrados también por el P. E.

Art. 5º. Quedan derogadas las atribuciones sobre educación conferidas a las Municipalidades por Ley de 24 de mayo de 1884, debiendo las escuelas a cargo de ellas depender del Departamento General de Educación, desde el 1º de enero de 1888.

Comentando la trascendencia de esta ley, el Prof. Ramón I. Cardozo escribe: "Hasta tos últimos días del año 1887, las escuelas primarias de nuestro país se hallaban a cargo de las Municipalidades y Juntas Económicas de cada pueblo. Naturalmente, con la pobreza de los municipios y la escasa comprensión por las comunas incipientes de la importancia de la escuela, esta marcharía en aquellos tiempos de un modo deficientísimo.

"Con la Ley de Educación de 1887 se dio el impulso inicial. Ella estableció el primer Consejo de Educación encargado de la organización y dirección de la enseñanza primaria **y** secundaria. En los documentos referentes a la reorganización de la educación pública, hemos encontrado rastros de que el gran educador argentino D. Faustino Sarmiento, residente entonces en nuestra Capital, no fue ajeno al proceso de esta reorganización, en mas de una ocasión fue consultado por los directores de la labor, y hasta como se verá más tarde, el Consejo resolvió distribuir en las escuelas públicas, medallas conmemorativas referentes a este personaje ilustre.

(Ramón I. Cardozo.- "Los pasos iniciales de la enseñanza Primaria en el Paraguay", "El Liberal" Nº 18 de 1934).

Aquel plantel de las primeras autoridades académicas – expresa Jesús Amado Berino-, se constituyó el 5 de noviembre de 1889, y abrióse la primera sesión del Consejo, con asistencia de sus miembros, bajo la presidencia del Dr. Zubizarreta, Rector interino; Dr. César Gondra, Decano interno de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales; Dr. José Urdapilleta; Dr. Ricardo Brugada; y D. Juan B. Gaona. Se nombró Secretario General de la Universidad Nacional al Dr. Ramón de Olascoaga. Zubizarreta, Brugada y Olascoaga eran de nacionalidad española, asociados a los paraguayos Gondra, Urdapilleta y Gaona.

Zubizarreta era dedicado a sus funciones según los Anales de la Universidad y el 16 de noviembre de 1889, se aprueba con ligeras modificaciones el

plan de estudios de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, elaborado por el mismo Rector (Berino, Ignacio Amado.- "Doctor Ramón Fermín Zubizarreta. Jurisconsulto y educador. En el LXI Aniversario de su muerte". Asunción, El Arte S.A., 1963).

1888

PLAN DE ESTUDIOS DE LA ESCUELA DE DERECHO

Primer Año

Derecho Civil, Romano comparado con el Civil, Comercia] y Penal.

Segundo Año

Derecho Civil, Romano comparado con el Civil, Comercial e Internacional Público.

Tercer Año

Derecho Civil, Romano comparado, Constitucional, Administrativo, Eclesiástico con relación al Estado y Procedimientos.

Cuarto Año

Derecho Civil, Romano comparado. Internacional Privado, Procedimientos, Economía Política y Estadística-Medicina Legal.

La Dirección del Colegio determinará la forma en que han de dictarse los cursos, señalando el horario y distribución de las asignaturas del plan anterior.

ENSEÑANZA SUPERIOR

Reglamento de la Escuela de Derecho

Artículo 1º. Establécense de nuevo los cursos de Derecho, para cuyo estudio deberá sujetarse al plan determinado en la disposición superior.

Art. 2º. Los cursos se abrirán todos los años el 1º de marzo y se cerrarán el 15 de noviembre, para darse comienzo a los exámenes ordinarios de los estudiantes regulares.

Art. 3º. Los programas serán confeccionados por los catedráticos de las asignaturas respectivas, debiendo ser publicados, una vez que sean aprobados por la superioridad.

De los Catedráticos

Art. 4º. La enseñanza del Derecho será desempeñada por catedráticos titulares y sustitutos.

Art. 5º. Los catedráticos titulares, es decir, aquéllos de carácter permanente, serán propuestos por la primera vez y durante los cuatro primeros años de la instalación de la Escuela, por la Comisión del Colegio Nacional sin otra formalidad: en los años sucesivos, la provisión de las cátedras se hará por concurso, siendo propuesto en consecuencia el vencedor.

Art. 6º. Para ser catedrático titular se requiere ser mayor de edad y tener el título de Doctor debidamente acreditado.

Art. 7º. Para ser catedrático sustituto, se requieren los mismos requisitos exigidos para ser titular; además, prestar un examen oral y escrito sobre la asignatura cuya enseñanza se pretende. Si fuese reprobado en él, no podrá solicitarlo de nuevo hasta después de un año. Exceptúense de esta prescripción a los alumnos distinguidos de la Escuela, los que después de rendir su examen general podrán optar al título de catedrático sustituto.

Art. 8º. Los catedráticos sustitutos podrán ser más de uno para una misma asignatura, debiendo entrar por orden a desempeñar sus funciones en los casos de imposibilidad por parte del titular, acefalía de la cátedra o mandato de la Dirección.

Art. 9º. Los deberes de los catedráticos titulares son los siguientes:

Inc. 1º. Asistir con puntualidad a sus lecciones en los días y horas fijados por el Reglamento.

Inc. 2º. Formar parte de las mesas examinadoras cuando fueren designados para ello por la Dirección.

Inc. 3º. Dar los informes o dictámenes que se les pidieren por la Superioridad.

Inc. 4º. Asistir a las conferencias o reuniones de Catedráticos que tengan lugar para decidir cuestiones relativas a la enseñanza.

Inc. 5º. Dar aviso previo cuando por causa justificada no pudieran concurrir a sus clases en el día y hora fijados.

Inc. 6º. Solicitar la licencia correspondiente cuando por varios días no pudieran dictar su cátedra.

Art. 10. En los casos de licencia concedida a los titulares por causa de enfermedad o servicio público, el catedrático gozará de sueldo íntegro, si la ausencia o tarea encomendada no durase más de tres meses: si pasase este término, gozará solo de la mitad. Cuando la licencia sea ocasionada por otra causa, el catedrático no gozará de sueldo alguno siempre que la ausencia pase de diez días hábiles.

Art. 11. Durante las vacaciones, los catedráticos titulares y los sustitutos en ejercicio podrán ausentarse con goce de sueldo, previo aviso a la Dirección.

Art. 12. Los catedráticos sustitutos tienen los mismos deberes que los titulares, cuando estén desempeñando las funciones de éstos.

Art. 13. Los catedráticos sustitutos gozarán de todo o parte del sueldo de los titulares, en la forma y casos especificados en el Art. 10.

Art. 14. Los catedráticos no podrán en ningún caso dar lecciones particulares a los alumnos matriculados en sus clases, so pena de pérdida de la remuneración que les corresponda o suspensión en caso de reincidencia.

De los estudiantes

Art. 15. Los estudiantes de la Escuela de Derecho serán de dos clases: matriculados o regulares y oyentes o libres. Los primeros deberán seguir los cursos con regularidad: los segundos podrán asistir cuando lo deseen, sin más obligación que la de respetar las prescripciones reglamentarias de otro orden.

Art. 16. La matrícula quedará abierta desde el 15 de enero hasta el 1º de marzo de cada año. La apertura de dicho registro se anunciará por los periódicos.

Art. 17. Para ser aceptado en la matrícula de Derecho, se requiere haber cursado los estudios preparatorios en el Colegio de la Capital u otro del extranjero en conformidad a nuestro plan vigente, debiendo atestiguar aquel hecho, por medio del certificado correspondiente expedido por el Rector del respectivo colegio o liceo.

Art. 18. Si el solicitante no llenase los requisitos mencionados en el artículo anterior, pero su grado de competencia le colocara en condiciones de poder emprender el estudio del Derecho, podrá presentarse por escrito a la Comisión, la que previo examen concederá o no la matrícula pedida.

Art. 19. Ningún estudiante podrá obtener la matrícula de un curso superior, si no hubiese rendido satisfactoriamente el examen de todas las materias pertenecientes a un año anterior. Sin embargo el que hubiera sido aplazado en una sola materia o no hubiera rendido examen de ella, podrá seguir el curso superior, bajo la condición de rendir como estudiante libre el examen de la materia que le falta.

Art. 20. Los estudiantes regulares deberán asistir con puntualidad a la enseñanza de los cursos en que se hallen matriculados. Si un alumno llegase a tener cuarenta faltas en los cursos diarios de una asignatura, o veinte en aquéllos que son alternados, le producirán la pérdida del curso que sigue, cualquiera sea la causa que las haya motivado. La comisión podrá resolver, sin embargo en favor del estudiante, en casos excepcionales y según las justificaciones presentadas.

Art. 21. La entrada a la clase después de veinte minutos de la hora reglamentaria, será contada como media falta de asistencia. El registro de las faltas será llevado por la Secretaría de la Dirección del Colegio en un libro especial.

Art. 22. Los estudiantes quedarán sujetos desde su ingreso a la Escuela de Derecho a todas las medidas disciplinarias impuestas por la Superioridad, así como a las penas que se determinen.

De los exámenes

Art. 23. Los exámenes en la Escueta de Derecho empezarán, de conformidad al Art. 2º, el 15 de noviembre de cada año, no pudiendo ningún estu-

diante postergar su prueba para otro día del que se le hubiere señalado, solamente por causa de enfermedad debidamente comprobada.

Art. 24. Los exámenes de los alumnos libres de la Escuela deberán rendirse una vez terminados los de los regulares o matriculados.

Art. 25. La duración de las pruebas sobre cada materia del curso será de diez minutos, para los alumnos regulares; y de quince para los estudiantes libres.

Art. 26. Los alumnos que hubieran sido aplazados en los exámenes ordinarios de Noviembre podrán solicitar un nuevo examen extraordinario; los exámenes extraordinarios empezarán el 15 de febrero de cada año.

Art. 27. Las calificaciones de exámenes se harán usando de las denominaciones siguientes; aplazado, regular, bueno, distinguido y sobresaliente, según el número de votos. Dichas calificaciones se asentarán en el registro de exámenes y se publicarán por Secretaría.

Art. 28. Para la calificación del examen se procederá de la manera siguiente: se votará primeramente por la aprobación o reprobación, siguiendo luego a adjudicarle el número de puntos que merezca el examen. El total se dividirá por el número de examinadores, y el cociente constituirá la calificación definitiva. El cociente de 1 a 3 será regular; de 4 a 6, bueno; de 7 a 9, distinguido; y con 10, sobresaliente.

Art. 29. Las calificaciones se harán para cada materia y ningún estudiante podrá entablar reclamación alguna sobre calificaciones hechas por la mesa examinadora.

Art. 30. En caso de que un estudiante regular o libre hubiese rendido examen de alguna materia del curso a que pertenece, ante otro tribunal legalmente organizado para dicha función, podrá, presentando el respectivo certificado de aprobación, ser eximido de un nuevo examen de dicha asignatura. Esta disposición sólo favorecerá a los estudiantes nacionales que hubieran rendido aquel examen ante un tribunal del país.

Art. 31. Los estudiantes libres para rendir su prueba final de cada año, deberán solicitarla por escrito a la Dirección, dentro de los primeros días de noviembre para el examen ordinario, y de los primeros *días de* febrero para los extraordinarios.

De los exámenes generales

Art. 32. Los estudiantes de la Escuela, ya sean regulares o libres, que hubieran sido aprobados en los exámenes parciales de los cuatro años de la enseñanza del Derecho, podrán solicitar el examen general con cuya aprobación podrán optar el título de abogado.

Art. 33. El examen general se dividirá en tres términos conteniendo cada uno las *siguientes* asignaturas:

Primer término

Derecho Civil (1º y 2º libros), Derecho Romano relacionado con el Civil, Comercial y Penal.

Segundo término

Derecho Civil (2º libro) y Romano-Internacional Público y Privado. Constitucional Administrativo-Eclesiástico en sus relaciones con el Estado.

Tercer término

Civil (4º libro)-Romano-Economía Política y Estadística y Procedimientos generales.

Art. 34. La duración del examen en cada término será de hora y media, debiendo el examinando rendirlos en acto separado. La mesa examinadora deberá componerse de todos los catedráticos de las materias que están comprendidas en el término.

Art. 35. Las clasificaciones del examen general se harán en la misma forma que las parciales de cada año, usándose en ellas las mismas denominaciones.

Art. 36. Los exámenes generales no podrán tener lugar en el mismo año en que el solicitante hubiera terminado el estudio del Derecho. Los meses, de marzo, julio y octubre serán los señalados para la rendición de dichos exámenes.

Art. 37. El Diploma de Abogado se expedirá en la forma que indica la Ley del 82 sobre la creación de la Escuela.

Del doctorado

Art. 38. Los alumnos que hubieran rendido el examen general de abogado, podrán optar el titulo de Doctor, presentando una tesis escrita sobre un tema a elección del estudiante y que se refiera al Derecho Civil, Comercial, Internacional, Constitucional, Penal o Economía Política.

Art. 39. La tesis una vez impresa deberá tener una extensión de 30 páginas de texto; pero para ser impresa deberá llevar el V. B. del Catedrático de la materia.

Art. 40. Los Catedráticos no podrán negar el V. B. por las opiniones que contenga la tesis, sino por inconveniencia de lenguaje o errores notables en las nociones científicas.

Art. 41. La tesis para el Doctorado no tendrá hasta nueva disposición, época fija para su presentación quedando ella al arbitrio del estudiante.

Art. 42. El examen de tesis para el Doctorado durará media hora y versará sobre los puntos desarrollados en la disertación presentada.

Art. 43. En los exámenes de tesis deberán estar presentes por lo menos cuatro de los catedráticos de la Escuela, debiendo el Director del Colegio presidir la mesa examinadora.

Art. 44. Las disposiciones del presente Reglamento podrán ser modificadas por la Superioridad en determinados casos.

Asunción, junio 25 de 1888.

José Z. Caminos
Rector

(Anales de la Universidad Nacional, Asunción, I (l), pp. 15-20,1936).

La reapertura de la Escuela de Derecho se realizó el 13 de julio de 1888, siendo encargado el director del Colegio Nacional, Dr. José Z. Caminos, a abrir la matricula correspondiente y confeccionar el Reglamento que debía regir dicha "Facultad", como ya decía la respectiva comunicación dirigida al Director por el presidente de la Comisión del Colegio Nacional, Luis Burrone.

Los estudiantes de la Escuela de Derecho eran externos y aquellos que hubiesen aprobado el examen general podían recibir un diploma que los habilitaba para ejercer la profesión de abogado, el cual debían suscribir el Ministro de Instrucción Pública y el Presidente de la Comisión Examinadora.

Con la creación de la Universidad Nacional de Asunción, por Ley del 24 de septiembre de 1889, la Escuela de Derecho quedó extinguida ingresando sus catedráticos como profesores de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, conservando cada uno las asignaturas que desempeñaban anteriormente (Monte Domecq, Raúl. "La República del Paraguay en su Sesquicentenario". 2ª Edición. Asunción, 1964").

Por Decreto del P. E, de 31 de diciembre de 1889, quedó establecido que las tres Facultades: de Derecho y Ciencias Sociales, de Medicina y de Matemáticas abrirán sus cursos el 1° de marzo de 1890.

Fueron nombrados Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, encargado interinamente del Rectorado el Dr. Don Ramón Zubizarreta; de la de Medicina el Dr. Juan Vallori y de la de Matemáticas, el Dr. Adolfo Lindner ("Falucho: Seudónimo de Julio Bambíll).

("Antecedentes Históricos sobre la Fundación de la Universidad Nacional de la Asunción y de los Colegios Nacionales de Villarrica, Villa Concepción, Villa del Pilar y Villa Encarnación. Folleto. Asunción – Encuadernación de "El País" 1903).

Fundación de la Universidad Nacional

El entonces Senador nacional, señor José Segundo Decoud, presentó al Parlamento, mediante un discurso pronunciado en el mismo, el proyecto en sesión de la Cámara en fecha 13 de julio de 1889, en los siguientes términos:

"Me permito, señor presidente, presentar a la consideración del H. Senado, un proyecto de ley, creando una Universidad y tres Colegios de segunda enseñanza en Villa Rica, Villa del Pilar y Villa Concepción.

"Los fundamentos y razones en que apoyo mi proyecto, son los siguientes:

"El inc. 14 del artículo 72 de la Constitución atribuye al Honorable Congreso la facultad de "emplear todos los medios para el progreso y la ilustración general y universitaria".

"Las difíciles circunstancias porque ha atravesado el país, han impedido la realización completa de tan anhelados propósitos.

"El país no cuenta actualmente sino con un colegio de segunda enseñanza, donde se costea la educación de 106 becados, careciendo hasta el presente de una universidad donde los jóvenes puedan ser habilitados para el ejercicio de las profesiones científicas.

"El sostenimiento de aquel establecimiento nacional demanda anualmente la suma de $ 1, mientras que los colegios nacionales de la República Argentina, establecidos en el Rosario, Corrientes, San Juan, Mendoza, Tucumán, Salta, San Luis, Catamarca, Santiago del Estero, Rioja y Jujuy, solo gastan anualmente $ 30.000, cada uno.

"Con el producto del 4% adicional destinado al sostenimiento del Colegio Nacional, que representa la suma de $ 103.461 el año de 1888, podrían, pues, costearse perfectamente tres colegios de segunda enseñanza en la república; en tanto que ahora esa cantidad es absorbida en gran parte para costear la educación de un centenar de internos, sin incluir los alumnos pensionistas y los externos.

"De que el sistema de la organización actual es deficiente, atento el estado de nuestro desarrollo y prosperidad y de las más estrictas necesidades del pueblo, no cabe duda alguna, y es de desearse sinceramente que una pronta y benéfica reforma venga a colocar la segunda enseñanza en condiciones más favorables a su desenvolvimiento, consecuentes con los elevados propósitos enunciados en nuestra Carta Fundamental.

"En mi humilde opinión, ha llegado la oportunidad de dictar una ley de enseñanza secundaria y superior, destinada a promover la ilustración general y universitaria, haciendo partícipes de sus beneficios al mayor número posible de nuestro pueblos de campaña. No sería justo y equitativo que un pequeño núcleo de alumnos goce de las ventajas de la instrucción secundaria, privando a millares de jóvenes de adquirir iguales conocimientos.

"La creación de un instituto universitario no puede tampoco escaparse a vuestra ilustrada penetración.

"El Paraguay es el único Estado sudamericano que no cuenta con una universidad; pues la Escuela de Derecho, creada por una ley anterior, no res-

ponde a los fines de su establecimiento y sólo se justifica como medida de carácter transitorio.

"La falta de un instituto de este género ha obligado a muchos jóvenes paraguayos a continuar sus estudios superiores en universidades extranjeras, determinándolos por este hecho a fijar su residencia permanente en otros países, en razón de las nuevas y poderosas vinculaciones que son muy fáciles de formarse en algunos años de continuada ausencia del suelo patrio. El país se ha visto privado de esta manera del concurso de sus luces y del valioso contingente de sus servicios, cuando más eran reclamados durante el difícil período de nuestra reorganización política.

"El desenvolvimiento que se opera en la actualidad, hace más que nunca necesaria la cooperación de ciudadanos ilustrados, debidamente preparados para desempeñar las múltiples funciones del Estado, lo cual no se logrará satisfactoriamente si no comenzamos por plantear institutos donde los jóvenes puedan seguir una carrera científica.

"En tal concepto, he creído conveniente someter a vuestra consideración el adjunto proyecto de ley, esperando que V. E. y la H. Cámara de Diputados, le prestaran su sanción, en obsequio a los más altos intereses públicos.

"Para la confección de este trabajo he consultado diversas leyes y estatutos universitarios de otros países adoptando muchas de las excelentes disposiciones que rigen sobre la materia en la República Oriental del Uruguay, en todo aquello que me ha parecido adaptable a nuestras excepcionales circunstancias.

"La organización y gobierno de la Universidad, en la forma que me permito proponer, pueden considerarse de carácter meramente transitorio, y para ello se ha consultado el estatuto actual del país, el cual no cuenta con el número suficiente de doctores en Ciencias y Letras, para constituir el Consejo Universitario. He procurado, sin embargo, asegurar a dicho instituto la independencia necesaria para desenvolverse en condiciones prósperas y regulares. Tampoco he descuidado la superintendencia suprema que debe ejercer sobre los establecimientos secundarios y superiores y que tan necesaria es para su buena marcha.

"Queda solo un punto a considerarse, cual es la cuestión de los recursos disponibles para llevar a cabo el proyecto mencionado.

"El producto del 4% es insuficiente para atender al sostenimiento de una universidad y de los cuatro colegios proyectados. Sería, pues, necesario destinar otro 4% de las rentas generales para aumentar el fondo que debe aplicarse a su fomento. Con dichos recursos se podrían cubrir todos los gastos ordinarios que aquellos demanden; calculando, sobre todo, que durante los primeros años los colegios que se funden no exigirán erogaciones crecidas.

"Termino esta exposición, expresándoos la convicción que abrigo de

que para la realización de este proyecto en toda su amplitud, es indispensable la supresión del internado del Colegio Nacional, cuyos inconvenientes prácticos han sido demostrados por la experiencia, tanto aquí como en otros países, como causa principal de los malos hábitos y costumbres que adquiere la juventud, aparte de otros defectos morales que pueden afectar profundamente el carácter del joven, comprometiendo seriamente su brillante porvenir, y sobre los cuales no creo ocuparme seriamente.

"La fundación del Colegio Nacional, con su organización actual, fue una noble concepción en su origen, pero tiempo es ya que ese plan sea modificado sobre bases más anchas y con horizontes más dilatados, interpretando el espíritu de nuestras instituciones y las exigencias crecientes de nuestro progreso. He prestado más de un servicio a la juventud estudiosa, pero no siempre franqueó sus puertas a la inteligencia y al mérito, sino al favoritismo.

"Es cierto también que la mente expresa de la ley fue que beneficiase a todos los pueblos de la República, haciendo que cada uno pudiera enviar al colegio uno o más jóvenes para recibir educación.

"Excelente idea, si, como resultado de esta disposición los agraciados con becas regresasen a sus partidos al terminar sus estudios para que pudieran ser utilizados provechosamente.

"Pero la mayor parte de ellos prefieren, como es muy natural, radicarse en la ciudad, atraídos por los alicientes que les proporcionan las perspectivas de una situación próspera o de un porvenir lisonjero, privando a los pueblos de su nacimiento del concurso de su ilustración o de los conocimientos adquiridos a costa de la Nación.

"Es la centralización más absoluta en materia de sistema educacional, y se asemeja al faro que apenas alumbra a su alrededor hasta distancia dada, dejando tirado lo demás en tenebrosa oscuridad.

"El plan que me permito proponer ha adoptado un régimen diametralmente opuesto, y al proyectarse el establecimiento de algunos institutos de enseñanza en la campaña, haciendo que sus rayos irradien como otros tantos focos de luz allá donde solo reinan ahora la pobreza, el atraso y la barbarie, habremos logrado convertir esos pueblos en centros activos de civilización, de progreso y de bienestar".

Este proyecto de ley fue vetado por el P.E. El Senado, en su sesión del 31 de agosto de 1889, consideró el veto del P.E. rechazándolo, con lo cual quedó convertido en Ley.

Bajo el nombre de "Ley de Enseñanza Secundaria y Superior", el Senado y Cámara de Diputados de la Nación Paraguaya, reunidos en Congreso, sancionan con fuerza de Ley, el 24 de septiembre de 1889, la fundación de la Universidad Nacional y Facultades. En el Capítulo IV, Art. 14 establece que "La enseñanza Superior tiene por objeto dar conocimientos especiales y de

aplicación práctica para el ejercicio facultativo de determinadas ciencias".

El Art. 15: "La enseñanza Superior se dará en una o más universidades, según fuere reclamada por el desarrollo de la población en la República.

Ella comprenderá por lo menos las tres facultades siguientes:

1º Facultad de Derecho y Ciencias Sociales

2º Facultad de Medicina y ramas anexas

3º Facultad de Matemáticas y ramas anexas.

El Art. 19: "La Universidad estará a cargo de un Rector que será nombrado por el P.E.

El Art. 23: "Cada Facultad es dirigida por un Decano, que será nombrado por el P.E., previo un concurso de oposición y ejercerá sus funciones en todos los casos especificados en esta ley.

El Art. 30: "Se establece un Consejo Secundario y Superior que tendrá a su cargo la superintendencia y administración de la enseñanza secundaria y superior, compuesto de un Rector de la Universidad Nacional de la Asunción, de dos Decanos de las Facultades de la misma y de tres miembros nombrados por el P.E.".

30 de octubre de 1889.- Se encarga interinamente de la Universidad Nacional al profesor de la Escuela de Derecho doctor don Ramón Zubizarreta.

30 de noviembre de 1889.- El primer Rector fue Ramón Zubizarreta, ciudadano español que dejara una ilustre prosapia, y que asumió interinamente desde el 30-X-1889 al 30-4-1891, quien era entonces profesor de la Escuela de Derecho. Por el Art. 2º se nombra para componer el Consejo Secundario y Superior a los Dres. Don Alejandro Audibert y don César Gondra, profesores de la Escuela de Derecho, en calidad de Decanos interinos, y como miembros a los señores don Ricardo Brugada, don José Urdapilleta y don Juan B. Gaona.

12 de noviembre de 1889.- No habiendo aceptado el profesor de la Escuela de Derecho, Dr. Alejandro Audibert el cargo de Decano interino de la Universidad, se nombra al Dr. Juan Vallory.

31 de diciembre de 1889.- Se declara inaugurada la Universidad Nacional, creada por Ley del 24 de septiembre del corriente año, debiendo abrirse los cursos de sus tres facultades el primero de marzo próximo venidero. Para el curso de 1890 explicarán las asignaturas del primer año en dicha facultad los siguientes catedráticos: Derecho Natural: Dr. Ramón Zubizarreta; Economía Política y Estadística: Dr. A. Audibert; Historia del Derecho Romano y Literatura Española y Americana: Dr. Ramón de Olascoaga (Art. 3º) Se nombra Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, encargado interinamente del Rectorado de la Universidad, al Dr. Don Ramón Zubizarreta.

3 de diciembre de 1890.- Se nombran Miembros del Consejo Superior de Educación a los señores Senador Agustín Cañete, Diputado don Héctor Carvallo y don Antonio Taboada. Y como Suplentes a los señores don Inocencio Franco, don José R. Mazó y don Jerónimo Pereyra Cazal.

17 de marzo de 1891.- Se nombra Catedrático de Derecho Constitucional y Principios de Derecho Administrativo al Dr. Venancio V. López. Se autoriza además al Rector de la Universidad, para hacer desempeñar interinamente la Cátedra de Economía Política y Estadística, con algunos de los Catedráticos de la Facultad de Derecho. La misma autorización para el nombramiento de la cátedra de Teoría de los Procedimientos Judiciales.

30 de abril de 1891. Se nombra al Dr. Héctor Velázquez, Rector de la Universidad Nacional en reemplazo de Ramón Zubizarreta, Rector interino.

8 de julio de 1891. Los catedráticos de la Universidad Nacional y los profesores de los Colegios Nacional de la República, gozarán del derecho de ser jubilados en las mismas condiciones y plazos estipulados para los de Instrucción primaria por los Arts. 25, 26 y 27 de la Ley del 24 de octubre de 1887. El primer jubilado fue el Dr. Ramón Zubizarreta, quien se había iniciado en la docencia en 1872.

21 de octubre de 1891. – Constando positivamente la complicación del Dr. Don Alejandro Audibert en los hechos criminosos de la noche del 18 del corriente, el P.E. de la República, dispuso separar al Dr. Alejandro Audibert de las Cátedras que regentea en la Facultad Nacional de Derecho y Ciencias Sociales en las asignaturas de Derecho Penal e Internacional y de la "Teoría de Procedimientos Judiciales".

25 de febrero de 1892.- Se nombra catedrático de la Facultad de Derecho en las asignaturas de Elocuencia Forense y Bibliografía Jurídica al Dr. Federico Jordán.

16 de marzo de 1892.- Se nombra Rector de la Universidad Nacional al Dr. Héctor Velázquez, en reemplazo del Dr. Ramón Zubizarreta, de conformidad con la Ley del

24 de septiembre de 1889.

6 de junio de 1892. Se nombra al Dr. Andrés de Belmont, catedrático de Derecho Internacional Público.

18 de octubre de 1892.- Se promulga la Segunda Ley de Enseñanza Secundaria y Superior, que en lo sustancial es la misma que la primitiva Ley similar, con algunas variantes como:

IV

De la enseñanza superior y su dirección inmediata

Art. 14. La Enseñanza Superior tiene por objeto dar conocimientos especiales y de aplicación práctica para el ejercicio facultativo de determinadas ciencias.

Art. 15. La Enseñanza Superior se dará en una o más universidades según fuere reclamado por el desarrollo de la población en la República.

Ella comprenderá por lo menos las tres facultades siguientes:

1ª Facultad de Derecho y Ciencias Sociales; 2ª Facultad de Medicina y ramas anexas; 3ª Facultad de Matemáticas y ramas anexas.

Si las conveniencias públicas lo exigieran más adelante, el P.E. podrá disponer la creación de otra u otras facultades.

Art. 16. Para ingresar a cualquiera de las facultades enunciadas, será menester exhibir el diploma de Bachiller a que hace referencia el inciso 9º del Art. 30 ó los certificados que acrediten haber cursado los estudios preparatorios en el antiguo Colegio Nacional.

Art. 17. No es aplicable a la Enseñanza Superior lo dispuesto por el Art. 7º. En ningún caso serán admitidos a examen de estudios las personas que no han cursado en las, Universidades Nacionales y con sujeción a sus reglamentos.

Art. 18. Establézcase en la Capital de la República una Universidad Nacional,

Art. 19. La Universidad estará a cargo de un Rector que será nombrado por el P.E.

Art. 20. El Rector gozará el sueldo que le asigne el presupuesto del Consejo Secundario y Superior.

Art. 21. La Universidad se divide en facultades encargadas respectivamente de la enseñanza especial de las ciencias.

Art. 22. Cada facultad es dirigida por un Decano que será nombrado por el P.E. previo concurso de oposición y ejercerá sus funciones en todos los casos especificados en esta Ley.

Art. 23. Son atribuciones y deberes del Rector:

1º. Formar con aprobación del Consejo los reglamentos para el orden y disciplina de la Universidad a su cargo.

2º. Cumplir y hacer cumplir las leyes, reglamentos y disposiciones de la instrucción superior en todo lo concerniente al establecimiento de que está encargado.

3º. Presidir el Consejo Secundario y Superior y dirigir sus sesiones.

4º. Proponer al Consejo el nombramiento de los Catedráticos necesarios para la enseñanza, cuyos puestos deben ser provistos por concurso de oposición

5º. Convocar ordinaria y extraordinariamente al Consejo.

6º. Proponer al Consejo todas las medidas que estime convenientes para la más acertada organización y mejora de la enseñanza universitaria.

7º. Relacionarse constantemente con los Decanos de las Facultades sobre los negocios que interesen a la enseñanza.

8º. Concurrir todos los días hábiles al edificio de la Universidad con el objeto de atender a la dirección de los estudios y despachar todos los negocios correspondientes a su cargo.

9º. Hacer que los Decanos de las Facultades cumplan con sus obligaciones y que éstos hagan cumplir sus deberes a los Catedráticos y demás empleados.

10. Formar y terminar los expedientes que requieran los negocios de la Universidad.

11. Nombrar Secretario de la Universidad, cuya nominación deberá recaer en persona competente.

12. Presidir los actos de los doctoramientos y expedir los títulos de doctores y de licenciados de las Facultades.

13. Formar la estadística de la enseñanza Universitaria y de la Segunda enseñanza.

14. Formar al fin de cada año un presupuesto de los gastos que haya que hacer en el siguiente en la enseñanza profesional y remitirlo al Consejo.

15. Remitir al mismo tiempo, al fin de cada año, un informe detallado sobre el estado y resultados de la enseñanza de las Facultades y sobre todos los demás puntos que conciernen al gobierno y administración de la Universidad.

16. No podrá ausentarse sin previa autorización del P.E.

Art. 24. Las atribuciones y deberes de los Decanos son:

1º. Ejercer la inspección de la enseñanza en la facultad a su cargo, dando cuenta al Rector de las irregularidades que observan.

2º. Dictaminar sobre todos los asuntos y demás actos públicos de su facultad a falta del Rector.

3º. Designar, de acuerdo con éste, las mesas examinadoras

4º. Firmar los diplomas junto con el Rector.

5º. Vigilar la conducta de los empleados de su Facultad, dando cuenta al Rector de las infracciones que notan.

6º. Proponer al Rector todas las reformas y resoluciones sobre la mejor organización de la enseñanza que juzgue conveniente.

Art. 25. En caso de enfermedad o ausencia del Rector, desempeñará sus funciones el Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales; y en caso de renuncia o muerte, o mientras se proceda a nueva elección el P.E. designará la persona que deba sustituirlo provisoriamente.

Art. 26. Los Decanos serán reemplazados en los mismos casos por el Catedrático más antiguo de la Facultad respectiva.

Art. 27. Para ser Decano se requiere desempeñar una Cátedra de la Facultad respectiva.

7 de febrero de 1893.- Habiendo solicitado permiso el Rector, Dr. Héctor Velázquez, se nombra al Dr. Justo P. Duarte.

4 de abril de 1893.- Se nombra Rector interino al Dr. Federico Jordán.

7 de agosto de 1893.- Se nombra a los Dres. Cecilio Báez y José Tomás Legal, al 1º para la cátedra de Derecho Civil (1º y 2º libro), y al segundo para la de Derecho Mercantil, con 250 pesos mensuales cada uno, en la Facultad Notarial.

"En cuanto a la Escuela de Notariado- expresa A. Báez Allende,- se fundó en 1893, su primer Director y profesor fue el Dr. Cecilio Báez, quien dictaba la cátedra de Derecho Civil en ella" ("Reseña Histórica de la Universidad Nacional, 1939, págs. 32. Asunción).

4 de octubre de 1893. Los estudiantes de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional podrán ser matriculados y libres. Los matriculados estarán sujetos a los reglamentos dictados de acuerdo a la Ley de Enseñanza Secundaria y Superior. Lo estudiantes libres podrán dar examen en las épocas marcadas para los exámenes ordinarios o complementarios de los alumnos matriculados. El derecho a examen será beneficio de los examinadores.

4 de marzo de 1894. Se nombra al Dr. Ramón de Olascoaga, catedrático de Economía Política y Estadística de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

12 de abril de 1894. Se nombra al Dr. Benjamín Aceval, catedrático de Teoría de Procedimientos Judiciales, que se halla vacante.

16 de abril de 1894. Nómbrense catedráticos de la Universidad Nacional, en las asignaturas de Derecho Penal y Derecho Internacional Privado, a los Dres. César Gondra y Emeterio González, respectivamente, el primero en calidad de efectivo y el ultimo interinamente.

20 de agosto de 1894. Se nombra al Dr. Alejandro Audibert, catedrático de Derecho Constitucional y Principios de Derecho Administrativo, que regenteaba el Dr. Venancio V. López, y de acuerdo al Art. 220 del Reglamento respectivo.

————————1894. Gracias a Zubizarreta, se fundó y sostuvo una revista "que lleve por doquier de la Universidad los acuerdos del Consejo, las resoluciones ministeriales relativas a la enseñanza". Fue nombrado director el Rector Interino, Dr. Federico Jordán.

17 de abril de 1895. Se declaran los cargos de Profesores y Catedráticos de los establecimientos de Enseñanza Secundaria y Superior como empleos exclusivamente profesionales compatibles con otras funciones públicas.

En esta misma fecha, se dispone que los estudiantes de la Facultad Notarial pueden ser admitidos a examen en carácter de alumnos libres, en los términos y condiciones establecidos para los de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, y se consideran como si fuesen hechos en la Facultad de Dere-

cho y Ciencias Sociales, siempre que tengan el mismo programa que ésta y solo para los estudiantes que tengan su título de Bachiller.

Se debe aclarar que de acuerdo a la "Ley Orgánica de los Tribunales", promulgada el 21 de noviembre de 1883, se dispone que para optar el cargo de Escribano Público, se requiere la prestación de un examen de idoneidad ante el Superior Tribunal de Justicia, previa una información especial sobre la conducta del interesado (Art. 98). Los escribanos secretarios serán ciudadanos paraguayos.

Los Escribanos públicos son los funcionarios encargados de actuar en los juicios y de otorgar en sus registros los contratos públicos, según las leyes vigentes en la República (Art. 99). Para ejercer el cargo deberá tener el titulo de Escribano y estar debidamente autorizado (Art. 100). Los Escribanos, Secretarios y de Registros serán nombrados y removidos por el Presidente de la República, previo acuerdo del Superior Tribunal de Justicia.

El Cáp. II. trata de las Disposiciones comunes: Arts. 110 al 114.

El Cáp. III. Del Registro y de Escrituras. Arts. 115 al 151.

3 de junio de 1895. Habiendo renunciado el Dr. César Gondra a la Cátedra de Derecho Penal, se nombra interino al Dr. Teodosio González.

2 de julio de 1895. Nómbrase catedrático efectivo de Derecho Penal de la Universidad Nacional, al Dr. Teodosio González, en substitución del Dr. César Gondra que renunció a dicha cátedra.

9 de septiembre de 1895. Se nombra al Dr. Pedro Peña, Rector de la Universidad Nacional, en reemplazo del Dr. Federico Jordán, quien renunció.

18 de noviembre de 1895. Se concede licencia al Dr. Pedro Peña para ausentarse al exterior se encarga del Rectorado el Dr. Ramón Zubizarreta, Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

6 de marzo de 1896. Nombramiento de Venancio V. López, Federico Jordán, Benjamín Aceval, Ramón Zubizarreta, Ramón Olascoaga, Cecilio Báez y Alejandro Audibert, en Derecho Romano (1º y 2º Cursos), Introducción al Derecho, Derecho de Procedimientos, Filosofía y Filosofía del Derecho, Finanzas, Revista de la Historia y Derecho Político, con Nociones de Derecho Público Eclesiástico; a los tres primeros, efectivos y los últimos, interinos.

6 de octubre de 1898. Por Ley de esta fecha, en su Cáp. V. Se los Escribanos de Registro, dispone en su Art. 158, última parte: "Sólo podrán desempeñar este cargo los que tengan diploma de Escribano Público".

El Art. 167. Todo ciudadano que reciba, el diploma de Escribano Público, se presentará al Superior Tribunal de Justicia, a prestar juramento de cumplir fielmente los deberes de su oficio.

El Art. 323. Quedan derogadas todas las leyes de carácter general que sean contrarias a la presente.

A partir del 1º de enero de 1899, que entró a regir esta Ley, se exigía el Título de Escribano Público.

23 de noviembre de 1898. La Ley Orgánica de los Tribunales quedaba modificada por el Art. 312, inc. 5º: Los Catedráticos llamados a desempeñar la magistratura tienen también derecho a que se los reserven las cátedras por cuatro años, las que serán ejercidas por sustitutos.

6 de diciembre de 1898. Se nombra Rector interino de la Universidad Nacional al Dr. Héctor Velázquez por renuncia del Dr. Benjamín Aceval.

21 de febrero de 1899. Nómbrase al Dr. Héctor Velázquez, Rector de la Universidad Nacional cuyo cargo venia desempeñando interinamente.

28 de junio de 1899. Por Ley se autoriza al Consejo Secundario y Superior a editar por cuenta del tesoro público en la cantidad de 1.000 ejemplares las lecciones dictadas en la clase de Derecho Civil en la Universidad Nacional por el catedrático de la misma, Dr. Ramón Zubizarreta. De los 1.000 ejemplares de la edición, 400 se entregarán al P.E., 100 al autor y 500 quedarán en poder del Consejo Secundario y Superior para la venta.

22 de julio de 1899. Se separa del puesto de Superintendente de Instrucción Pública y catedrático de la Universidad, en las asignaturas de Introducción general al estudio del Derecho, al Dr. Federico Jordán.

6 de octubre de 1898. Por la Ley Orgánica de los Tribunales, que reemplaza a la Ley de 1883, se establecen las condiciones para el ejercicio de Escribano de Registro (Arts. 158 y ss.) y también de Abogado y Procurador (Arts. 290 y ss.).

8 de marzo de 1900. Se nombra a Cecilio Báez, Profesor de Sociología, cátedra recién creada.

8 de mayo de 1900. Se nombra Rector de la Universidad Nacional, al Dr. Pedro Peña, en reemplazo del Dr. Héctor Velázquez.

1º de agosto de 1900. Se nombra Profesor de Procedimientos 1º y 2º cursos, en forma interna, al Dr. José E, Pérez, en reemplazo del Dr. Benjamín Aceval, quien falleció.

16 de noviembre de 1900. Se exonera del puesto de catedrático de Derecho Internacional Público al Dr. Andrés de Belmont.

12 de diciembre de 1900. Se nombra al Dr. Justo P. Duarte, Rector interino, mientras esté ausente el Dr. Pedro Peña en Chile.

7 de febrero de 1901. Se repone al Dr. Pedro Peña en su cargo de Rector.

11 de febrero de 1901.- Se nombra catedrático de Derecho Internacional Público al Dr. Manuel M. Vieira, puesto que se halla vacante.

4 de julio de 1901.- Se jubila al Dr. Ramón Zubizarreta, en su doble carácter de catedrático y Rector de la Universidad Nacional con 1.000 pesos mensuales.

10 de julio de 1901. Se nombra Rector al Dr. Manuel Domínguez, en reemplazo de Pedro P. Peña, quien renunció.

29 de julio de 1901. Ley sobre paraguayos diplomados en el extranjero, para que puedan ejercer su profesión en el país.

26 de septiembre de 1901. Se nombra Decano de la Facultad de Derecho y C. Sociales al Dr. Alejandro Audibert, en reemplazo del Dr. Ramón Zubizarreta, que se jubiló.

22 de enero de 1902. Se nombra Rector al Dr. Ramón de Olascoaga, en reemplazo del Dr. Manuel Domínguez.

6 de febrero de 1902. Se nombra Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales al Dr. Venancio V. López; y a Justo P. Duarte, Decano de Medicina.

18 de febrero de 1902. Catedrático interino de Derecho Constitucional, al Dr. César Gondra y Derecho Administrativo a Manuel Benítez.

6 de marzo de 1902. Se nombra Rector al Dr. Héctor Velázquez, en reemplazo del Dr. Ramón de Olascoaga, quien renunció.

8 de marzo de 1902. Se nombra al Dr. Francisco C. Cháves y Gualberto Cardús Huerta, como catedráticos de Derecho Civil 1º y 2º cursos, respectivamente.

13 de mayo de 1903. Se nombra Rector interino al Dr. Venancio López, entonces decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

23 de abril de 1903. Desde la promulgación de la presente Ley, y por el término de cuatro años, podrán ingresar en la Facultad Notarial, las personas que acrediten haber cursado hasta el cuarto año inclusive de estudios preparatorios del Colegio Nacional (Art. 1º).

Las asignaturas que comprenden el plan de estudios de la Facultad Notarial serán dictadas siguiendo los programas de los cursos respectivos de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales (Art. 2º).

Quedan derogadas las disposiciones contrarias (Art. 3º).

29 de julio de 1903. Ejercicio de profesiones liberales, Habilitación a los ciudadanos diplomados en el extranjero para ejercer libremente su profesión en el país sin examen de reválida.

23 de mayo de 1903. Se nombra Rector al Dr. Federico Codas.

8 de diciembre de 1903.- Se nombra Rector interino al Dr. Justo P. Duarte, Decano entonces de la Facultad de Medicina.

25 de enero de 1904. Se repone al Rector, Dr. Federico Codas, quien gozaba de permiso.

5 de febrero de 1904.- Se nombra Decano Ad-ínterim, al Dr. José T. Legal, mientras dure la ausencia del Dr. Venancio V. López.

19 de marzo de 1904.- Se crea la Cátedra de Práctica Forense, en el sexto año de la Facultad de Derecho y C. Sociales, con la asignación mensual de 300 pesos de curso legal.

4 de abril de 1904.- Se repone al Decano de Derecho, Dr. Venancio V. López.

21 de enero de 1905.- Se nombra Decano interino de la Facultad de Derecho y C. Sociales al Dr. José T. Legal, por permiso de ausencia del titular Dr. Venancio V. López.

9 de marzo de 1905. Se nombra Rector de la Universidad al Dr. Justo P. Duarte, en reemplazo del Dr. Federico Codas.

11 de marzo de 1905.- Se nombra Decano de la Facultad de Derecho y C. Sociales, al Dr. José Tomas Legal, que se desempeñaba interinamente.

29 de marzo de 1906. Se nombran Profesores de la Facultad de Derecho y C. Sociales; en forma interina de Economía y Estadística, al Dr. José A. Ortiz, de Finanzas al Dr. Carlos L. Isasi y Sociología al Dr. Eusebio Ayala.

6 de diciembre de 1906.- Se acepta renuncia del Rector de la Universidad, Dr. Justo P. Duarte y se nombra al Dr. Eusebio Taboada.

7 de diciembre de 1906. Renuncia el Dr. José A. Ortiz a la cátedra de Economía Política y Estadística.

21 de mayo de 1908.- Por Resolución del Ministerio del Interior, se aprueban los Estatutos de la Sociedad "Centro de Estudiantes de Derecho".

21 de julio de 1908. Se nombra Rector de la Universidad al Dr. Francisco C. Cháves, en reemplazo del Dr. Eusebio Taboada.

1º de octubre de 1908.- Se acepta la renuncia del Dr. Francisco C. Cháves, como Rector.

10 de octubre de 1908. Se nombra Rector de la Universidad al Dr. Ovidio Rebaudi.

26 de octubre de 1908. Se prorrogan exámenes ordinarios en la Universidad Nacional hasta el 10 de diciembre de ese año.

3 de noviembre de 1908. Se nombra al Dr. Félix Paiva, Rector de la Universidad, en reemplazo del Dr. O. Rebaudi.

25 de octubre de 1909. Se prorrogan exámenes ordinarios de prueba de curso hasta el 10 de marzo de 1910, "teniendo en cuenta la conveniencia de escoger una solución que dé satisfacción al legítimo deseo de los estudiantes que formaron parte de la guardia nacional".

14 de marzo de 1910.- El Dr. Andrés de Belmont presenta solicitud para que se le reponga en la cátedra de Derecho Internacional Público. El P.E. no hace lugar al pedido de reposición.

10 de noviembre de 1910. Decreto modificando el Pan de Estudios de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, que expresa: "Habiendo demostrado la experiencia la necesidad de modificar la organización de los estudios de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, con el objeto de reforzar el carácter científico de los mismos, mejorar su aspecto profesional y facilitar las investigaciones originales que nos sean indispensables para formar una ciencia nacional, oído el parecer de la Junta de Catedráticos de la Facultad,

El Vice – Presidente de la República en ejercicio del P.E.

DECRETA:

I. DE LOS DOS CICLOS DE ESTUDIOS DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

Art. 1º. Desde el 1º de marzo de 1912 los estudios en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales se harán en dos ciclos: el primero, llamado de Licenciatura, durara cinco años; el segundo, llamado de Doctorado, durará dos años.

II. DE LA LICENCIATURA

Art. 2º. Para seguir la Licenciatura, se requerirá el título de Bachiller. Los exámenes de prueba de curso y los dos primeros términos de exámenes generales se pasaran como en la actualidad, pero la tesis quedará suprimida.

Art. 3º. Aprobados los exámenes generales, el estudiante tendrá derecho a recibir el diploma de "Licenciado en Derecho y Ciencias Sociales. Este titulo le habilitará para la abogacía y de todos los cargos de la magistratura.

Art. 4º. El Plan de Estudios de la Licenciatura en Derecho y Ciencias Sociales será el siguiente:

PRIMER CURSO. Tres clases semanales. Derecho Romano (1er. Curso). Derecho Penal, Economía Política, Sociología.

SEGUNDO CURSO. Tres clases semanales. Derecho Romano (2º curso). Derecho Civil (1er. Curso). Derecho Constitucional. Economía Política.

TERCER CURSO. Tres clases semanales. Derecho Civil (2º Curso). Derecho Administrativo. Derecho Comercial (1er. Curso). Finanzas.

CUARTO CURSO. Tres clases semanales. Derecho Civil (3er. Curso). Derecho Comercial (2º Curso). Derecho I. Público. Derecho Procesal (1er. Curso).

QUINTO CURSO. Tres clases semanales. Derecho Civil (4º Curso). Derecho I. Privado. Derecho Procesal (2º curso). Legislación comparada del Trabajo.

Art. 5º. La extensión en cada curso de las asignaturas cuyo estudio comprende más de un año, será fijada por el Consejo Secundario y Superior. En estos casos un mismo profesor seguirá a sus alumnos hasta el último curso, en lo posible.

Art. 6º. Los cursos de Licenciatura serán generales y los programas detallados; pero los profesores no estarán obligados a explicar todo el programa de un curso, cuando este sea largo. Su objetivo será siempre dar una elevada cultura científica y profesional, debiendo insistir especialmente sobre los puntos más importantes del programa. En su enseñanza, procurarán poner en contribución, además del texto de la ley, los datos de la Jurisprudencia, la Historia, la Legislación comparada, la Economía, la Sociología, etc., armonizándolas así en lo posible.

Art. 7º. La enseñanza será teórico-práctica en los ramos que permitan ejercicios prácticos. Estos ejercicios tenderán principalmente a aplicar los conocimientos adquiridos y a desarrollar el espíritu jurídico en los estudiantes. En las materias codificadas se dedicará obligatoriamente a ejercicios prácticos, desde el 1º de junio en adelante, una de las clases semanales. Cada profesor someterá con anticipación a la aprobación del Decano el plan de ejercicios que piense desarrollar durante el año.

III. DEL DOCTORADO

Art. 8º: Para seguir el Doctorado se requerirá el título de Licenciado en Derecho y Ciencias Sociales. En este ciclo los exámenes de prueba de curso serán como en la Licenciatura. No habrá exámenes generales; pero el estudiante deberá presentar una tesis sobre un tema aceptado previamente por el Consejo Secundario y Superior. Ningún tema que requiera investigación personal por parte del interesado, será admitido por el Consejo.

Art. 9º: Aprobada su tesis, el estudiante recibirá el diploma de "Doctor en Derecho y Ciencias Sociales". Este título le habilitará para profesor en la Facultad.

Art. 10: El Plan de estudios del Doctorado será el siguiente:

PRIMER CURSO: Dos clases semanales. Derecho Civil comparado. Derecho Penal comparado. Derecho Constitucional comparado. Historia Diplomática.

SEGUNDO CURSO. Dos clases semanales. Derecho Civil comparado. Derecho Comercial comparado. Derecho Administrativo comparado. Historia Económica y Financiera del Paraguay y principales naciones de Sud-América.

Art. 11: El ciclo de Doctorado será de estudios especialmente científicos en lo posible de investigación original. Los profesores procurarán iniciar a sus alumnos en los métodos empleados por la formación de la ciencia. Los cursos no serán generales y tendientes a abarcar todo el contenido de una asignatura, sino restringidas a épocas, materias e instituciones cuyo estudio el profesor crea conveniente abordar, previa aprobación del Consejo Secundario y Superior. Este estudio deberá ser tan profundizado como sea posible, de acuerdo con el material en libros, documentos, revistas, etc., de que se disponga.

IV. DE LAS CÁTEDRAS LIBRES, PREMIOS Y VIAJES DE ESTUDIOS

Art. 12: El Consejo Secundario y Superior podrá permitir el funcionamiento en la Facultad de cátedras libres sobre ramos de Derecho y Ciencias Sociales, que figuren o no en los planes oficiales siempre que las personas que soliciten dictarlas reúnan suficientes garantías de competencia y moralidad.

Art. 13: Los que regentean cátedras libres, podrán recibir una retribución de sus alumnos y la Universidad podrá subvencionar determinadas enseñanzas cuando su utilidad sea manifiesta y la frecuentación de alumnos suficiente.

Art. 14: La Universidad podrá instituir premios en dinero para las mejores tesis que se presenten, así como prestar ayuda pecuniaria a los profesores y alumnos que quieran hacen viajes de estudio al extranjero.

DISPOSICIONES TRANSITORIAS.

Art. 15: El plan de estudios de la Licenciatura se aplicará gradualmente el 1º de marzo de 1912. Los alumnos que fuesen de 2º año en la fecha indicada, proseguirán sus estudios hasta su terminación por el plan actual vigente.

Art. 16: El plan de estudios del Doctorado se aplicará también gradualmente desde el 1º de marzo de 1917.

Art. 17: Comuníquese, publíquese y dése al Registro Oficial.

GONZÁLEZ NAVERO, Manuel Franco

20 de enero de 1911.- A pedido de los Estudiantes de Derecho, se prorrogan exámenes complementarios en la Facultad de Derecho y C. Sociales, hasta el 30 de marzo de ese año.

11 de marzo de 1911.- Renuncia el Dr. Félix Paiva y se nombra al Dr. Pablo Garcete, Rector de la Universidad.

23 de marzo de 1911.- Se nombra Decano de la Facultad de Derecho y C. Sociales al Dr. José T. Legal, en reemplazo del Dr. Félix Paiva.

23 de marzo de 1911.- Se crean cátedras libres, una de Historia Nacional y otra de Economía o Finanzas Nacionales con 1.000 pesos de sueldo. Por el Art. 2º: El catedrático como en las Universidades libres, será dueño de elegir los temas de sus conferencias, que serán verdaderas monografías dentro del dominio de las materias expresadas, y con la obligación de dar cuatro lecciones mensuales por lo menos". Si había mas de un aspirante, se hacía cotejo de títulos.

17 de abril de 1911.- Se prorrogan exámenes en Facultad de Derecho y C. Sociales (suplementarios), en vista de que los alumnos formaron filas en el ejército en ocasión de la última Revolución, hasta el 1º de mayo.

27 de abril de 1911.- Se deniega permiso solicitado por Félix Paiva, Profesor de Introducción al Estudio del Derecho y Finanzas, por dos meses.

2 de mayo de 1911.- Se nombra al Dr. Juan J. Soler, Profesor interino de Derecho Civil (Sucesiones y Obligaciones).

17 de julio de 1911.- Se nombra en carácter de profesor interino de Derecho Administrativo al Dr. Luis A. Riart, mientras dure la ausencia del titular Francisco Gubetich.

17 de julio de 1911.- Se concede permiso de un año al Prof. Juan J. Soler, en mérito de su salud quebrantada.

18 de julio de 1911.- Se nombra Decano de la Facultad de Derecho y C. Sociales al Dr. Emilio Pérez, en reemplazo del Dr. José T. Legal.

26 de julio de 1911.- Renuncia al cargo de Rector, el Dr. Pablo Garcete, y se nombra interino al Dr. José E. Pérez.

2 de octubre de 1911.- Se prorrogan exámenes en Facultad de Derecho hasta el 15 de diciembre próximo.

11 de diciembre de 1911. Se prorrogan exámenes de fin de curso hasta el 1º de enero, en Facultad de Derecho y C. Sociales.

10 de abril de 1912. Se nombra Rector de la Universidad a Félix Paiva, en reemplazo del interno Dr. José E. Pérez.

19 de abril de 1912. Se aplaza la implementación del nuevo Plan de Estudios, dictada para la Facultad de Derecho, por Decreto del 10 de noviembre de 1910, postergándose hasta el 1º de marzo de 1914, "ya que requiere diversas reformas preparatorias, que no se han realizado en el año transcurrido".

24 de abril de 1912. Se concede licencia al Dr. Teodosio González, Profesor de Derecho Penal, hasta el 1º de junio próximo, sin goce de sueldo.

28 de mayo de 1912. Se nombra Rector al Dr. Pedro Bobadilla, en reemplazo del Dr. Félix Paiva, Ministro de Relaciones Exteriores a la sazón.

30 de julio de 1912. Se acepta la renuncia del Dr. Juan J. Soler, catedrático de D. Civil (5º y 6º Cursos).

31 de julio de 1912. Se concede licencia de un año al Dr. Francisco C. Cháves, catedrático de Derecho Civil.

23 de agosto de 1912. Rector de la Universidad al Dr. Manuel Franco, en reemplazo del Dr. Pedro Bobadilla, electo Vice- Presidente de la República.

24 de agosto de 1912. Licencia acordada al Dr. Marcial Sosa Escalada, hasta setiembre, sin goce de sueldo.

6 de setiembre de 1912.- Se nombra al Dr. José Irala, Catedrático de Derecho Civil interino (2º Curso, Obligaciones y sucesiones) en reemplazo del Dr. Juan J. Soler, que renunció.

17 de octubre de 1912.- Se prorroga hasta el 15 de diciembre próximo el año académico de 1912.

15 de febrero de 1913.- En los considerandos de un Decreto de esta misma fecha, se expresa: "1) Que el Sr. Rector hace un crítica muy adecuada de los procedimientos en practica en la Facultad de Derecho a causa de los cuales los exámenes extraordinarios se han convertido contra toda razón reglamentaria y pedagógica en un medio de abreviar los estudios sin la correspondiente instrucción académica. Y 2º) Que igualmente observa con justicia la decadencia de los estudios y señala la necesidad de adoptar las medidas adecuadas que la detengan; debiendo ser una de las primeras la restauración

de la legalidad. 3º) No pudiendo atribuirse solamente a la irregularidad en los periodos en que se practican las pruebas de examen el estado expresado en la Facultad; 4º) Que la irregularidad de la enseñanza, la falta de aplicación completa de los programas, durante los cursos aun normales, la falta de puntualidad de los profesores y alumnos y otras, han hecho poco a poco casi innecesarios los estudios en aulas y lo estudiantes desde tiempo atrás buscan, sin la guía del profesor, el medio de ganar materias.- Se decretaba, entonces, prorrogar los exámenes extraordinarios de 1912 hasta marzo del año siguiente y los cursos debían comenzar el 31 de marzo. Firmaba: Eduardo Schaerer.- Eusebio Ayala".

Esta reacción se produjo a raíz de un pedido de los Estudiantes. El Consejo Secundario y Superior se había opuesto a dicho pedido. Posteriormente, informó el Rector de la Universidad que es lo que transcribimos en el Considerando.

8 de mayo de 1913.- Renuncia del D. Manuel Franco, y se nombra interino Rector de la Universidad al D. José E. Pérez, Decano de la Facultad de Derecho.

1 de mayo de 1913.- El Centro de Estudiantes de Derecho presento nota al P. E. pidiendo ayuda pecuniaria para sufragar los gastos que demandaron la fiesta del 14, 15 y 16 de mayo, en homenaje a los estudiantes uruguayos, que llegarían en esa fecha, en peregrinación al Solar de Artígas. Se ordenó por Decreto, entregar por el Ministerio del Interior $ 50.000 pesos fuertes c/l.. La suma debía ser entregada al Tesorero del Centro, Sr. Juan Vicente Ramírez. Firman el Decreto: Schaerer. José P. Montero.

7 de mayo de 1913.- El Centro solicita nuevamente se entregue la suma otorgada, decretando los mismos que el Decreto anterior.

30 de octubre de 1913.- Se hizo una licitación pública, que se llevó a cabo el 13 de octubre, para la refacción parcial del edificio de la Universidad. El postor era entonces, el Sr. Manuel Romero, a quien se adjudicaron los trabajos en la suma de 34.000 pesos fuertes.

6 de febrero de 1914.- No habiendo desaparecido las causas invocadas en el decreto del 19 de abril de 1912, para el aplazamiento de la vigencia del nuevo plan de estudios, se aplaza nuevamente hasta nueva resolución el plan de estudios de la Facultad de Derecho.

2 de abril de 1914.- Por un Decreto se resuelve acordar sobresueldo de 300 pesos c/l. mensuales a los catedráticos de Derecho por cada materia que dicten. Estos sobresueldos correrían desde el 1º de abril de ese año.

16 de noviembre de 1914.- Se concede licencia por dos meses y medio, con goce de sueldo al Secretario General de la Universidad Nacional, Sr. J. Inocencio Lezcano.

10 de febrero de 1915.- Se prorrogan los exámenes extraordinarios del curso académico de 1914, en la Facultad de Derecho hasta el 1º de marzo entrante.

12 de febrero de 1915.- Por Decreto Nº 2735, se pone en vigencia el Plan de Estudios de la Facultad de Derecho, aprobado por Decreto del 10 de noviembre de 1910. En el Art. 5º, se dispone que los alumnos de la Facultad Notarial estudiarán las asignaturas correspondientes a la misma, con sujeción a los programas de la Licenciatura, aplicando gradualmente. Dichos alumnos no podrán rendir examen de las demás asignaturas de la licenciatura, sino después de haber obtenido su título de Notario y Escribano Publico".

Por el Art. 7º se dispone que los que deseen dictar cátedras libres, sobre ramos de Derecho y Ciencias Sociales, deberán solicitar permiso al Consejo Secundario y Superior, acompañando los siguientes recaudos: a) Título de Doctor en Derecho y C. Sociales expedido por la Universidad Nacional o revalidado por la misma; b) Justificación de honorabilidad y buena conducta, mediante declaración testifical de tres personas ante el Juzgado en lo Civil; c) Programa analítico de la disciplina que se propone explicar. El Consejo se reserva el derecho de acordar o denegar el permiso solicitado. Por el Art. 8º. El Plan de Estudios de la Licenciatura se aplicará gradualmente desde el 1º de marzo de 1915. Los alumnos que fuesen de segundo año en la fecha indicada, proseguirán sus estudios hasta su terminación por el plan vigente.

Art. 9º: El Plan de Estudios del Doctorado se aplicará también gradualmente desde el 1º de marzo de 1920.

Art. 10. Terminado el período de transición, los alumnos que hubiesen estudiado por el Plan antiguo no podrán obtener su título académico sino después de haber rendido satisfactoriamente examen de todas las asignatura del ciclo de la Licenciatura.

Art. 11. Comuníquese, publíquese y dése al Registro Oficial (Firmado): Eduardo Schaerer. Belisario Rivarola. Nº 449. Es copia para la Imprenta Oficial. Manuel Riquelme. Secretario del Ministerio.

28 de agosto de 1915.- Decreto Nº 3709.- Por el cual se reglamenta la forma de los exámenes en la Universidad Nacional.

De conformidad con los artículos 31, inc. 1º y 43 de la Ley de Enseñanza Secundaria y Superior del 18 de octubre de 1892.

El Presidente de la República:

DECRETA:

Art. 1º.- Los exámenes de fin de curso en la Universidad Nacional se llevarán a efecto en dos épocas: el 15 de noviembre y el 15 de febrero.

Art. 2º.- Los exámenes de fin de curso serán escritos y orales.

Los exámenes escritos serán colectivos o simultáneos y eliminatorios.

Los orales individuales y sucesivos.

Art. 3º.- Tendrán derecho a presentarse a los exámenes de noviembre: 1) Los estudiantes regulares, 2) Los estudiantes libres y 3) Los estudiantes que hubieren perdido su calidad de alumnos regulares por inasistencia a las clases

Art. 4º.- Tendrán derecho a presentarse a los exámenes de febrero: 1) Los estudiantes regulares y los libres que no lo hubieran hecho en los de noviembre; y 2) Los que hubieren obtenido la calificación de insuficiente en la prueba oral de noviembre.

Art. 5º.- Los exámenes de febrero son único y exclusivamente complementarios de los de noviembre.

Art. 6º.- La postergación de las pruebas, así como la concesión de exámenes extraordinarios, es exclusiva incumbencia del P. E. de la Nación.

Art. 7º.- El día 30 de octubre cada catedrático presentará al Decano respectivo el programa de la asignatura, un número de temas o serie de tópicos que no baje de doce.

Art. 8º.- Con dos semanas de anticipación la Secretaría de la Universidad anunciara en los diarios de la Capital y en e local de la Universidad los días y horas fijados para el comienzo de los exámenes de cada asignatura.

Art. 9º.- Durante los días de exámenes y a las horas señaladas, todos los catedráticos deberán presentarse al local de la respectiva Facultad, so pena de incurrir en una multa de cuarenta pesos por cada inasistencia. No se disculpará ninguna inasistencia que no sea motivada por enfermedad y justificada en el día con certificado médico.

Art. 10.- El Rector dispondrá la distribución previa de las asignaturas, señalando día y hora para el examen de cada materia. Reunidos los catedráticos en los días de exámenes, el Rector o el Decano designará los Tribunales examinadores, con tres miembros.

Art. 11. Se prohíbe recusar a los miembros del Tribunal examinador. Estos pueden solicitar su excusación por justa causa.

Art. 13. Los exámenes escritos durarán dos horas a lo menos.

Art. 16. La escala de calificación será de 1 (uno) a 5 (cinco).

Surgen de estas disposiciones la rigidez y la implementación de la disciplina académica en la Facultad de Derecho, que infelizmente se ha ido perdiendo a través del tiempo.

9 de octubre de 1915.- Decreto N. 3858. Por el cual se dejan sin efecto los artículos 5º al 11 de la Reglamentación de exámenes de la Universidad.

18 de febrero de 1916.- Decreto N. 4400, que se relaciona con los exámenes de algunas materias de acuerdo al plan antiguo de estudios, y que fuera conseguido a partir del cuarto año, pudiendo dar exámenes libres hasta completar la carrera.

1 de marzo de 1916.- Se acepta la renuncia presentada por el Dr. Ma-

nuel Domínguez, a la Cátedra de Derecho Constitucional (1º y 2º años) en la Facultad de Derecho.

11 de abril de 1916.- Se establece que los alumnos del primer curso de Derecho Constitucional, según el anterior plan de estudios debían seguir el programa para la Licenciatura, debiendo una vez aprobados en dicha materia quedar libres de la obligación de dar examen de la misma en el 4º año.

14 de abril de 1916.- Se acepta la renuncia del Dr. Vicente Rivarola a la cátedra de Derecho Penal, nombrándose en su reemplazo al Dr. Félix Paiva, en carácter interino.

1º de septiembre de 1916.- Se adjudican los trabajos de refacción del edificio de la Universidad Nacional al constructor Miguel Romero.

20 de marzo de 1917. Se ordena la devolución de la suma de $ 15.778,64 c/l. al Ministerio de Justicia e I. P. proveniente de la donación que el Dr. José E. Pérez hiciera de sus haberes de catedrático, para el fomento de la Biblioteca de la Universidad Nacional.

27 de abril de 1917.- Se decreta que los estudiantes de Derecho, que tuviesen ganadas una o más asignaturas bajo la vigencia de los anteriores planes de estudios, podrán continuar dando examen de las que les faltan en las épocas oportunas, hasta el curso académico de 1919, inclusive, de conformidad con el penúltimo plan de estudios. Los que hubiesen hecho uso de la prórroga acordada por el artículo precedente, transcurrido el período de transición, quedarán incursos en la sanción del Art. 10 del Decreto Nº 2375 del 12 de febrero del año 1915.

18 de enero de 1918.- La Universidad hace saber al P.E. la necesidad de reunir en un solo cuerpo de leyes y decretos todo lo relacionado con la enseñanza secundaria y universitaria para poder suministrar su texto a reparticiones nacionales y extranjeras.

14 de febrero de 1918.- Se modifica el Decreto N. 3709 reglamentario de los exámenes de la Universidad Nacional, señalándose que los temas escritos consistirán en las lecciones o bolillas de que consta el programa de las respectivas asignaturas.

7 de noviembre de 1918.- Ley Orgánica de los Tribunales establece en su Art. 85: Las condiciones requeridas para desempeñar las funciones de Escribano Público son: título de Escribano Público, ciudadanía paraguaya, mayoría de edad, honradez y buenas costumbres".

8 de abril de 1919.- Se nombra al Dr. Ernesto Velázquez, como catedrático interno de Legislación Comparada del Trabajo.

28 de abril de 1919. Se concede licencia por tres meses, sin goce de sueldo, al Dr. Ignacio A. Pane, para faltar a sus clases en la Universidad.

27 de diciembre de 1919. - Se otorga licencia con goce de sueldo al Dr. Eusebio Ayala, por hallarse en misión oficial, por el tiempo que dure la misma.

3 de enero de 1920. - Se establecen 18 cátedras para la licenciatura y 4 para el doctorado en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales (julio 29).

31 de agosto 31 de 1920. - Por Decreto 12203 se acepta la renuncia del Dr. José Emilio Pérez al cargo de Rector de la Universidad y se designa en su reemplazo al Dr. Cecilio Báez.

1º de febrero de 1921.- A pedido de la Federación de Estudiantes y con favorable despacho del Rectorado, se postergan los exámenes complementarios del curso de 1920 en la Universidad Nacional.

Se acuerdan facilidades a los alumnos de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales que en las pruebas ordinarias de noviembre pasado hubiesen tenido nota de "insuficiente". Los mismos podrán presentarse a examen en marzo del año en curso.

5 de marzo de 1921- Varias designaciones de catedráticos interinos en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, figurando en la nómina los doctores Cecilio Báez, Eligió Ayala, Eusebio (sic) Velázquez, Eusebio Ayala, Gerónimo Zubizarreta y Ernesto Velázquez.

8 de abril de 1921.- Se nombra al Dr. Adolfo Aponte catedrático interino de Derecho Civil (Sucesiones), Facultad de Derecho y Ciencias Sociales en reemplazo del Dr. Gerónimo Zubizarreta, quien no aceptó el cargo.

19 de abril de 1921.- Concédase licencia por seis meses al catedrático interino de Filosofía del Derecho Eligio Ayala, en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

24 de mayo de 1921.- Por Decreto 13374 se autoriza el funcionamiento de cátedras en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, que fueran omitidas en el Presupuesto General de Gastos.

28 de mayo de 1921.- Es aceptada la renuncia del Dr. Adolfo Aponte como catedrático interino de Derecho Civil (Sucesiones) en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

24 de octubre de 1921.- Se postergan los exámenes ordinarios y complementarios en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

13 de febrero de 1922.- Se prorroga la vigencia del actual plan de estudios en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

17 de noviembre de 1922.- Se postergan los exámenes complementarios en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, debiendo empezar los ordinarios el 16 de marzo próximo.

9 de abril de 1923.- Se nombran catedráticos interinos de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales a los doctores Adolfo Aponte, Luis de Gásperi, Adriano Irala, Luis A, Argaña y Juan José Soler.

6 de mayo de 1922.- Se prorroga hasta nueva resolución la vigencia del Decreto del 10 de agosto de 1910 por el que se modifica el plan de estudios de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

- El mismo día se designa decano al Dr. Félix Paiva, en reemplazo del Dr. Antonio Sosa, que renunció.

16 de mayo de 1923. - Concédase licencia por el presente año, sin goce de sueldo, al catedrático de Economía Política de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Dr. Venancio B. Galeano, nombrándose en su reemplazo al Dr. Antonio Sosa.

18 de junio de 1923.- Concédase derecho a exámenes complementarios desde el 25 al 31 de julio del presente año a los alumnos de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales que no pudieron darlos en marzo último.

30 de junio de 1923. - Acéptase la renuncia del Dr. Antonio Sosa a las cátedras de Economía Política (1° y 2° cursos) en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

25 de octubre de 1923. - Se fija el 1 de diciembre del año en curso como fecha en que deberán comenzar los exámenes ordinarios en las respectivas Facultades de Derecho y Ciencias Sociales y de Ciencias Médicas.

29 de mayo de 1924.- Se concede permiso sin goce de sueldo y por el presente año al catedrático de Derecho Civil (Cosas), Dr. Francisco C. Cháves.

10 de junio de 1924. - Desígnase catedrático interino de Derecho Constitucional (1º y 2º) al Dr. Félix Paiva, que venía desempeñándose como sustituto desde el 21 de abril de 1920.

13 de junio de 1924.- Concédase licencia sin goce de sueldo y por el presente año académico al catedrático de Derecho Romano Dr. Marcial Sosa Escalada.

20 de septiembre de 1924. - Nombran catedráticos interinos en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales: el Dr. Antonio Sosa, de Finanzas, y el Dr. Francisco Gubetich, de Derecho Administrativo.

26 de abril de 1926. – Se nombra catedrático interino de Finanzas en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales al Dr. Alfredo Jacquet.

15 de junio de 1926.- Por Decreto 24148 y estando vacante el cargo de Rector de la Universidad Nacional nómbrase al Dr. Eusebio Ayala, en reemplazo del Dr. Cecilio Báez, que pasó a ocupar otro cargo.

17 de febrero de 1927. - Se fija la fecha de exámenes de la iniciación de los cursos de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

24 de febrero de 1927.- Se adoptan los programas de Procedimientos Civiles, Comerciales y Penales en uso en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales a los efectos de los exámenes que los bachilleres en ciencias y letras y los profesores normales deben rendir para ejercer la procuración judicial.

25 de junio de 1927- Se acepta la renuncia del Dr. Juan José Soler a la cátedra de Derecho Internacional Privado, que venía dictando en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

26 de septiembre de 1927.- Apruébense los temas para el término de exposición de los exámenes de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

14 de octubre de 1927.- Encárgase interinamente del Rectorado de la Universidad al decano de la Facultad de Derecho, Dr. Antonio Sosa, mientras dure la ausencia del titular.

9 de febrero de 1928.- Nómbrase catedrático interino de Derecho Internacional Privado al doctor Juan Stefanich.

17 de marzo de 1928.- Acéptase la renuncia del Dr. Eusebio Ayala al Rectorado de la Universidad Nacional y se designa en su reemplazo, con carácter ad-honorem, al catedrático de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales Dr. Justo P. Prieto. También se agradece al decano de dicha Casa de estudios, Dr. Antonio Sosa, por haber interinado el cargo.

9 de abril de 1928.- Acéptase como tema para tesis de examen, a rendir en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, el propuesto por el estudiante Oscar A. Creydt, con el título de "El Estado de Sitio y sus efectos legales".

26 de junio de 1928.- Apruébense los temas para el término de exposición de los exámenes generales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

1º de septiembre de 1928. - Hallándose vacante el cargo, se designa decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales al Dr. Justo P. Prieto.

–. Se acepta la renuncia del Rector interino y ad-honorem de la Universidad Nacional, Dr. Justo P. Prieto.

15 de septiembre de 1928.- Créase en la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales la cátedra de Historia Diplomática del Paraguay e igualmente la de Práctica Notarial, Instrumentos y Documentos Públicos en la Escuela de Notariado, dependiente de aquella Casa de estudios.

26 de noviembre de 1928.- Hallándose vacante el Rectorado de la Universidad Nacional se designa para dicho cargo al Dr. Adolfo Aponte.

2 de marzo de 1929.- Designase al Dr. Cecilio Báez catedrático interino de Historia Diplomática del Paraguay, en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

22 de marzo de 1929.- Se efectúan nombramientos de catedráticos interinos en la Facultad de Derecho, figurando en la nómina los doctores César López Moreira, Adolfo Aponte, Luis de Gásperi, Celso R. Velázquez, Zoilo Díaz Escobar y Pedro P. Samaniego, éste en reemplazo del Dr. Juan León Mallorquín, que termina su período de sustituto en la cátedra de Derecho Procesal Penal, segundo curso.

27 de mayo de 1929.- Se acepta la renuncia presentada por el Rector de la Universidad Nacional, Dr. Adolfo Aponte, y se designa interinamente en su reemplazo al Dr. Justo P. Prieto, decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

La Reforma de Córdoba y sus proyecciones en nuestro país

El movimiento de la reforma universitaria originada en la Universidad de Córdoba (R, A.), tomada en sus planteamientos estrictamente académicos - expresa Juan Speratti - postulaba la reforma de los estatutos de la Universidad, preceptuando que los cargos del consejero, del decano y del rector sean proveídos por elección periódica y de reelección limitada; en vez de la renovación por sí mismos, de los cuerpos académicos, que ella se verificara por la asamblea de profesores, y que el rector fuese electo por la asamblea general de profesores, y no por el Consejo Superior, la participación de los alumnos en las asambleas eleccionarias

de las facultades y la universidad; la docencia libre.

Tras una denodada y prolongada lucha, el movimiento dejó de ser un acontecimiento local para extenderse a todas las universidades de la república vecina. Triunfó finalmente con el resultado de una renovación profunda de la selección y provisión de la docencia universitaria y el espíritu de su labor cultural.

El ejemplo se propagó prácticamente a todo el continente, originando movimientos estudiantiles dirigidos a la revisión y renovación del régimen de la enseñanza universitaria y la provisión de los cargos docentes.

En el caso de nuestro país, las primeras agitaciones estudiantiles motivadas por sus principios y propósitos, tuvieron por escenario al Colegio Nacional (Speratti, Juan. “Historia de la Educación Pública en el Paraguay. 1912 – 1932”. San Lorenzo 1979, págs. 148 y ss.).

“Ya el año pasado -decía un articulo periodístico- la Comisión de Legislación había tenido oportunidad de cambiar impresiones con los Presidentes de Estudiantes de cada Facultad, siendo no pocas las ideas vertidas entonces, las que hoy aparecen reafirmadas y concretadas en el cuerpo de reformas que dicha Comisión proyecta.

“De aquí que este trabajo no deba mirarse como una obra exclusiva de la Comisión, sino, por el contrario, *como* el resultante de una obra común, en la que han colaborado por igual Ministros, profesores, alumnos y legisladores.

“He aquí el programa de los puntos principales a que se refiere la reforma proyectada por la Comisión de Legislación:

“I.– Concepto de la “reforma universitaria”– Su trascendencia cultural y social– Su repercusión continental. Sus antecedentes en el país. Su importancia como movimiento de democratización.

“II.– El “demos universitario”. Su composición. El factor clásico. La reacción estudiantil. Los egresados como un tercer *Estado* universitario,

“III.– Autarquía universitaria – Su relatividad frente a la Constitución.

Su relación con los tres *Estados* universitarios. Sus tres aspectos; político, económico y didáctico.

"IV.– Autonomía política. Injerencia estudiantil. Injerencia de los profesores libres. Injerencia de los Egresados. El Rector y los Decanos como órganos ejecutivos. El Consejo Superior Universitario y los Consejos Directivos como órganos legislativos. El voto secreto y el principio de la no reelección. Nombramiento de Profesores y empleados a cargo del Consejo, a excepción de los titulares. Sustitución del concurso de oposición como registro, por el de publicación de un texto propio o de una obra sobre su materia. La intervención en la Universidad, solo mediante un acuerdo del Senado o de la Comisión Permanente.

"V.– Autonomía económica. La Universidad como persona jurídica. Necesidad de constituir el tesoro de la Universidad. Facultad para administrarlo y tomar su presupuesto. La autonomía no es irresponsabilidad– Concebirla transitoriamente, dentro del marco de la Ley 817, que se refiere a la organización financiera del país.

"VI.– Autonomía didáctica –Fines de esta enseñanza - La extensión universitaria debe ser obligatoria – Separar la enseñanza secundaria del régimen universitario – Libertad para fijar planes de estudios, métodos de enseñanza y programas – La docencia libre – Deberes de profesores y estudiantes – La periodicidad de las cátedras – Necesidad de un texto propio nacional – La ineficacia de los concursos – Los trabajos prácticos – La gratuidad como ideal universitario" ("El Liberal" - 30 de mayo de 1929).

Por su parte, el ex Rector de la Universidad de esa época, Dr. Justo Prieto, decía: "La Reforma Universitaria de 1918 ha reaccionado contra los males que significa la concepción del profesor como un funcionario enseñante o repetidor. Pero en un cuarto de siglo, poco es lo que se ha adelantado. La "Reforma" cundió en muchos países de la América Latina, pero estamos casi en el punto de partida.

"El profesor es un estudioso que consagra su vida a la "religión de la ciencia". A veces llega a ser un MAESTRO en el sentido apostólico. Un hombre que hace un culto de determinadas ideas y doctrinas, y haciendo un todo coherente de su conducta y de sus palabras, brinda sus comodidades, su libertad y su vida por el triunfo de aquellas: he aquí un maestro" (Prieto, Justo P. "Estudiantes hoy, Dirigentes mañana", en "El Progreso. Asunción, 15 de abril de 1962, págs. 4, 5, 6).

En ocasión del tratamiento del proyecto en la Cámara de Senadores, fueron los principales expositores los Senadores Dres. Juan J. Soler y José Zacarías.

Expresaba el Dr. Juan J. Soler en su discurso ante el Senado el 26 de mayo de 1929: "Es que la reforma universitaria es en rigor una parte de la

cuestión social. El movimiento reformista no se circunscribe a las aulas ni a una edad. Su objeto es el joven pero su fin es el hombre. Brega por elevar la personalidad humana a los más altos prestigios de dignidad y de independencia. Si la Universidad es su escenario, su teatro es el pueblo" (Soler, Juan J. "Hacia la Unión Nacional. 40 años de vida pública. 1943, págs. 26/7).

La Ley 1048 de Reforma Universitaria quedó sancionada por el Poder Legislativo, el 20 de junio de 1929, y promulgada, por el P.E. el 25 del mismo mes. He aquí su texto:

REFORMA DEL RÉGIMEN UNIVERSITARIO
Ley Nº 1048

El Senado y Cámara de Diputados de la Nación Paraguaya,
reunidos en Congreso, sancionan con fuerza de
LEY:

Artículo 1°. La Universidad Nacional de Asunción es una persona jurídica, constituida por las Facultades de enseñanza superior, destinada a realizar los siguientes fines: investigación científica, preparación profesional y extensión universitaria.

La enseñanza universitaria versará preferentemente sobre los problemas nacionales y de interés para la humanidad. La aplicación de las disciplinas que se estudian en las ramas universitarias a los puntos de vista fundamentales enunciados, será tarea constante de la docencia. La cultura física será también objeto para la Universidad.

Art. 2º. El gobierno de la Universidad estará a cargo de un Rector y de un Consejo Superior Universitario, y el de cada una de las Facultades que la integran, a cargo de un Decano y de un Consejo Directivo.

Del Rector y de los Decanos

Art. 3º. El Rector será nombrado por el Poder Ejecutivo, de una terna propuesta por el Consejo Superior Universitario, integrado a ese efecto con los delegados estudiantiles en los Consejos Directivos de las Facultades. Los Decanos lo serán igualmente por el Poder Ejecutivo, de entre los miembros del Consejo Directivo de cada Facultad, y a propuesta en terna del mismo.

Art. 4°. El Rector y los Decanos desempeñarán sus funciones por término de cuatro años contados desde la fecha de su nombramiento, y no podrán ser reelectos sino por dos tercios de votos en la propuesta para su nombramiento.

Art. 5°. En caso de enfermedad o de ausencia del Rector, éste será reemplazado por el Decano más antiguo, y en caso de renuncia, destitución o muerte se procederá en la misma forma, debiendo el reemplazante convocar inmediatamente al Consejo Superior Universitario a los efectos prevenidos en el artículo 3°.

Art. 6º. En el caso del artículo precedente, el Poder Ejecutivo procederá a designar un Decano interino, de entre los miembros del Consejo Directivo, que ejercerá solo sus funciones mientras el sustituto desempeñe el cargo de Rector. En caso de renuncia, destitución o muerte de un Decano efectivo, la designación del interino será sin perjuicio de procederse inmediatamente a la integración del Consejo Directivo a los efectos previstos en el artículo 3º.

Art. 7°. Son atribuciones y deberes del Rector:

a) Representar a la Universidad Nacional y a cualquiera de las Facultades o instituciones de su dependencia, en todos los actos legales y sociales, sin perjuicio de delegarla en los Decanos si así lo creyera conveniente. Sus facultades de mandatario legal, siempre que no se trate de comparecer en juicio o de enajenar bienes universitarios, para cuyo efecto necesitará la autorización del Consejo Superior, son tan amplias como permiten las leyes.

b) Cumplir y hacer cumplir las leyes, reglamentos y disposiciones que se relacionan con la vida universitaria, con jurisdicción policial y disciplinaria en el asiento de la Universidad y sus dependencias.

c) Proponer al Consejo Superior Universitario los reglamentos que convengan para el orden y disciplina de la Universidad, y en general todas las reformas que a su juicio fueren necesarias para dar cabal cumplimiento a la letra y espíritu de esta ley.

d) Convocar a sesiones al Consejo Superior Universitario y dirigir en carácter de Presidente sus deliberaciones con veto en caso de empate. Convocar y presidir los actos electivos previstos en la presente ley.

e) Relacionarse constantemente con los Decanos de las Facultades sobre los negocios que interesan a la enseñanza.

f) Presidir los actos de doctoramiento y firmar y expedir los títulos de las distintas Facultades.

g) Organizar la estadística de la enseñanza universitaria.

h) Preparar y someter a la consideración del Consejo Superior el proyecto de presupuesto que cada año debe elevarse al Poder Ejecutivo.

i) Redactar y someter a la aprobación del Consejo Superior la memoria anual de la Universidad.

Art. 8° Las atribuciones y deberes de los Decanos son:

a) Ejercer la inspección de la enseñanza en la Facultad a su cargo, dando cuenta al Consejo Directivo de las irregularidades que observaren.

b) Designar, de acuerdo con el Consejo Directivo, las mesas examinadoras.

c) Firmar los diplomas junto con el Rector.

d) Vigilar la conducta de los empleados de su Facultad y proponer al Consejo Directivo su suspensión o destitución por faltas que cometan o por incumplimiento de sus obligaciones.

e) Proponer al Consejo Directivo todas las reformas y resoluciones que juzgue convenientes para la mejor organización de la enseñanza.

f) Desempeñar las funciones que los reglamentos o disposiciones del Consejo Superior y del Consejo Directivo les señalen.

Del Consejo Superior Universitario

Art. 9° El Consejo Superior Universitario tendrá a su cargo la administración general de la Universidad y la superintendencia de la enseñanza en todas las Facultades.

Estará constituido: Por el Rector.

Por los Decanos de las Facultades, teniendo el más antiguo el carácter de Vice-Presidente.

Por igual número de miembros electos en asamblea por los diplomados no enseñantes de todas las Facultades.

Art. 10. El Ministro de Instrucción Pública es Presidente Honorario del Consejo Superior Universitario, y en tal carácter tendrá derecho a concurrir a las sesiones las veces que lo juzgue conveniente, pero no tendrá voto. El Ministro tendrá, sin embargo, todas las facultades de los organismos creados por esta ley, en caso de una intervención en la Universidad, decretada por el Poder Ejecutivo, con acuerdo del Senado o de la Comisión Permanente.

Art. 11. Corresponde al Consejo Superior Universitario:

a) Dictar reglamentos y planes de estudios, acordar métodos de enseñanza y adoptar todas las medidas que creyere conducentes a la consecución de los fines enunciados en el artículo 1°.

b) Dictar el reglamento interno de la universidad.

c) Nombrar y remover a propuesta del Rector, los empleados administrativos y los profesores interinos. Proponer al Poder Ejecutivo el nombramiento de los profesores titulares.

d) Administrar el tesoro de la Universidad, formado: 1º) por la suma que le fije el presupuesto general de gastos de la Nación; *2ª)* por el producto de los derechos de inscripción de alumnos y de egresados, de diplomas y de exámenes; y 3ª) por los fondos que a base de una donación, herencia o legado o por cualquier otro concepto, fuesen destinados al fomento de la Universidad o de cualquiera de sus Facultades o dependencias. Forman también parte del patrimonio universitario, los muebles, libros, colecciones científicas, piezas de museos, aparatos y útiles de investigación, experimentación y enseñanza, que las Facultades actualmente poseen.

e) Elevar anualmente al Poder Ejecutivo el proyecto de presupuesto de la Universidad, el arancel de derechos universitarios y un informe sobre el estado de la enseñanza.

f) Fijar las condiciones de admisión de toda clase de títulos profesiona-

les y certificados de estudios de las Universidades extranjeras entre las que deberá figurar el examen correspondiente.

g) Acordar la exoneración de los derechos que establezcan las leyes, en los casos previstos en los artículos 23 y 24.

h) Conceder a los que deseen dictar cursos libres en cualquiera de las Facultades de la Universidad la autorización pertinente.

i) Proponer al Poder Ejecutivo la creación o supresión de nuevas Facultades y acordar la separación de las existentes.

j) Acordar, previo informe de la Facultad pertinente o a propuesta de la misma, el título de "doctor honoris-causa" a extranjeros ilustres que sobresalieren por sus estudios científicos, por sus esfuerzos en favor de la Humanidad y de la paz de los pueblos, o por sus servicios eminentes a la República.

k) Decidir en definitiva y a instancia de parte, toda cuestión que surja en la vida universitaria, de carácter contencioso o electoral.

I) Decidir la oportunidad de una consulta plebiscitaria en los casos previstos para el referéndum universitario.

Art. 12. El pedido de nombramiento a que se refiere el inciso c) del artículo precedente, deberá ir acompañado de un memorándum sobre los méritos del candidato, y la votación a que dé lugar en el Consejo, será secreta, por sí o por no.

De los Consejos Directivos

Art. 13. El Consejo Directivo de cada Facultad se compondrá de seis miembros: Cinco profesores titulares o interinos y *un* estudiante, electos en asambleas de profesores y de alumnos respectivamente.

Art. 14, El Decano será el presidente del Consejo.

Art. 15. Los miembros del Consejo con excepción del que fuere designado Decano, durarán dos años en sus funciones, pudiendo ser reelectos.

Art. 16. Son atribuciones del Consejo Directivo:

a) Administrar los fondos que anualmente fije el presupuesto general de gastos de la Nación para la Facultad.

b) Ejercer la superintendencia y velar por la disciplina del establecimiento.

c) Proyectar la reforma de los reglamentos, del plan de estudios y de los métodos de enseñanza que fuere necesaria, y proponerla por intermedio del Decano y del Rector, al Consejo Superior Universitario.

d) Dictar el reglamento interno de la Facultad.

e) Nombrar a propuesta del Decano, los profesores suplentes de la Facultad, observando a su respecto lo previsto en el artículo 12.

f) Aprobar los programas y prescribir los métodos y textos de enseñanza.

g) Designar al terminar los exámenes ordinarios de cada año, cinco te-

mas de disertación, sobre materia de interés general universitario. Las conferencias se darán en el paraninfo de la Universidad bajo el patrocinio de la institución, dos al comenzar los cursos, dos a mediados de los mismos y el último al terminar los exámenes de fin de año. Uno de estos temas necesariamente debe ser de actualidad nacional y otro mundial.

De los Profesores y de los Alumnos

Art. 17. Habrá tres clases de profesores oficiales; titulares, interinos y suplentes. Los profesores titulares serán nombrados por el Poder Ejecutivo, a propuesta del Consejo Superior universitario, y los interinos y suplentes, en la forma establecida en los artículos 11, inciso c, y 16, inciso e.

Art. 18. Los profesores entrarán en función en el siguiente orden: titulares, interinos y suplentes, percibiendo los haberes asignados en el presupuesto a cada cátedra, el que la desempeñare y por el tiempo en que estuvieren en ejercicio de la misma. Podrá disponerse sin embargo que los suplentes enseñen ad-honorem su asignatura sin perjuicio de las clases que dicten el titular o interino, en cuyo caso éste tendrá a su cargo el curso intensivo, *y* aquellos, el curso integral.

Art. 19. Los profesores titulares que sean jubilados o se encuentren en condiciones de obtener jubilación ordinaria, y en uno u otro caso hubiesen desempeñado la cátedra más de veinticinco años y tuviesen más de sesenta años de edad, quedarán de hecho cesantes. El retiro obligatorio acuerda jubilación íntegra.

Art. 20. Todo profesor en desempeño de una cátedra tendrá las siguientes obligaciones:

a) Adoptar un texto y basar en él sus conferencias, sin perjuicio de ampliarlo o modificarlo de acuerdo a las exigencias del programa.

b) Hacer que su enseñanza sea no solamente teórico práctica, en consonancia con los últimos progresos de la ciencia y del método, sino eminentemente nacional, y empeñarse en la elaboración de un texto propio.

c) Hacer por lo menos una exposición sintética del Programa indicando los antecedentes y datos bibliográficos necesarios para la investigación, en caso de haberse dejado el curso integral a cargo del suplente, el titular deberá profundizar el estudio de uno o más puntos fundamentales de su programa.

Art. 21. Ningún profesor podrá tener más de dos cátedras y por cada cátedra a su cargo está obligado a dar anualmente una conferencia de extensión universitaria y a publicar, en el país, un trabajo sobre cualquier tema de su asignatura. Ningún profesor podrá ser nombrado en carácter de titular sin antes haber dado a publicidad un texto propio de enseñanza o una obra sobre la materia.

Pasado el término de cuatro años, contados desde la fecha de su designación, el profesor que no hubiere obtenido su cátedra en carácter de titular,

estará obligado a recabar de quien corresponda según esta ley la confirmación de su nombramiento.

Art. 22. Repútase libre la asistencia de los alumnos a las clases teóricas, pero obligatoria su concurrencia a las horas de seminario, consultorio, laboratorio, gabinete, anfiteatro, clínicas y demás trabajos prácticos, El Consejo Superior Universitario, después de oír a los Consejos Directivos, determinará el número de asignaturas que cada alumno podrá aprobar anualmente, así como el número de trabajos prácticos que deberá presentar para tener derecho a examen.

Disposiciones varias

Art. 23. Los estudiantes pobres podrán solicitar la exoneración de los derechos que establezcan las leyes vigentes, justificando de manera satisfactoria la imposibilidad de abonarlos.

Art. 24. Los estudiantes que en curso hayan obtenido la nota sobresaliente en todas las asignaturas podrán solicitar la exoneración de todos los derechos del curso inmediato superior, y los que hayan terminado la carrera con la misma nota en todas las asignaturas tendrán derecho a obtener el diploma gratuitamente.

Art. 25. Corresponde al Poder Ejecutivo suspender al Rector y a los Decanos por falta de cumplimiento de sus deberes, y llegado el caso, pronunciar su destitución.

Art. 26. A los treinta días de promulgada esta ley se harán las propuestas respectivas para el nombramiento de las nuevas autoridades en la forma que ella prescribe.

Art. 27. Continuarán en vigencia las Leyes 772, 910 y 936 en todo lo que no se opongan a las disposiciones de esta ley. Quedan derogadas la Ley de 18 de octubre de 1892 y demás leyes contrarias a la presente.

Art. 28. Hasta tanto se dicte una ley de enseñanza secundaria, ésta dependerá exclusivamente del Ministerio de Justicia, Culto e Instrucción Pública.

Art. 29. Para los cargos de Rector y Decano se requiere ser ciudadano paraguayo, tener veintiocho años de edad por lo menos y el más alto título nacional o extranjero de la Facultad a que pertenece. La calidad de paraguayo es también indispensable para los cargos de miembro del Consejo Superior y de los Consejos Directivos.

Art. 30. Ninguna remoción autorizada por esta ley podrá hacerse sin causa comprobada en un sumario administrativo.

Art. 31. La renovación de los cargos electivos del Consejo Superior Universitario y de los Consejos Directivos se hará cada dos años en Asambleas especiales convocadas al efecto por el Rector de la Universidad. No se procederá a elecciones extraordinarias, sino en los casos de *"referéndum" y* de desintegración de los Consejos Superior y Directivo, motivada por muerte

de sus miembros, o por remoción o suspensión decretada por el mismo cuerpo de que forma parte. Son casos de *"referéndum":* la creación o suspensión de una Facultad y la necesidad de la reforma del Estatuto Universitario.

Art. 32. Créase un registro cívico universitario, en el que están obligados a inscribirse todos los profesores, alumnos y egresados hábiles para la práctica del sufragio. La ciudadanía universitaria se adquiere: en los profesores titulares e interinos, desde la fecha de su nombramiento; en los suplentes y libres, después del desempeño de su cátedra; en los estudiantes, después de haber aprobado por lo menos una asignatura del primer año de estudios; y en los egresados, inmediatamente después de obtener su diploma o reválida.

La ciudadanía universitaria se pierde: por pérdida de la calidad de profesor o de alumno, por ausencia sin ánimo de regresar al país por demencia declarada en juicio, por traición a la patria en el caso del artículo 119 de la Constitución Nacional.

La ciudadanía universitaria se suspende por quiebra mientras no se obtenga la rehabilitación, por privación de libertad, mientras dure el auto o sentencia que la decrete, por abandono que haga el alumno de sus estudios durante dos años seguidos y hasta tanto no apruebe otra materia, por lo menos de su curso.

Art. 33. El voto será obligatorio y secreto, debiendo observarse en todo lo que fuere aplicable, a juicio del Consejo Superior Universitario, lo dispuesto en las Leyes de Registro Cívico y de Elecciones (929 y 930).

Art. 34. Comuníquese al Poder Ejecutivo.

Dada en la sala de sesiones del H. Congreso Legislativo, a los veinte y un días del mes de junio de mil novecientos veinte y nueve.

Asunción, junio 25 de 1929.

Téngase por Ley, publíquese y dése al Registro Oficial.

(Firmado) JOSÉ P. GUGGIARI
Rodolfo González

REGLAMENTACIÓN DE LA LEY
Decreto Nº 33921
Que reglamenta la Ley Nº 1048

Asunción, Julio 6 de 1929.

Vista la Nota Nº 1/68 del Rectorado de la Universidad Nacional en que solicita la reglamentación de la Ley 1048,

El Presidente de la República
DECRETA:

Artículo 1º. Los profesores contratados en el extranjero podrán desempeñar más de dos cátedras siempre que ello no signifique una erogación mayor que la prevista en el convenio, y los contratados o no, que actualmente

estuviesen desempeñándolas podrán continuar en el ejercicio de las mismas, siendo rigurosa la observancia de la prohibición respectiva (Art. 32 para los nombramientos que se produzcan con posterioridad a la vigencia de la Ley Nº 1048).

Art. 2°. El Registro Universitario creado por esta ley constará de tres secciones:

1º Profesores.

2º Alumnos.

3º Egresados.

Art. 3°. Quince días antes del día fijado para las elecciones se publicarán en los diarios de la capital las nóminas que integran las tres secciones, pudiendo los que fueren omitidos, y que tienen derecho al voto, dirigirse al Rectorado de la Universidad en solicitud de la inclusión de su nombre en el Registro, hasta tres días antes del acto electoral. En la misma época, se podrán aducir tachas contra los que indebidamente figuran.

Art. 4°. Forman parte de la primera sección todos los miembros del cuerpo enseñante sean nacionales o extranjeros.

Art. 5º. Forman parte de la segunda, todos los alumnos de las distintas Facultades y Escuelas de Notariado y Farmacia, nacionales o extranjeros que aún no hubieron dado examen final o la tesis en su caso con la limitación prevista en el Art. 32 de la ley.

Art. 6°. Forman parte de la 3ª, los profesionales egresados de las Facultades de Medicina, Derecho y Ciencias Físicas y Matemáticas, y de las Escuelas de Notariado y Farmacia, cualquiera sea la nacionalidad, y los paraguayos egresados de las Universidades extranjeras.

Art. 7°. El quórum será la mitad más uno de los distintos organismos electivos.

Art. 8º. A los efectos de la emisión del voto, créase la Libreta Universitaria que contendrá los formularios adecuados para las constancias previstas en la ley para las tres secciones del Registro, y cuya redacción queda a cargo del Rector.

Art. 9°. A los efectos del Art. 5°, la convocatoria se hará centro de los 15 días de producida la vacancia para el nombramiento de Rector o Decano efectivo.

Art. 10. Comuníquese, publíquese y dése al Registro Oficial.

(Firmado) José P. Guggiari
Rodolfo González

24 de julio de 1929.- Desígnase Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales al Dr. Justo P. Prieto.

23 de agosto de 1929. - Nómbrase Rector de la Universidad Nacional al doctor Cecilio Báez.

29 de octubre de 1929. - En la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales se designan catedrático titular de Derecho Romano (1° y 2°) al Dr. Cecilio Báez y de Derecho Constitucional (1° y 2°) al Dr. Félix Paiva.

6 de diciembre de 1930. - Se concede $ 100 o/s por mes al egresado de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, señor Salvador Villagra Maffiodo, para proseguir sus estudios de Economía Agraria en Europa.

19 de diciembre de 1930. - Desígnase delegado al Congreso Universitario que se celebrará en Montevideo, entre el 1º y el 10 de febrero de 1931, al decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Dr. Justo P. Prieto, designándose secretario de la delegación al señor Cristóbal Cañiza, con igual cargo en dicha Casa de estudios.

12 de agosto de 1933. - Nómbrase Rector de la Universidad Nacional al doctor Cecilio Báez.

5 de marzo de 1933. - Nómbrase secretario del Decanato de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales al señor Estanislao Idoyaga.

1º de agosto de 1933. - Nómbrase Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales al Dr. Félix Paiva.

4 de septiembre de 1933. - Nómbrase Rector de la Universidad Nacional al doctor Cecilio Báez.

Los años 1934 y 1935, se encuentran entre los Decretos Reservados, con motivo de la Guerra del Chaco, depositados en el Archivo de la Presidencia de la República.

3 de septiembre de 1937.- Decreto 221, por el que se concede autonomía administrativa a la Facultad de derecho y Ciencias Sociales.

En el año 1938 no existe constancia oficial de decretos referentes a la Universidad Nacional.

26 de enero de 1940 - Decreto 19961, por el que se declara intervenida la Universidad Nacional y cesantes las autoridades universitarias. Firma el documento el presidente de la República, Gral. José Félix Estigarribia y lo refrendan todos sus ministros, a saber Efraím Cardozo, Nicolás Delgado, Justo Prieto, Cipriano Codas, Eduardo Torreani Viera, Pablo Max Ynsfrán y Alejandro J. Dávalos.

– El mismo día el Senado había otorgado al P.E. el acuerdo para intervenir la Casa de altos estudios, según lo previsto en el Art. 10 de la Ley 1048/29.

29 de enero de 1940.- Se confirma en las funciones de Rector de la Universidad Nacional al Dr. Cecilio Báez. En el decreto queda aclarado que las atribuciones del Rectorado quedarán a cargo del ministro del ramo, durante todo el tiempo que dure la intervención.

31 de enero de 1940. - Se nombra ad-ínterin a los siguientes decanos: Facultad de Ciencias Médicas, Dr. Eduardo López Moreira; Ciencias Sociales, Dr. Carlos R, Centurión; Ciencias Físicas y Matemáticas, Ing. Juan B. Nacimiento; Odontología, Dr. Marcial González Durand; Química y Farmacia, Dr. Marcial Bordas; Ciencias Económicas, Dr. Pedro R. Espínola.

2 de febrero de 1940.- Decreto 20121, por el que se reglamentan las funciones de la intervención en la Universidad Nacional, de acuerdo con el Art. 10 de la Ley 1048.

7 de marzo de 1940.- Se dispone la constitución de autoridades universitarias y la reapertura de cursos.

13 de abril de 1940.- Es nombrado un nuevo elenco de Decanos, en esta forma: Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Dr. Juan Ramón Cháves;

4 de septiembre de 1940.- Decreto-Ley 2960, por el que se designa Rector vitalicio de la Universidad Nacional al Dr. Cecilio Báez, otorgándosele un diploma de honor y una pensión de por vida por la cantidad de $ 30.000 c/1, "compatible con el ejercicio de la cátedra". Firman: el presidente de la República, Gral., José Félix Estigarribia, y sus ministros: Salvador Villagra Maffiodo, Alejandro Marín Iglesias, Eduardo Torreani Viera, Justo Pastor Benítez, Francisco Esculies, Pablo Max Ynsfrán, Higinio Morínigo M., y Ricardo Odriosola.

—.Previa presentación de una terna de candidatos es elegido Rector de la Universidad Nacional el Dr. Celso R. Velázquez.

Fuentes: Registro Oficial de la República del Paraguay". Colección 1916-1940. Biblioteca del autor.

Adviene a la Presidencia de la República el General Higinio Morínigo, quien es resistido por profesores y alumnos de la Universidad durante su mandato, y donde el Primer Congreso Universitario de Paraguay reclama una Convención Nacional Constituyente, una amplia amnistía política, derogación de la tregua política y sindical, libertad de reunión, completa libertad de prensa y comicios libres. Esta idea de convocatoria de la Convención Nacional Constituyente fue concretada, después de un sereno estudio, en una nota que la Universidad de Asunción formuló al Gobierno, por intermedio de su Rector, Decanos, Profesores y alumnos, como única solución del problema institucional, en fecha diciembre de 1944. Por toda respuesta el Gobierno ahogó estas explosiones de civismo con detenciones, confinamientos y destierro en masa.

El Gobierno de Morínigo, después de una "primavera democrática", cancela de hecho todos los derechos ciudadanos, basado en las FF.AA., y sus ceguera y ambición política sin límites, bajo la promesa de ser candidato en comicios libres, provoca la Revolución de 1947 de trágicas e imprevisibles consecuencias para el país, divisora de la familia paraguaya.

La Universidad siguió bajo el imperio de la Intervención Universitaria, hasta el año 1956, que por Ley Nº 356, del 9 de julio de 1956, se decretó la autonomía universitaria y se intentó la regularización de todas sus Facultades. Sus disposiciones mas importes fueron:

"QUE ESTABLECE LA CARTA ORGÁNICA DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE ASUNCIÓN

La Honorable Cámara de Representantes de la Nación Paraguaya, sanciona con fuerza de LEY:

CAPÍTULO I
DE LA UNIVERSIDAD Y SUS FINES

Artículo 1° – La Universidad Nacional de Asunción **es** una entidad autónoma, de derecho público, con personería jurídica, que se regirá por esta Ley y por la reglamentación que ella misma se diere.

Art. 2° – Integran la Universidad Nacional las siguientes Facultades existentes: Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, Facultad de Ciencias Médicas, Facultad de Ciencias Físicas y Matemáticas, Facultad de Ciencias Económicas, Facultad de Odontología, Facultad de Química y Farmacia, Facultad de Filosofía y Facultad de Agronomía y Veterinaria. Esta integración **se** ampliará de pleno derecho con todas las Facultades que se crearen en el futuro.

Art. 3° – Son fines de la Universidad:

a) El cultivo, la enseñanza y la difusión de las ciencias, las letras, las artes y la educación física.

b) La formación profesional superior.

c) La formación de investigadores especializados en las diversas ramas del saber humano.

d) La extensión universitaria.

Tanto la docencia como !a extensión universitaria prestarán preferente atención a la formación moral de los educandos y al estudio de los problemas nacionales y de interés para la humanidad.

CAPÍTULO II
DE LA AUTONOMÍA UNIVERSITARIA

Art., 4° – La autonomía de la Universidad no tendrá otras limitaciones que las expresamente establecidas por esta Ley.

Art. 5° – Queda prohibida toda actividad político-partidaria en los recintos de la Universidad.

CAPÍTULO III
DEL GOBIERNO DE LA UNIVERSIDAD

Art. 6° – El gobierno de la Universidad será ejercido por un Rector y un Consejo Superior Universitario.

A) Del Rector

Art. 7° – El Rector será nombrado por el Poder Ejecutivo de una terna propuesta por el Consejo Superior Universitario y durará cinco años en sus funciones, pudiendo ser reelecto.

Art. 8° – Para ser Rector se requiere: ciudadanía natural, haber cumplido treinta y cinco años de edad, poseer el titulo máximo de una de las Facultades de la Universidad Nacional o equivalente de una Facultad extranjera y, además, haber ejercido la docencia universitaria en carácter de Profesor Titular o Adjunto, por lo menos durante cinco años.

Art. 9° – En caso de ausencia o impedimento del Rector, hará sus veces el Vice-Presidente del Consejo Superior Universitario. En caso de renuncia, destitución o muerte, dicho Vice-Presidente convocará al Consejo Superior Universitario a los efectos previstos en el Art. 7°, *a* una reunión que deberá llevarse a cabo dentro del plazo máximo de dos meses, contados de la acefalía del Rectorado.

Sobre esta ley, el eminente Prof. Dr. Jerónimo Irala Burgos emitió el siguiente juicio: “La Ley 356 fue sancionada en un momento de crisis nacional y de aguda tensión universitaria, para cumplir la misión de conducir nuevamente a la Universidad a un régimen jurídico institucional. Por ello, fue lógicamente afectada por situaciones de hecho, derivadas de la Intervención anterior – tan larga como funesta – que buscaron entonces un cauce legal para subsistir.

“Pero vino la Ley 356 y fue levantada la Intervención que solo había servido para avasallar la autonomía de nuestra Casa de Estudios y dilapidar su patrimonio moral y cultural.

“La nueva Ley trae –no lo podemos desconocer– algunas innovaciones interesantes. Pero no resuelve problemas vitales, particularmente en lo referente a la autonomía universitaria, que debe en mucho mayor que la actualmente consagrada, a su autarquía, a las condiciones para la docencia universitaria, a la personería de los Centros Estudiantiles –que sigue desconocida–, y a una estructura de la propia Universidad que sea más conforme a sus fines.

“En conclusión, creo que en un clima de libertad y de auténtico diálogo, Profesores, graduados y estudiantes debemos buscar las bases de una nueva ley universitaria capaz de convertir al primer centro cultural de la República en una comunidad que irradie vida a toda la Nación” (Irala Burgos, Jerónimo.- “Sobre problemas universitarios opina el Dr. Jerónimo Irala Burgos..”, en “Vanguardia”, 6 de septiembre de 1961).

RECTORES DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL (1889-1940)

Rector	Período		
Dr. Ramón Zubizarreta	30-9-1889	al	30-4-1891
Dr. Héctor Velázquez	30-4-1891	al	7-2-1893
Dr. Justo P. Duarte	7-2-1893	al	4-4-1893
Dr. Federico Jordán	4-4-1893	al	9-9-1895
Dr. Pedro Peña	9-9-1895	al	12-2-1898
Dr. Benjamín Aceval	12-2-1898	al	6-12.1898
Dr. Héctor Velázquez	6-12-1898	al	• 8-5-1900
Dr. Pedro Peña	8-5-1900	al	12-12-1900
Dr. Justo P. Duarte	12-12-1900	al	7-2-1901
Dr. Pedro Peña	7-2-1901	al	10-7-1901
Dr. Manuel Domínguez	10-7-1901	a)	22-1-1902
Dr. Ramón Olascoaga	22-1-1902	al	6-3-1902
Dr. Héctor Velázquez	6-3-1902	al	23-5-1903
Dr. Federico Codas	23-5-1903	al	9-3-1905
Dr. Justo P. Duarte	9-3-1905	al	6-12-1906
Dr. Ernesto Taboada	6-12-1906	al	21-7-1908
Dr. Francisco Cháves	21-7-1908	al	1-10-1908
Dr. Ovidio Rebaudi	10-10-1908	al	9-11-1908
Dr. Félix Paiva	9-11-1908	al	11-3-1911
Dr. Pablo Garcete	11-3-1911	al	26-7-1911
Dr. Emilio Pérez	26-7-1911	al	10-4-1912
Dr. Félix Paiva	10-4-1912	al	12-6-1912
Dr. Pedro Bobadilla	12-6-1912	al	23-8-1912
Dr. Manuel Franco	23-6-1912	al	8-3-1913
Dr. José E. Pérez	8-3-1913	al	31-8-1920
Dr. Cecilio Báez	31-8-1920	al	9-3-1923
Dr. Antonio Sosa	9-3-1923	al	15-6-1926
Dr. Eusebio Ayala	15-6-1926	al	14-10-1827
Dr. Antonio Sosa	14-10-1827	al	17-3-1928
Dr. Justo Prieto	17-3-1928	al	1-9-1928
Dr. Adolfo Aponte	26-11-1928	al	27-5-1929
Dr. Justo Prieto	27-5-1929	al	23-8-1929
Dr. Cecilio Báez	23-8-1929		
Dr. Cecilio Báez	12-8-1933		
Dr. Cecilio Báez	4-9-1936		
Ing. Francisco Fernández (Interino). Julio de 1937.			
Dr. Cecilio Báez	29-1-1940		
Dr. Cecilio Báez	4-9-1940 (Vitalicio)		

DECANOS DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES

1.- Dr. Alejandro Audibert, 5 de noviembre de 1889.
2.- Dr. Ramón Zubizarreta, 1º de enero de 1890 hasta diciembre de 1901.
3.- Dr. Ramón de Olascoaga (interino), diciembre de 1901, hasta febrero de 1902.
4.- Dr. Venancio V. López, 6 de marzo de 1902 hasta enero de 1903.
5.- Dr. José Tomas Legal (ad-interim), marzo de 1904.
6.- Dr. Venancio V. López, desde abril de 1904.
7.- Dr. José Tomas Legal, desde febrero de 1905 hasta 1907.
8.- Dr. Félix Paiva (titular), desde el 20 de noviembre de 1908 hasta mayo de 1911.
9.- Dr. José T. Legal, desde mayo de 1911 hasta 26 d julio de 1911.
10.- Dr. José Emilio Pérez, efectivo desde el 27 de julio de 1911 hasta el 3 de abril de 1913 y luego hasta 1920.
11.- Dr. Félix Paiva, por Decreto Nº 16082 del P.E. de fecha 5 de mayo de 1923. Decano efectivo hasta el 27 de marzo 1915 por Decreto Nº 20450.
12.- Dr. Antonio Sosa, desde 1920 hasta 1928.
13.- Dr. Francisco C. Cháves, 1928
14.- Dr. Justo P. Prieto, 15 de noviembre de 1828-29
15.- Dr. Celso R. Velázquez (interno), septiembre de 1931.
16.- Dr. Celso R. Velázquez (efectivo), 1931.
17.- Dr. Félix Paiva (interno), octubre 1934.
18.- Dr. Celso R. Velázquez, septiembre 1935.
19.- Dr. Félix Paiva, marzo de 1936.
20.- Dr. Adolfo Aponte, agosto de 1938 (actual).

Fuente: (Báez Allende, Amadeo, “Reseña Histórica de la Universidad Nacional”. Asunción. Imprenta Nacional, 1939).

HOMOGENEIZACIÓN DEL DERECHO CONTRACTUAL EN EUROPA Y EL MERCOSUR (1)

Por José Antonio Moreno Rodríguez (2)

La situación en Europa

Los procesos regionales de integración comercial y política de los países envueltos en ellos juegan un rol central en el camino hacia la homogeneización de soluciones jurídicas. De hecho –expresa Goode– el Derecho de integración obliga a ajustar el pensamiento hacia un enfoque menos nacionalista(3).

El modelo de integración por excelencia constituye el europeo –que, además de pionero, es el de más avanzada evolución–, nacido con el Tratado de Roma de 1957, bajo el objetivo de formar inicialmente, de manera gradual, un mercado común, finalidad ampliada con el Tratado de Maastricht de 1992,

---

(1) La presente contribución recoge en parte un material que será incluido en un libro sobre problemas fundamentales de la contratación internacional, en elaboración por el Dr. José Antonio Moreno Rodríguez.

(2) Doctor en Derecho, Universidad Nacional de Asunción (SUMMA CUM LAUDE); Master en Derecho, Harvard Law School, Estados Unidos (Calificación de Tesis "A" –sobresaliente– conferida por el Profesor Emérito Arthur Taylor von Mehren); Abogado, Universidad Nacional de Asunción (Medalla de Mención de Honor); Profesor del Doctorado (Facultad de Ciencias Jurídicas de la Universidad Católica y Facultad de Derecho Universidad Americana); Director del Centro de Estudios de Derecho, Economía y Políti-

(3) Roy Goode, Reflections on the Harmonization of Commercial Law, en Commercial and Consumer Law (eds Cranston y Goode), Capítulo 1, reproducido con cambios menores en 1991 (1 Uniform Law Review 54), pg. 55.

a partir del cual se crea la Unión Europea, con un propósito amplificado al campo político(4).

El esquema adoptado por la Unión Europea, que impera –al menos retóricamente– como norte en los demás procesos análogos(5), consiste en ir eliminando las asimetrías regulatorias en los distintos países. A dicho efecto, han jugado un rol preponderante, sobre todo en el viejo continente, además de las normas supranacionales, las llamadas "directivas"(6), por medio de las cuales se busca "la aproximación de las legislaciones nacionales en la medida necesaria para el funcionamiento del mercado común" (Art. 3º, inc. h). Las directivas obligan al Estado miembro destinatario a la obtención de resultados, dejando, sin embargo, a las autoridades nacionales "la elección de la forma y de los medios".

Como señala Van Germen, este original instrumento introducido por la hoy Unión Europea, que no constituye una regulación a ser directamente apli-

---

ca (CEDEP- www.cedep.org.py); Representante del Paraguay y del CEDEP en la 39ª Sesión de la Comisión de Naciones Unidas para el Derecho Mercantil (UNCITRAL); Representante ante la Organización de Estados Americanos (OEA) para la VII Conferencia de Derecho Internacional Privado (CIDIP VII); Ex Decano y Profesor de universidades de Derecho del Paraguay; Profesor Visitante de la Universidad de Buenos Aires; autor y coautor de obras y monografías jurídicas publicadas y a publicarse en Paraguay, Argentina, Brasil, Chile, Colombia, Uruguay, Perú, Estados Unidos y España sobre contratación internacional, comercio exterior, inversiones, unificación y armonización jurídica, técnica legislativa, banca, bolsa, derecho privado y arbitraje internacional; expositor en diversos seminarios y eventos; Árbitro del Centro de Arbitraje de la Cámara de Comercio y de la Comisión Mixta del Río Paraná (COMIP); Director del Estudio Moreno Ruffinelli & Asociados (www.moreno.com.py).

(4) Integrada a partir de 2004 por Bélgica, Alemania, Francia, Italia, Luxemburgo, Holanda, Dinamarca, Irlanda, Reino Unido, Grecia, España, Portugal, Austria, Finlandia, Suecia, Eslovenia, Malta, Hungría, Estonia, Letonia, Eslovaquia, República Checa, Lituania, Chipre y Polonia.

(5) Como el Mercado Común del Sur (MERCOSUR). Decimos esto debido a las evidentes contramarchas que ha sufrido el MERCOSUR en la consecución de sus objetivos.

(6) También las recomendaciones y – obviamente – los Tratados cumplen un papel trascendental a este respecto.

cada por los Estados miembros, combina uniformidad en cuanto a los resultados esperados con diversidad de implementación, pues cada país elige de qué manera hacer la incorporación, sin que los textos jurídicos deban resultar necesariamente idénticos. De esa forma se apunta, consecuentemente, a una armonización antes que unificación, lo cual ha demostrado ser tremendamente exitoso en la práctica (7). Así, una convención –como la de compraventa internacional de mercaderías– tiene por objetivo facilitar el comercio interestatal; en tanto que la directiva –por ejemplo de crédito al consumo–, persigue promover objetivos sociales de un mercado único y evitar distorsiones al mismo. En este caso, debe tenerse presente que la convención sobre compraventa internacional es casi enteramente dispositiva, es decir, pueden dejarla de lado las partes mediante estipulación en contrario, en tanto que las directivas resultan obligatorias para los Estados miembros (8).

La Unión Europea ha sido prolífica en la elaboración de directivas en materia contractual, como las relativas a agencia comercial (18 diciembre 86, no 86/653); crédito al consumo (22 diciembre 1986, no 85/102); seguridad del consumidor y ventas a domicilio (20 diciembre 1985, no 85/577); cláusulas abusivas (3 de abril 1993, no 93/13); *package tours* o paquetes de turismo (13 junio 1990, no 90/314); *time share* agreements o acuerdos de tiempo compartido (26 octubre 1994, no 94/47); ciertas categorías de franquicia comercial (30 setiembre 1988, no 4087), entre otras(9). También, desde el año 1971, la Unión Europea cuenta con directivas referidas a los contratos de obras públicas y construcción con entes estatales(10).

(7) Walter van Gerven, Comparative Law in a European regionally integrated context, en: A. Harding and E. Örücü (eds.), Comparative Law in the 21st Century, 2002, Kluwer Law International, pg. 160.

(8) Goode, obra citada, pg. 54.

(9) Existe unanimidad en la doctrina jurídica europea en afirmar que las directivas han sido el instrumento de armonización de mayor impacto en el derecho privado europeo (Luis Díez-Picazo, E. Roca Trias y A.M. Morales, Los Principios del Derecho Europeo de Contratos, Civitas Ediciones S.L., Madrid, 2002, pg. 98).

(10) Directiva 71/306/CEE (Decisión del Consejo, 26 de julio del 71 de creación de un Comité Consultivo para contratos públicos de obras). (Ver: http://www.europa.eu.int/eur-lex/es/lif/reg/es_register_063020.html). El Libro Verde menciona las siguientes directivas: Directiva 97/7 de 20 de mayo de 1997 relativa a la protección de los consumidores en materia de contratos a distancia; Directiva 1994/44 de 25 de mayo de 1999 sobre determinados aspectos de la venta y las garantías de los bienes de consumo; Segunda Directi-

Apunta Landö que a pesar de todos estos instrumentos, no existe en Europa una infraestructura común de derecho de contratos, y es así que en diversos Estados miembros del bloque la legislación en materia contractual difiere notablemente en temas fundamentales, como la formación del contrato, sus requisitos formales y sustanciales de validez, sus efectos y las normas sobre cumplimiento e incumplimiento. Tampoco existe en Europa una terminología común en dichos temas(11). Esta falta de estructura sistemática lleva a lo que se ha calificado como el *Wild West* del desarrollo del derecho, debido a concepciones inconsistentes dentro de las propias regulaciones (como ocurre con el derecho del consumidor, a cuyo respecto ha sido sumamente desprolija la normativa comunitaria), o a que se trasponen conceptos extraños, como la buena fe del sistema de derecho civil, noción originariamente ajena al derecho inglés(12). De allí que se haya hablado incluso de un "proceso de integración a través de la desintegración"(13).

---

va 'seguro distinto del seguro de vida' (1988/357 de 22 de junio de 1988) una vez completada y modificada por las Directivas 1992/49 y 2002/13; Segunda Directiva 'seguro de vida' (1990/619 de 8 de noviembre de 1990), una vez completada y modificada por las Directivas 1992/96 y 2002/12; y Directiva 2002/65, de 23 de septiembre de 2002, relativa a la comercialización a distancia de servicios financieros destinados a los consumidores (Ver mayor abundamiento sobre estos temas en el Libro Verde sobre la transformación del Convenio de Roma de 1980 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales en instrumento comunitario y sobre su actualización (COM/2002/0654) (http://europa.eu.int/eurlex/lex/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:52002DC0654:ES:HTML).

(11) Principles of European Contract Law, Parts I and II, Prepared by The Comisión on European Contract Law, Edited bu Ole Lando and Hugh Beale, Kluwer Law International, 2000, pg. xxii (Introduction).

(12) Debe considerarse que las directivas europeas en materia de derecho privado siguen el enfoque de armonización mínima ("*minimum harmonisation approac*h") establecido en el denominado "*White Paper*" de la Comisión Europea, en que si bien se contempla completar un mercado único, no se prevé un reconocimiento mutuo de leyes privadas en áreas no armonizadas. El hecho de que directivas mínimas de armonización eran transpuestas a leyes nacionales de derecho privado de diferentes maneras, llevó a una compleja fragmentación de lo relativo al ámbito contractual en numerosas leyes privadas (Gralf-Peter Callies, obra citada, pgs. 335-336).

(13) Díez-Picazo, Roca Trias y Morales, obra citada, pgs. 99-100

Las críticas, empero, no deben exagerarse: como bien lo señalan Díez-Picazo, Roca Trías y Morales, estos primeros pasos son necesarios como remedio provisional para lograr una eventual unificación(14). Por lo demás, constituye un elemento unificador muy importante en Europa la labor de la Corte de Justicia de las Comunidades Europeas, que vela por "el respeto del Derecho en la interpretación y aplicación" del Tratado de Roma (Art. 164); y resguarda la aplicación uniforme del Derecho en los Estados miembros, evitando que Derechos locales contraríen sus principios (Art. 177). Dicha Corte se ha expedido, por ejemplo, en casos relativos a la fuerza mayor (casos 284/82 *Bussoni*, TJCE 1984 557, y 209/03 *Balsabbia* Documentos ECR 1984 3089); el concepto del daño (caso 13-24 1966 *Kampffmeyer* I, ECR 1967 351); la causalidad (casos 6-60/74 *Kampffmeyer II*, ECR 1976 711, y 210/86 *Mulder*, ECR 1988 3244); y las pérdidas imputables al demandante (caso 169/73 *Compagnie Continentale Francaise*, ECR 1975 119).

El Código elaborado bajo la Dirección de Ole Landö

En 1968, Schlessinger publica un monumental estudio de puntos de convergencia de distintos sistemas jurídicos en materia de formación de contratos. Allí utiliza la casuística para identificar efectivamante puntos en común del impacto que producen las reglas jurídicas entre diversos regímenes. En palabras de Landö, éste constituye el método funcional que inspiraría luego los trabajos del Código Europeo de Contratos (15).

En el año 1989 el Parlamento Europeo encarga la redacción de un Código de Contratos (16) a una Comisión presidida por Landö, de la cual han sido partícipes, además, diecisiete juristas de todos los países que conformaban

(14) Díez-Picazo, Roca Trias y Morales, obra citada, pg. 100.

(15) Ole Landö, The Common Core of European Private Law and the Principles of European Contract Law, 21 Hastings Int´l and Comp. L. Rev. 809, pgs. 1-2.

(16) Cabe acotar que existen divergencias no solo sobre un Código Europeo de Contratos y aspectos técnicos del mismo, sino también quién lo pondría en vigencia. Las dos resoluciones del Parlamento Europeo que apoyaron la idea están cuestionadas en cuanto a la competencia de dicho organismo para el efecto (Mauro Bussani, Current Trends in European Comparative Law: The Common Core Approach, en Hastings International and Comparative Law Review, Summer, 1998 (21 Hastings Int´l & Comp. L. Rev. 785), pg. 10). Ver también Van Germen, obra citada, pgs. 167-168.

entonces la Unión Europea (17). Resalta Landö que la Comisión constituye un organismo no gubernamental; sus abogados, la mayoría académicos provenientes de quince Estados-miembros, han recibido subsidios de varias fundaciones, empresas y otras organizaciones, y ninguno estuvo designado por gobiernos ni ha recibido instrucciones de éstos ni de autoridades europeas(18).

A fines del año 2000 ha concluido la monumental obra, bajo el nombre de *Principios de Derecho Contractual Europeo*, conocidas también bajo la abreviatura PECL; tal vez el esfuerzo más ambicioso a partir de los Principios de Derecho Contractual de UNIDROIT. Como base de los trabajos, ha sido tomado el proyecto franco-italiano de obligaciones de 1927, que inspiró también el Libro IV del Código Civil Italiano de 1942, relativo a contratos. Cabe destacar, empero, que los PECL se inspiraron en distintas soluciones contenidas en diversas legislaciones europeas, y no en un sistema en particular. Algunas normas del Código reflejan incluso ideas que no han sido materializadas aún en ley dentro de los Estados europeos(19). También se ha recurrido, como fuentes, a otros cuerpos normativos, como la Convención Internacional sobre Compraventa Internacional de Mercaderías, el *Uniform Commercial Code* y los *Restatements* de *Contracts* y *Restitution* norteamericanos.

Los PECL se diferencian de los *Restatements*, como mínimo, en que éstos buscan integrar el derecho vigente, consignándolo en forma de normas concisas, en tanto que los PECL aspiran a la unificación jurídica y, desde la perspectiva de los derechos nacionales, a una reforma o evolución jurídica. Sin embargo, expresa Zimmerman, que no deben exagerarse estas diferencias, "pues, a pesar de sus raíces comunes en el *common law* inglés, los derechos privados de los distintos Estados norteamericanos están en conjunto mucho menos unificados de lo que se cree, por lo que los "Restatements" no cumplen solo una función declarativa sino también de "establecimiento" del

---

(17) De hecho, los trabajos de la Comisión habían empezado bien antes, a partir de 1980, en que un grupo de abogados conformó la Comisión en Derecho Contractual Europeo (Commission on European Contract Law - CECL) (Landö, obra citada, pg. 2).

(18) Landö, obra citada, pg. 10.

(19) Según Hesselink y Vries, los PECL tratan de establecer lo que puede llamarse el núcleo común (*common core*) del Derecho europeo de contratos considerándolo no como una inspiración, sino como algo efectivamente existente (citados por Díez-Picazo, Roca Trías y Morales, obra citada, pg. 78).

derecho privado común americano. Por otra parte, es evidente que, asimismo, los ordenamientos jurídico-privados europeos han sido marcados persistentemente por una tradición común a lo largo de varios siglos, y comparten unos mismos fundamentos sistemáticos, conceptuales, dogmáticos e intelectuales, que no se han perdido ni extinguido en doscientos años de desarrollo jurídico nacional. Por eso, los autores de los PECL se refieren expresamente a un núcleo común ("*common core*") del derecho contractual de todos los estados miembros de la Unión Europea, de cuya configuración se trata, para alcanzar sobre esta base un ordenamiento jurídico moderno y funcional. Constituye, así, una tarea "creativa", igual que la de los compiladores de los "*Restatements*" norteamericanos"(20).

En general, la Comisión Landö tendió a buscar normas inspiradas más bien en las similitudes de los distintos sistemas, lo que puede ser considerado por comparatistas como un método escasamente científico, pero resulta práctico a los efectos de la unificación o armonización(21). Al respecto, se ha buscado una "aproximación funcional" y no en el razonamiento conceptual o dogmático tan característico de los civilistas(22).

Los PECL, al igual que los Principios UNIDROIT, no se ocupan de contratos específicos. La relación entre los PECL y los Principios UNIDROIT de 1994 es clara: muchas reglas tienen redacción idéntica o similar, atendiendo también a que miembros de la Comisión europea, entre ellos Ole Landö, han participado de los trabajos de UNIDROIT(23).

Los PECL cuentan con nueve capítulos, que contienen, además de disposiciones generales, preceptos relativos a formación, representación, validez, interpretación, contenido y efecto, cumplimiento e incumplimiento. Cada artículo contiene un comentario y también ilustraciones sobre casos hipotéticos(24). Al igual que los Principios UNIDROIT, los PECL contienen princi-

(20) Reinhard Zimmermann, Estudios de Derecho Privado Europeo, Civitas Ediciones, S.L., Madrid, 2000, pgs. 116-117.

(21) Díez-Picazo, Roca Trías y Morales, obra citada, pgs. 79-80.

(22) Díez-Picazo, Roca Trías y Morales, obra citada, pg. 80.

(23) También sirvió de modelo el *Uniform Comercial Code* Norteamericano, y su gusto por el antiformalismo o funcionalismo (Díez-Picazo, Roca Trías y Morales, obra citada, pg. 84.)

(24) Principles of European Contract Law, Parts I and II, Prepared by The Comisión on European Contract Law, Edited bu Ole Lando and Hugh Beale, Kluwer Law International, 2000, pgs. xxv-xxvii.

pios generales como el de la buena fe (1:201), el deber de cooperar (1:201) y el concepto de lo razonable (definido en Art. 1:302 y aplicado en varios artículos). A diferencia de los Principios de UNIDROIT(25), sí se pretende la aplicación de los principios europeos a contratos entre comerciantes y consumidores(26).

Se aspira a que los PECL sirvan como base para un Código de Contratos en Europa, pero mientras tanto pueden ser adoptados por las partes en sus acuerdos, autonomía de la voluntad mediante, o ser aplicados por tribunales arbitrales en lugar de reglas nacionales, o recurrirse a ellos cuando las partes han previsto que se rigen por principios generales o por la enigmática *lex mercatoria(*27), etc. Se busca también que dichos principios sirvan de puente entre el derecho civil y el *common law*, como uno de los problemas más difí-

(25) Thomas Wilhemsson se plantea si las relaciones de consumo deben regularse juntas o separadas del derecho comercial en la armonización del derecho de contratos. Al existir fuertes diferencias políticas y culturales en la protección al consumidor, considera que la armonización, no solo global sino también regional, debe hacerse conforme a la solución de UNIDROIT y no PECL, es decir, no deberían incluirse las relaciones de consumo (Thomas Wilhemsson, Congress to Celebrate the 75th Anniversary of the Foundation of UNIDROIT: "Worldwide Harmonisation of Private Law and Regional Economic Integration" (Report), en Uniform Law Review, 2002-3, pg. 816 (www.unidroit.org), pg. 818).

(26) Como lo expresa Alterini, todos somos consumidores, de allí la tendencia a emplazar en Códigos las disposiciones originariamente previstas en los estatutos particulares de protección al consumidor (Código Civil Peruano de 1984, Proyectos de Código Único Argentinos de 1987 y 1983). En palabras de Larroumet: "Aunque los consumidores constituyen una categoría que debe privilegiar las técnicas de lucha contra las cláusulas abusivas..., no deberían ser los únicos beneficiarios de esta protección" (Atilio A. Alterini, *Los Contratos de Consumo y las Cláusulas Abusivas*, en *Temas de Responsabilidad Civil*, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1995, pg. 259). Hay que decir que, sin embargo, el Proyecto de Código Civil Argentino de 1998, de cuya redacción Alterini fue partícipe activo, da un tratamiento especial a los contratos de consumo, en contramano con cuanto arriba se expuso.

(27) Ole Landö, Principles of European Contract Law, The E.U.-Japan Legal Dialogue (Contracts) Symposium, Kyoto, Japan, November 21-22, 1996,sponsored by The European Commission and The Japan Foundation, organized by The Kyoto Comparative Law Center, en www.kclc.or.jp/english/sympo/EUDialogue/lando.htm.

ciles de la integración europea. Al respecto, refieren Díez-Picaso, Roca Trias y Morales que si bien existen diferencias importantes entre ambos sistemas, en un gran número de casos los problemas se resuelven de la misma forma, por lo que las divergencias se encuentran más bien en la terminología y en la forma del razonamiento, es decir, en la metodología antes que en la sustancia(28).

Refiere Landö que los PECL contienen un nivel más bien alto de generalidad apuntando a una coherencia interna. A semejanza del Código Civil Suizo y a diferencia del Código Civil Alemán, no aspiran a revestir un carácter altamente abstracto y científico. Así, no apuntan a ser un Código completo en sus soluciones, y de varios tópicos solo se ocupan escuetamente, como por ejemplo cuando se habla de contratos a favor de terceros en un solo artículo, a diferencia de los ocho sobre el tema contenidos en el Código Civil Alemán. Explica Landö que se pretende su aplicación extensiva, antes que estricta y restrictiva, de allí la previsión del artículo 1:106(1), conforme al cual los PECL serán interpretados "y desarrollados" de acuerdo a sus objetivos, en tanto que el Art. 1:106(2) se remite a ideas subyacentes a los PECL, a cuyo efecto debe uno remitirse no solo a los demás artículos, sino a los comentarios. Los redactores de los PECL estuvieron particularmente concernidos con que los artículos fueran cortos y fácilmente inteligibles, y no cargados de detalles, a cuyo efecto se tuvieron muy presentes las palabras de Huber, redactor del Código Suizo, de que la ley "debe hablar en lenguaje popular. El hombre de razón, quien ha pensado sobre su tiempo y sus necesidades, debe tener un sentimiento mientras lee que la ley habla para él desde el corazón… sus disposiciones deben significar algo al lego educado"(29).

Existen ya precedentes de decisiones que invocan los PECL. Por ejemplo, en octubre de 2000 en el caso No. 10022 de la Cámara de Comercio Internacional, al tomar en cuenta los usos relevantes del comercio se hizo referencia no solo a los Principios de UNIDROIT sino también de derecho contractual europeo(30). A nivel estatal, la Cámara de los Lores ha sido la primera corte europea en citar los PECL (Director General of Fair Trading v First National Bank (2001)(31).

(*28*) *Díez-Picazo, Roca Trías y Morales, obra citada, pg. 77.*

(29) Ole Landö, The Principles of European Contract Law and American Legal Thinking, en Justice in a Multistate World, Essays in Honor of Arthur T. von Mehren, Transnational Publishers Inc., New York, 2002, pg. 744.

(30) Ver www.unilex.info.

El Anteproyecto de la Academia de Iusprivatistas Europeos

Otro esfuerzo en el viejo continente constituye la elaboración de un Anteproyecto de Código Europeo de Contratos, a cargo de la Academia de Iusprivatistas Europeos. El Grupo de Trabajo, formado en Pavía (Italia), comienza su labor a partir de 1990, bajo la coordinación de Gandolfi y con el concurso de alrededor de setenta juristas de todos los países europeos, incluyendo presidentes de Cortes Supremas. De académicos de prestigio pueden citarse, entre otros, a Ghestin, Tunc, Medicus, Carbonnier, McGregor, Giorgianni y De los Mozos.

La primera parte del proyecto fue dada a conocer en 1995, y la segunda en 1997. Se tomó como base el Libro IV del Código Civil Italiano de 1942, como intermedio entre los sistemas jurídicos francés y alemán, y en atención a que había unificado del derecho civil y comercial. La ulterior aparición del *Contract Code* de Mc Gregor, concluido por el referido Profesor de Oxford en 1966 pero recién publicado en 1993, incitó al grupo de trabajo a tomarlo en cuenta en su labor(32).

El Anteproyecto Gandolfi cuenta con 117 artículos y se encuentra dividido en ocho títulos, relativos a disposiciones preliminares, formación, contenido, forma, interpretación, efectos, ejecución e inejecución de los contratos. Varias normas allí incluidas corresponden a reglas usualmente contenidas en el derecho de obligaciones en los Códigos del sistema de derecho civil.

El objetivo aquí fue lograr un Código nuevo, y no meramente principios como los de UNIDROIT o los de Landö. En esto último se asemeja al propósito del *Contract Code* de Mc Gregor. También incluye dentro de su regulación los contratos de consumo, así como normas relativas a lo que en el *civil law* se conoce como derecho de las obligaciones(33). Refiere Nicolau

(31) Christian Von Bar, Comparative Law of Obligations: Methodology and Epistemology, en Mark Van Hoecke (Editor), Epistemology and Methodology of Comparative Law, Hart Publishing, Oxford and Portland Oregon, 2004, pg. 126.

(32) Claudia R. Brizzio, en la obra Contratación Contemporánea, dirigida por Atilio Aníbal Alterini, José Luis De los Mozos y Carlos Alberto Soto, Palestra Editores, Lima, y Editorial Temis S.A., Bogotá, pg. 101.

(33) Claudia R. Brizzio, Anteproyecto de Código Europeo de Contratos, Estudio Preliminar, Revista Jurídica Argentina La Ley, T. 1999-C, Sección Doctrina, pgs. 985 y ss.

que este anteproyecto se encuentra construido más en torno a problemas que respecto a principios para que sea aplicable por jueces sin tanta formación(34).

Contract Code de Mc Gregor

Dicho Código, fuente de otros esfuerzos como los arriba señalados y los de UNIDROIT, por señalar ejemplos, es obra de Harvey Mc Gregor, Profesor de Oxford designado por la *English Law Commission* establecida por el Parlamento inglés, quien concluyó sus trabajos en el año 1966.

El *Contract Code* de Mc Gregor consta de 673 artículos con comentarios al pie. Se divide en una introducción y tres partes. La primera se refiere a contratos válidos, y regula la oferta y aceptación, el contenido, el cumplimiento, el incumplimiento y sus efectos (*remedies*). La segunda parte se ocupa de los contratos viciados, como aquellos que contrarían el orden público, que carecen de formalidades, o en que las partes no tienen capacidad o no hay consentimiento por vicios, así como los que resultan ulteriormente frustrados. La tercera parte se refiere a la situación de los terceros, de los contratos con partes múltiples, de la representación y de la transferencia o cesión de derechos contractuales.

El proyecto ha sido comparado con la llegada del hombre a la luna, o con la caída del muro de Berlín como símbolo del fin de bloques nacionales(35). El prestigioso jurista francés Carbonnier ha dicho que el *Contract Code* de Mc Gregor permite regocijarse, "porque por fin se ha realizado un Eurotúnel Jurídico"(36).

Otras posturas en Europa sobre la homogeneización normativa

Se ha señalado también que así como resulta necesaria la homogeneización normativa del derecho contractual europeo, debería hacerse lo propio

---

(34) Nicolau, obra citada, pg. 266.

(35) Giusseppe Gandolfi, en el Prólogo, pg. v al *Contract Code Drawn on behalf of the English Law Comisión*, Giuffrè Editore, Sweet & Maxwell, Milano, 1993.

(36) Citado por Claudia R. Brizzio, en la obra Contratación Contemporánea, dirigida por Atilio Aníbal Alterini, José Luis De los Mozos y Carlos Alberto Soto, Palestra Editores, Lima, y Editorial Temis S.A., Bogotá, 2000, pg. 100.

con todo el derecho patrimonial. Ello debería incluir cuestiones relativas a responsabilidad civil, enriquecimiento sin causa y sistemas de trasmisión de propiedad, todas las cuales – idealmente – deberían estar homogeneizadas dentro de un mercado único(37).

Por otro lado, se habla también de una unificación del régimen jurídico mercantil internacional –y no solo europeo– a través de un Código Internacional de Comercio(38), que sustituya o sea complementado con los Principios de Derecho Contractual de UNIDROIT. Al respecto, ha dicho Landö que un Código Global de Comercio era necesario en vista a la globalización de la comunicación y el comercio, y que la uniformidad sería alcanzada solo si las reglas de UNIDROIT, luego de una apropiada revisión, se hicieran vinculantes(39). Desde otra perspectiva, expresa Farnsworth que un Código Global de Comercio, que consista en reglas supletorias o no imperativas (*default rules*) sería deseable en varios respectos, pero difícilmente considerado como fundamental(40).

Perspectivas futuras para Europa

En julio de 2001 la Comisión Europea publicó una comunicación dirigida al Consejo y al Parlamento Europeo, relativa al Derecho Contractual Europeo (COM(2001) 398 final), endosando allí la necesidad de focalizarse en la armonización de la parte general del derecho de contratos, pero advirtiéndose que ella forma un todo orgánico con otras ramas del derecho privado que deben ser desarrolladas también(41).

---

(37) Díez-Picazo, Roca Trias y Morales, obra citada, pgs. 123-124.

(38) Esta propuesta ha sido defendida con vehemencia por algunos en el Congreso de los 75 años de UNIDROIT, llevado a cabo en setiembre de 2002.

(39) Ole Landö, Congress to Celebrate the 75th Anniversary of the Foundation of UNIDROIT: "Worldwide Harmonisation of Private Law and Regional Economic Integration" (Report), en Uniform Law Review, 2002-3, pg. 816.

(40) Edgar Allan Farnsworth, Congress to Celebrate the 75th Anniversary of the Foundation of UNIDROIT: "Worldwide Harmonisation of Private Law and Regional Economic Integration" (Report), en Uniform Law Review, 2002-3, pg. 816.

(41) Comunicación de la Comisión al Consejo y al Parlamento Europeo sobre Derecho contractual europeo (DO n° C 255, 13.9.2001).El objetivo de

El 12 de febrero de 2003 la Comisión Europea publicó la comunicación denominada: "Un Derecho Contractual Europeo Más Coherente – Plan de Acción"(42). Ella apunta a descartar el objetivo inmediato de buscar un código único de contratos para Europa, inclinándose en vez hacia otras alternativas de armonización(43).

Allí se han identificado diversos obstáculos existentes en las regulaciones dispersas en Europa que atentan contra un mercado interno funcionando a capacidad plena. Así, determinadas normas pueden prevenir ciertas formas de organizar la actividad comercial en el mercado, como por ejemplo, disposiciones imperativas, no renunciables por las partes, que resulten irreconciliables en los distintos países, con lo cual se impide el ofrecimiento de idénticos servicios o bajo igualdad de cláusulas y condiciones. Además, conocer el derecho extranjero puede envolver costos adicionales significativos para las empresas y, si son trasladados, para los consumidores. En algunos casos estos costos pueden disuadir a empresas de realizar transacciones comerciales transfronterizas y reducir así la competencia. No solo eso: las empresas pueden entrar a una vinculación comercial con un deficiente entendimiento de las reglas jurídicas aplicables a su relación, ya sea debido a la complejidad de la cuestión, ya sea por descuido, o ya sea porque obtener asesoramiento jurídico no será efectivo desde el punto de vista de los costos. Por último, el miedo a sorpresas jurídicas al exportar o importar bienes o servicios puede ser razón para no arriesgar en actividades de comercio exterior, aun cuando el temor sea infundado o exagerado(44). No hay estudios empíricos sobre la magnitud de

---

la Comunicación del 2 de julio de 2001 era ampliar el debate sobre el futuro del Derecho contractual europeo a escala de la Unión Europea y sobre la necesidad de un cambio de enfoque en cuanto al Derecho material (Ver comentario en el Libro Verde sobre la transformación del Convenio de Roma de 1980 sobre la ley aplicable a las obligaciones contractuales en instrumento comunitario así como sobre su modernización (COM (2002) 654 final).

(42) Ver en http://europa.eu.int/comm/consumers/cons_int/safe_shop/fair_bus_pract/cont_law/com_2003_68_es.pdf

(43) Gralf-Peter Callies, Coherence and Consistency in European Consumer Contract Law: a Progress Report, The European Commision´s Action Plan COM (2003) 68 final and the Green Paper on the Modernisation of the 1980 Rome Convention COM (2002) 654 final, en German Law Journal, www.glj-pdf.de, notas 38 y 39.

(44) Communication on European Contract Law: Joint Response of the Comisión on European Contract Law and the Study Group on a European Civil Code, (www.sgecc.net), pg. 6.

los costos, pero se asume de manera segura, por evidencia anecdótica que son significantes y que son operativos en prácticamente todos los sectores de la economía de mercado(45).

Una solución barajada fue dejar la solución del tema librada a las fuerzas de mercado. Así ocurre, por ejemplo, con la autorregulación proveniente de la Cámara de Comercio Internacional en cuestiones como las relativas a créditos documentarios. Pero estas regulaciones son específicas, es decir, no abordan las reglas generales aplicables a las vinculaciones contractuales. Y por sobre todo, no producen resultados deseados para traer niveles y métodos de protección a partes débiles, particularmente tratándose de elección de leyes en los contratos de adhesión(46). Otras opciones son elaborar *Restatements*, o intentar uniformar las soluciones de Derecho internacional privado, reconociéndose que ello tampoco resuelve la cuestión(47).

La recomendación final del referido plan de acción europeo es la de al menos extender la aplicación del régimen de Derecho internacional privado de la región en el ámbito contractual(48), y permitir la aplicación de un Derecho aunque no sea de origen estatal, siempre y cuando estén homogeneizadas normas imperativas, es decir, que ineludiblemente deban ser aplicadas, sin que las partes ni los Derechos no estatales puedan apartarse de ellas(49).

En sentido concordante con esto último, en su reporte ante UNIDROIT con motivo del Congreso para celebrar los setenta y cinco años del Instituto, en setiembre de 2002, Arthur Harkamp puso énfasis en que la mayor urgencia de unificación del Derecho está percibida en la parte del Derecho relativa a

---

(45) Communication on European Contract Law: Joint Response of the Comisión on European Contract Law and the Study Group on a European Civil Code, pg. 10.

(46) Communication on European Contract Law: Joint Response of the Comisión on European Contract Law and the Study Group on a European Civil Code, pgs. 26-27.

(47) Los problemas suscitados se encuentran en las pgs. 28 a 32 del Communication on European Contract Law: Joint Response of the Comisión on European Contract Law and the Study Group on a European Civil Code.

(48) Contenido en la Convención de Roma de 1980.

(49) Communication on European Contract Law: Joint Response of the Comisión on European Contract Law and the Study Group on a European Civil Code, pg. 37

normas imperativas (*mandatory rules*)(50). En la misma ocasión, Ole Landö ha expresado que los Principios UNIDROIT y PECL eran muy similares y han ganado mayor autoridad uno del otro. Un futuro Código Civil Europeo puede no reflejar íntegramente el enfoque innovador de los PECL, pero la elaboración de algo así como un *Restatement* no vinculante, similar a éste, pavimentaría el camino para la sanción de un código en el período transicional(51). Como bien lo expresa Von Bar, solo con principios adecuadamente redactados en mano puede el derecho privado europeo ser más práctico, manejable y enseñable. Los PECL encajan dentro de dicho enfoque: empiezan con la regla común, o cuando sean necesario, con una propuesta de regla común, la comentan y dejan al "derecho comparado" que haga las notas. Hacia allí debe ir –concluye Von Bar– el derecho europeo del siglo XXI(52).

Por su parte, la Comunicación de la Comisión al Parlamento Europeo y al Consejo, Derecho contractual europeo y revisión del acervo: perspectivas para el futuro(53) establece un seguimiento por parte de la Comisión del plan de 2003, a la luz de las reacciones de instituciones, Estados Miembros y distintos partícipes de la Unión Europea. Se esbozó un plan para desarrollar un Marco Común de Referencia (MCR), con definiciones claras de términos jurídicos, de principios fundamentales y de reglas coherentes de derecho contractual, conforme a mejores soluciones encontradas en sistemas jurídicos de Estados miembros. Se prevé adoptar el marco común para el año 2009, luego de intensas consultas. También se barajan otras medidas, como promover la elaboración de términos contractuales estándares (a ser definidas y adoptadas en su caso por los agentes económicos afectados, de modo que la Comisión solo desempeñaría el rol de mediador al respecto). Asimismo, se menciona la revisión de directivas existentes actualmente en el área de protección a consumidores. Para este proyecto se conformó una red de expertos, representativos de las distintas tradiciones jurídicas, intereses económicos y atendiendo a su experiencia y compromiso.

(50) Arthur Hartkamp, Congress to Celebrate the 75th Anniversary of the Foundation of UNIDROIT: "Worldwide Harmonisation of Private Law and Regional Economic Integration" (Report), en Uniform Law Review, 2002-3, pg. 816.

(51) Ole Landö, Congress to Celebrate the 75th Anniversary of the Foundation of UNIDROIT: "Worldwide Harmonisation of Private Law and Regional Economic Integration" (Report), en Uniform Law Review, 2002-3, pg. 816.

(52) Von Bar, obra citada, pg. 135

(53) Bruselas, 11.10.2004, COM(2004) 651 final.

Los contratos y el MERCOSUR

El Mercado Común del Sur (MERCOSUR) fue creado por el Tratado de Asunción de 1991, suscripto entre Paraguay, Uruguay, Argentina y Brasil, con el objetivo de constituir un mercado común y con el compromiso de los Estados partes de armonizar sus legislaciones en las áreas pertinentes, para lograr el fortalecimiento del proceso de integración" (Art. 1)(54). En 1996, los países del MERCOSUR suscribieron acuerdos de libre comercio con Chile y Bolivia, y actualmente se ha sumado al bloque Venezuela.

El MERCOSUR resulta mucho más ambicioso que otros proyectos de integración en las Américas, porque no plantea solo una unión aduanera, sino también la adopción de políticas comunes en materia comercial, agrícola, industrial, fiscal, monetaria, cambiaria, de capitales de servicios, de transportes, etcétera(55).

El Protocolo de Ouro Preto de 1994 previó la estructura institucional del MERCOSUR dotándolo de personalidad jurídica internacional. Allí se puso fin al período de transición y se adoptaron los instrumentos fundamentales de política comercial común que rigen la zona de libre comercio y la unión aduanera que caracterizan hoy al MERCOSUR, encabezados por el Arancel Externo Común (56).

En el MERCOSUR uno de los compromisos fue la armonización en materia jurídica, según se desprende del artículo 1 del Tratado de Asunción(57). De hecho –según lo resalta Batista– la diversidad legislativa en los procesos de integración constituye una "barrera no arancelaria"(58).

---

(54) Cabe destacar que el Tratado de Asunción se inscribe en el marco de la ALADI, habiéndose suscripto el Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica del 29 de noviembre de 1991 (Ver Roberto Dromi, Código del MERCOSUR, T. I, Ediciones Ciudad Argentina, Buenos Aires, 1996, pg. 80).

(55) Fernández Arroyo, obra citada, pgs. 67-68.

(56) Cabe acotar que la Unión Aduanera todavía es incompleta, principalmente por el mantenimiento del régimen de origen y del régimen de adecuación para determinadas tarifas internas, existiendo innumerables exenciones temporarias (Calixto Salomão Filho, O MERCOSUL como Modelo de Regulacão de Mercado, en Contratos Internacionais, 3ª Edición, Editora Revista dos Tribunais, São Paulo, 2002, pg. 404).

(57) Ver Nádia de Araujo, Contratos Internacionais, pg. 10.

No existe en el MERCOSUR un proceso análogo al de la Unión Europea en la unificación substantiva del derecho de contratos, a pesar de la ferviente posición de algunos doctrinarios de la región a favor de esta solución. Así por ejemplo, Nicolau refiere la necesidad de un Código de Contratos para el MERCOSUR, a pesar de que no ve perspectivas alentadoras en la región a favor de su postura(59). Señala que de esa manera se corregirían asimitetrías "troncales" como las existentes con la regulación medular del Derecho de contratos. Propone Nicolau una ley uniforme de contratos que atienda peculiaridades de la región y ponga fin al "gigantismo normativo"(60). A parecidas conclusiones se ha arribado en las XVII Jornadas Argentinas de Derecho Civil llevadas a cabo en Santa Fe del 23 a 25 de setiembre de 1999(61).

---

(58) Luiz Olavo Batista, The UNIDROIT Principles – A Posible Model for the Harmonization of International Contract Law in the Context of the Regional Integration of the Americas, with Special Reference to MERCOSUR, en Frédérique Mestre y Patricia de Seume, Edición, Los Principios de UNIDROIT: ¿Un derecho común de los contratos para las Américas?, UNIDROIT, 1998, pg. 122.

(59) Noemí Lidia Nicolau, Un "Código de los Contratos para el MERCOSUR", Revista Jurídica La Ley Paraguaya, Asunción, 1996.

(60) Nicolau, obra citada, pgs. 264-265. Nicolau propugna la sanción de una ley uniforme que podría denominarse "Código". Propone también no utilizar un Código en vigencia como "esquema de base", sino mas bien, no siendo tantos ni tan diferentes los derechos internos, resultará más sencillo efectuar un trabajo comparativo e ir consensuando la regulación de cada una de las instituciones básicas del derecho contractual (Nicolau, obra citada, pg. 267).

(61) Allí se expresó: "La existencia de un mercado común, como el que se pretende en el MERCOSUR, depende en gran medida del acierto en las soluciones contractuales. La constitución del mercado integrado genera una carencia (laguna) histórica en la materia, que debe ser debidamente solucionada, pues el régimen jurídico contractual puede beneficiar o perjudicar el proceso integrador. Es relevante considerar las señales jurídicas que se emitan al mercado y la confianza que se genere en el mismo, buscando soluciones a la vez útiles, justas, seguras y eficaces. Las respuestas del régimen internacional actual, en cuyo ámbito ocupan lugares de destacada importancia los Tratados de Montevideo, no son satisfactorias, sobre todo porque, como en el caso de dichos convenios, a veces no otorgan el debido espacio a la autonomía de las partes. Un régimen integrador exige que para la dinámica del mercado las partes sean protagonistas importantes en la solución de sus conflictos. Con miras al perfeccionamiento que requiere el nivel de soluciones inter-

Coincidimos en la necesidad de avanzar en la unificación contractual, y rescatamos la afirmación de Nicolau de que debe ponerse fin al "gigantismo normativo", pero estamos en absoluto desacuerdo de plantear este tema en términos exclusivamente regionales. Como bien lo refiere Garro, "la implantación de bloques económicos regionales constituye un impulso muy importante en los esfuerzos de armonización y unificación del Derecho. Esto puede comprobarse con la experiencia contemporánea de los países de Europa, que continúan elaborando a ritmo acelerado un derecho comunitario por conducto de la integración económica. Sin embargo, los esfuerzos de armonización y unificación del derecho mercantil en el mundo contemporáneo no se inspiran necesariamente en intereses regionalistas. Se trata más bien de armonizar criterios jurídicos entre países que, a pesar de contar con una tradición jurídica diferenciada y una acentuada disparidad de desarrollo económico, mantienen una relación comercial y por ende de conflictos jurídicos lo suficientemente importantes como para justificar la armonización de sus ordenamientos jurídicos. En una época de creciente interdependencia comercial entre países del "Norte" y del "Sur", entre los que se cuentan en ambos campos naciones con tradición jurídica anglosajona y continental romanista, es necesario replantearse la necesidad y conveniencia en dirigir los esfuerzos de unificación del derecho privado en términos universales y no meramente regionales"(62).

---

nacionales, la Convención Interamericana sobre Derecho Aplicable a los Contratos Internacionales puede no resultar adecuada por la combinación de la excesiva flexibliidad de sus soluciones y la gran amplitud de su ámbito de aplicación. En última instancia el proceso integrador requiere normatividades propias, con un espíritu de acercamiento y desarrollo que excede el nivel meramente internacional. En este sentido, es posible que las soluciones conflictuales deban ser progresivamente reemplazadas por respuestas sustanciales. Una vía de acercamiento entre los derechos del Mercosur es la armonización conflictual y sustancial. El régimen de los contratos del Mercosur debe tener en cuenta un nivel de soluciones generales y otro referido a los contratos que requieran a su vez, respuestas específicas. Sin caer en transposiciones que ignoren las particularidades mercosureñas, es posible aprovechar al respecto la experiencia que viene produciendo la Unión Europea, donde se ha recorrido un camino que pasa por la Convención sobre Ley Aplicable a las Obligaciones Contractuales de Roma de 1980 y los esfuerzos actuales para su superación" (Conclusiones de Comisión No. 7, "Régimen de los Contratos para la Integración del Mercosur, presidida por el Dr. Miguel Angel Ciuro Caldani).

(62) Garro, obra citada, pg. 3.

En la misma línea de razonamiento, Pereznieto Castro formula reflexiones de que, en un mundo globalizado, quizá esté perdiendo sentido continuar con una labor puramente regional sobre regulación de temas generales que solo puede justificarse cuando las cuestiones son realmente de interés meramente regional. Por lo demás, ello iría en contramano con el espíritu de la codificación latinoamericana de más de un siglo, cuya repercusión se espera que sea amplia y profunda, y no solo respondiendo a intereses de un grupo de países o una región(63). Jayme trae dos ejemplos de temas de reenvío y de ejecución de sentencias en el extranjero, dejando bien en claro que normas regionales o continentales del Derecho internacional privado son en un buen número de casos universales, razón por la cual los esfuerzos regulatorios también deben serlo(64).

Opertti ha llegado incluso a proponer que, en materia de contratación comercial internacional, vía Decisión del Consejo MERCOSUR, se adoptara recomendación a fin de que los Principios de UNIDROIT sean tomados en cuenta en los contratos dentro de este ámbito regional (65). Sin ir tan lejos, De Gama e Souza Jr. señala que, no obstante su escasa difusión en el Cono Sur, los Principios UNIDROIT tienen un potencial de constituir un poderoso instrumento de armonización espontánea por parte de los países, del derecho de los contratos internacionales. La utilización de normas especialmente con-

---

(63) Ver Leonel Pereznieto Castro, Las Influencias Recíprocas entre la Codificación Interamericana y los Sistemas de Derecho Internacional Privado, en El Derecho Internacional Privado Interamericano en el Umbral del Siglo XXI, Sextas Jornadas de Profesores de Derecho internacional privado, Segovia, 1995, Departamento de Derecho Internacional Público y de Derecho Internacional Privado, Eurolex SL, Madrid, 1997, pgs. 258-259.

(64) Erik Jayme, The Codification of Private Internacional Law in Latin America: Its Indirect Effects in Europe, en El Derecho Internacional Privado Interamericano en el Umbral del Siglo XXI, Sextas Jornadas de Profesores de Derecho internacional privado, Segovia, 1995, Departamento de Derecho Internacional Público y de Derecho Internacional Privado, Eurolex SL, Madrid, 1997, pg. 24.

(65) La propuesta la emitió Opertti en un seminario llevado a cabo en Valencia, Venezuela, en 1996 (ver Opertti Badán y Fresnedo de Aguirre, obra citada, pg. 67). Refiere Kronke que la propuesta de Opperti para el MERCOSUR puede dar oportunidad de enmendar la Convención de Mexico (Herbert Kronke, The Scope of Party Autonomy in Recent UNIDROIT Instruments and the Conflict of Laws in the MERCOSUR and the European Union, en

cebidas para relaciones comerciales internacionales evita la rigidez de la "localización" de contratos internacionales en el seno de un ordenamiento nacional con la consiguiente imprevisiblidad y arbitrariedad(66).

Liber Amicorum en Homenaje al Profesor Didier Opertti Badán, Editorial Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo, 2005, pg. 293, pg. 293).

(66) Da Gama e Souza Jr., obra citada, pg. 430.

EL LARGO CAMINO DE LOS DERECHOS HUMANOS EN LA ARGENTINA DEMOCRÁTICA

Por Juan Carlos Maqueda (*)

El gobierno constitucional que accedió al poder por elección popular el 10 de diciembre de 1983, en el ejercicio de las facultades que le acuerda el Art. 86, incs. 1º y 15 de la Constitución Nacional, dictó el Decreto 158/1983 por el cual dispuso someter a juzgamiento a los integrantes de las Juntas Militares que usurparon el poder el 24 de marzo de 1976 por los delitos de homicidio, privación ilegal de la libertad y aplicación de tormentos a los detenidos, sin perjuicio de los demás que resulten autores mediatos o inmediatos, instigadores o cómplices, los oficiales superiores.

Por Decreto 187/83 el Poder Ejecutivo creó la Comisión Nacional de Desaparición de Personas que se encargó de realizar una investigación que sirvió de base a la que llevarían luego los tribunales.

A su vez, la Ley 23049, sancionada con posterioridad por el Congreso (9/2/84), disponía que resultaban imputables por los delitos cometidos entre el 26 de marzo de 1976 y el 26 de diciembre de 1983 el personal militar de las fuerzas Armadas y el personal de las Fuerzas de Seguridad, policial y penitenciario bajo control de las Fuerzas Armadas (1). En este contexto legal se iniciaron los juzgamientos.

(*) Ministro de la Corte Suprema de la Nación Argentina.

(1) Ley 23049, modificatoria del Código de Justicia Militar. Sancionada el 9 de febrero de 1984. En su artículo 10 disponía: “El Consejo Supremo de las Fuerzas Armadas conocerá mediante el procedimiento sumario en tiempo de paz establecido por los artículos 502 al 504 y concordantes del Código de Justicia Militar, de los delitos cometidos con anterioridad a la vigencia de esta ley siempre que: 1º) Resulten imputables al personal militar de las Fuerza

Una de las causas emblemáticas en la que se investigaron tales violaciones a los derechos humanos ha sido la denominada "Causa 13". Una particularidad que tuvo dicho proceso es que allí fueron materia de acusación solo 700 casos de todos los que habían sido denunciados. Esto aparece como una primera limitación en el camino al esclarecimiento total de los hechos. En efecto, el fiscal en su acusación señalaba que la condena que recayera sobre los casos escogidos implicaba que no podía volver a investigarse a los ex miembros de la Junta Militar por los restantes que fueron denunciados, pero que no eran materia de acusación (2).

Luego en diciembre de 1986, y en un contexto de fuertes presiones institucionales, con riesgo cierto para el sistema democrático, el Congreso de la Nación dicta la Ley 23492 (29/12/86) denominada de "Punto Final", por la cual se dispuso la extinción de las acciones penales por presunta participación, en cualquier grado, en los delitos tipificados en la Ley 23049 (15/12/84) y por aquellos vinculados a la instauración de forma violentas de acción política de toda persona que no estuviera prófuga o declarada en rebeldía o que no haya sido ordenada su citación a prestar declaración indagatoria en los sesenta días corridos anteriores a la fecha de promulgación de la presente ley. La extinción no era extensiva a los delitos de sustitución de estado civil y de sustracción y ocultación de menores ni a las acciones civiles. En otros términos, acotó los plazos para investigar.

En la misma dirección en junio de 1987, el Congreso de la Nación dictó la Ley 23521, conocida con el nombre de "Ley de Obediencia Debida". En su

---

Armadas, y al personal de las Fuerzas de Seguridad, policial y penitenciario, bajo control operacional de las Fuerzas Armadas y que actuó desde el 24 de marzo de 1976 hasta el 26 de setiembre de 1983 en las operaciones emprendidas con el motivo alegado de reprimir el terrorismo; y 2º) Estuviesen previstos en el Código Penal y las leyes complementarias comprendidas en los incisos 2, 3, 4 b, 5 del articulo 108 del Código de Justicia Militar en su anterior redacción... procederá en estos casos un recurso ante la Cámara Federal de Apelaciones... cumplidos seis meses de la iniciación de las actuaciones, el Consejo Supremo dentro del plazo de los cinco días siguientes informará a la Cámara Federal los motivos que hayan impedido su conclusión... La Cámara Federal podrá ordenar la remisión del proceso y fijar un plazo para la terminación del juicio...".

(2) Cámara Nacional de Apelaciones en lo Criminal y Correccional de la Capital, del 9 de diciembre de 1985, en Fallos: 309: 5, 306.

artículo 1º dispuso que no eran punibles por los delitos a que se refería la Ley 23049 por presumirse, sin admitir prueba en contrario, que quienes revistaban como oficiales jefes, oficiales subalternos, suboficiales y personal de tropa de las Fuerzas Armadas, de seguridad, policiales y penitenciarias habían obrado en virtud de obediencia debida. Idéntica presunción se hacía extensiva para los oficiales superiores que no hubieren revistado como comandantes en jefe, jefe de zona, jefe de subzona o jefe de fuerza de seguridad policial o penitenciaria, si no se resolvía en un término de treinta días de promulgación de la ley que tuvieron capacidad decisoria o participaron en la elaboración de las órdenes. El criterio enunciado en la norma era considerar de pleno derecho que las personas indicadas habían actuado en estado de coerción, bajo subordinación de la autoridad superior y en cumplimiento de órdenes, sin facultad ni posibilidad de inspección, oposición o resistencia a ellas en cuanto a su oportunidad y legitimación. El artículo 2º dejaba a salvo que la presunción no era aplicable respecto de los delitos de violación, sustracción y ocultación de menores o sustitución de estado civil y apropiación extensiva de inmuebles. La ley se aplicaba de oficio, y en todas las causas pendientes, cualquiera fuera el estado procesal, debía actuarse en consecuencia de manera a liberar del proceso al universo al que refería la norma.

En consecuencia, los procesamientos y condenas solo se hicieron efectivos contra los oficiales superiores de las Fuerzas Armadas conforme lo había dispuesto el Decreto 153/1983 y 280/84, a quienes se les atribuyó la autoría y participación en los delitos que constituyeron las graves violaciones a los derechos humanos.

Pero lo cierto es que en el año 1989 el Presidente Carlos Menem dispuso perdonar con un indulto aquellos oficiales superiores que fueron condenados por las atrocidades cometidas (3).

Por su parte, la Corte Suprema en la causa "Camps" (22/6/87) había declarado la validez tanto de la ley de punto final como la de obediencia debida (4). Para así decidir –entre otros argumentos– consideró que el Congreso estaba autorizado para establecer presunciones *iure et de iure* de exenciones de responsabilidad de los cuadros inferiores.

(3) Decretos 1002 a 1005/89 y 2746/90.

(4) CSJN: C.547.XXI. Causa incoada en virtud del Decreto 280/84 del Poder Ejecutivo Nacional –Camps, Ramón Juan Alberto, sentencia del 22/06/87, publicada en Fallos: 310:1162. En cuanto a los indultos ver causa publicada en Fallos: 316:609.

Ante este marco jurídico e histórico que fue estrechando las posibilidades de establecer las responsabilidades penales de los autores, las víctimas y sus familiares reclamaron entonces el "*derecho a la verdad*".

La Corte Suprema de Justicia de la Nación tuvo oportunidad de pronunciarse acerca del derecho a la verdad y a la información respecto de lo sucedido con las víctimas de la persecución militar a solicitud de los familiares. Sin duda, la primera cuestión era distinguir aquello sobre lo que disponían las leyes de Obediencia Debida y Punto Final, de aspectos conexos, y que por su gravedad y en orden a las obligaciones del Estado argentino, fuertemente reforzadas por los tratados de derechos humanos, podían habilitar ciertos recursos dentro del sistema para obtener una protección efectiva de derechos fundamentales afectados como consecuencia directa del obrar militar.

En tal sentido, en la reforma constitucional de 1994 la incorporación del artículo 75 inc. 22 a la Constitución Nacional, reconociendo jerarquía a los tratados de derechos humanos allí consignados, y a aquellos que se fueran agregando en un futuro por decisión del Poder Legislativo conforme el procedimiento dispuesto por el constituyente reformador en la norma citada, fue determinante no solo para el reconocimiento al derecho a la verdad sino para reencauzar los procesos penales.

El máximo Tribunal de la República en el Caso Urteaga (5) (15/10/98) por unanimidad, aunque por diversos argumentos, reconoció el derecho a saber sobre la suerte corrida por las personas desaparecidas y a que el sistema les brinde a los familiares las vías expeditas y rápidas para tales objetivos.

El caso Urteaga tuvo una enorme importancia desde lo institucional ya que pocos meses antes, en la Causa Suárez Mason (6) (13/8/98), la mayoría de la Corte Suprema se había pronunciado en sentido contrario. Para ello, la mayoría había entendido que las diligencias de investigación tenían por finalidad comprobar la existencia de un hecho punible y descubrir a los autores, lo que implicaba la reapertura del proceso y la actividad jurisdiccional contra quienes habían sido sobreseídos por las conductas que dieron lugar a la formación de la causa, ya que carecía de toda virtualidad la acumulación de prueba de cargo sin un sujeto pasivo contra el cual pudiera hacerse valer.

(5) C.S.J.N. Fallos: 321:2767.
(6) C.S.J.N. Fallos: 321:2031.

Por su parte, la disidencia, con sustento en el derecho a la verdad con rango constitucional y en el respeto por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, entendió que la clausura de persecución penal no implica el cierre de la investigación, ni la posibilidad de verificar las circunstancias en que los hechos se produjeron. Asimismo, la pretensión intentaba acceder a las bases de datos de los organismos del Estado como medio para obtener información. En referencia a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, se sostuvo que los términos de la misma obligan a una interpretación armónica y complementaria de aquella en integración con la norma constitucional y que la Corte Suprema debía velar por el cumplimiento del derecho internacional.

Así la jurisprudencia internacional en materia de derechos humanos fue acrecentando su influencia en los estrados argentinos.

Pero el nuevo contexto constitucional a partir de 1994 por la incorporación de los tratados internacionales, también derivó en un nuevo replanteo y objeciones al modo como habían sido resueltas las causa penales.

De esta manera con la reforma constitucional de 1994 no solo se reconoció la mayor jerarquía de los tratados respecto de las leyes nacionales, sino se dio rango constitucional a un grupo de instrumentos internacionales, que serían decisivos entre ellos la Convención Interamericana de Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes(7).

Uno de los reclamos se centró en que el Estado argentino estaba obligado a investigar y establecer condenas respecto de aquellos delitos de la causa denominada 13 que no habían sido materia de acusación por parte del fiscal, pese a que era materia de denuncia. En efecto, recuérdese que pese a que se

(7) Art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional. Los otros tratados son La Declaración Universal de los Derechos Humanos, el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales, la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial, la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer, la Convención sobre los Derechos del Niño. También cuenta con el mismo rango la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (Ley 24556) y la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad (Ley 25778).

reconoció oficialmente que había miles de casos denunciados, el fiscal solo acusó por 700 y ése fue el objeto del proceso.

Este reclamo fue aceptado recientemente por la Corte Argentina en la causa "Videla" (21/8/03) al sostener que no podía considerarse que los setecientos casos materia de acusación tenían la virtualidad de provocar una absolución implícita respecto de los demás hechos delictivos que surgen del mismo proceso histórico. De este modo los nuevos procesos no violaban la garantía contra el non bis in idem (8).

En este caso se investigaba la posible comisión de los delitos de sustracción de menores, nacidos en el cautiverio de sus madres detenidas–desaparecidas, falsificación de documentos y supresión y suposición de estado civil de cinco menores hoy mayores de edad, delitos todos ellos excluidos en forma expresa de los beneficios de la ley de punto final y obediencia debida.

La excepción de cosa juzgada opuesta por la defensa del imputado se sustentaba en el argumento de haber sido ya juzgado por tales hechos, ya que la causa en la que había sido condenado se refería a todos los delitos que pudieran haber cometido los integrantes de las FF.AA. y de Seguridad durante el periodo de su desempeño.

En relación con la alegación de violación a la garantía de cosa juzgada, ligada al presupuesto de non bis in ídem, el Tribunal indicó:

1.- La procedencia de la excepción de cosa juzgada requiere que concurran tres identidades clásicas: identidad de persona, de objeto de persecución y de causa de persecución.

2.- La imputación en el caso concreto se refiere a hechos cometidos contra personas determinadas, las que no fueron imputadas en la causa anterior.

3.- Cada proceso se refiere a un hecho o hechos individualizados y concretos.

4.- El sistema de garantías impide la imputación abstracta, por lo tanto

---

(8) CSJN: in re: V.34 "Videla Jorge Rafael s/ excepción de cosa Juzgada y falta de jurisdicción", sentencia del 21 de agosto de 2003.

el principio de defensa determina que no hay juicio sin acusación sobre hechos concretos.

5.- La garantía de cosa juzgada solo puede hacerse valer respecto de hechos por los cuales se tomó declaración indagatoria pues constituían el objeto del proceso.

En síntesis, el holding del fallo se centró en que no se trataba de los mismos hechos por los cuales habían sido oportunamente juzgados, y en su caso condenados o absueltos, lo que por tal razón no habían sido motivo de declaración indagatoria y que, además, no estaban previstos expresamente en el decreto que dio origen al juzgamiento en 1983. Una absolución en abstracto y a futuro respecto a hechos y víctimas no conocidos resultaba inaceptable.

Se agregó que el juzgador se encontraba ante hechos nuevos, que subsistían en forma autónoma e independiente de las conductas oportunamente juzgadas. En consecuencia, que en una causa se hayan investigado determinado número de casos no puede implicar la imposibilidad de promover acciones persecutorias, no conocidos al momento en que se instruyó la causa o que eventualmente se estaban cometiendo respecto de aquellos otros hechos que eran independientes.

En igual sentido, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el Caso Hagelin (9) (8/9/03) se pronunció respecto al rechazó de pedido de reapertura de las actuaciones para investigar la desaparición de la hija del actor, que se basaba en que se había firmado un acuerdo de solución amistosa por el que se había hecho efectivo un monto indemnizatorio, al mismo tiempo que se había renunciado a todo otro reclamo por cualquier concepto. Debe destacarse que el convenio de referencia fue firmado a partir de una petición formulada ante la Comisión Americana de Derechos Humanos. Dicha petición fue interpuesta con motivo del incumplimiento del Estado Argentino de una sentencia judicial que ordenaba el pago de la indemnización solicitada, dictada por los tribunales del país.

El Tribunal sostuvo que:

1.- El recurrente no ejerce la acción penal sino que se ha presentado como particular damnificado

---

(9) CSJN en Fallos: 326: 3268.

2.- El haber percibido la indemnización no lo priva de interés para buscar la verdad histórica, que encuadra en episodios de trascendencia ética e institucional.

3.- El Estado tiene el deber de suministrar todos los datos que tenga de una persona desaparecida.

4.- El reconocimiento amplio de los derechos de las víctimas (10).

5.- El derecho a la reparación económica es independiente del derecho a reclamar la investigación y la sanción

6.- Cualquier legislación o accionar que importe excluir a las víctimas de protección viola la garantía de protección judicial efectiva (11).

7.- La Convención Americana sobre Derechos Humanos impone a los Estados Partes el deber de tomar todas las medidas necesarias para remover los obstáculos al ejercicio de los derechos que la Convención reconoce.

En materia de indemnizaciones de carácter civil como método subsidiario de reparación, en el caso Vaca Narvaja (12) la Corte Suprema de Justicia de la Nación hizo extensivos los beneficios de la Ley 20043 y su modificatoria –en cuanto reconoce derecho a una indemnización del Estado a quienes hubieran estado a disposición del Poder Ejecutivo Nacional o que siendo civiles hubiesen estado a disposición de autoridades militares entre el 6 de noviembre de 1974 y el 10 de diciembre de 1983– a quien en condiciones de refugiado político debió asilarse en otro país durante el último gobierno de facto, con fundamento en que tal alternativa no fue producto de una elección voluntaria o libremente adoptada, sino que fue la única posibilidad para salvar la vida.

---

(10) La Corte Interamericana de Derechos Humanos al pronunciarse en el Caso Velázquez Rodríguez –sentencia del 21/7/89– sobre la procedencia de una indemnización compensatoria sostuvo el deber del Estado de investigar mientras se mantenga la incertidumbre sobre la suerte final de la persona desaparecida, deber al que se suma el de prevenir desapariciones forzadas y sancionar a los responsables de tales hechos.

(11) Convención Americana de Derechos Humanos artículos 8º y 25.

(12) CSJN en Fallos: 327:4241, pronunciamiento del 14 de octubre del 2004.

El Tribunal sostuvo que no encuadrar tales situaciones en las disposiciones de la ley es contrario a la intención del legislador y a la ratio del texto normativo, ya que la norma tiene por fin otorgar compensación económica a las personas privadas de su libertad en virtud de actos ilegítimos emanados de tribunales militares o de quienes ejercían el Poder Ejecutivo durante el denominado proceso de reorganización nacional. En tal sentido, la expresión "detención arbitraria" resulta equiparable al confinamiento obligatorio de toda una familia en una embajada extranjera así como su posterior exilio, único medio para evitar la detención, supuesto que debe ser asimilado a una de las formas de menoscabo de la libertad ambulatoria.

Las víctimas a la vez iniciaron trámites judiciales para obtener la identificación de cuerpos (13). También se iniciaron muchas causas tendientes a la identificación de niños que habían sido sustraídos ilegalmente y entregados irregularmente a otras familias (14).

Si bien esta lubricación de los procesos penales y aun civiles, a instancia de la jurisprudencia internacional, sirvió de base a los tribunales argentinos para remover las "acotaciones" que se habían hecho eco de la presión sobre las instituciones que diluían las posibilidades de un esclarecimiento total, estos nuevos hálitos también influyeron en la determinación y distinción precisa de la naturaleza de los delitos aberrantes materia de investigación de aquellos otros delitos comunes.

En este sentido a la Corte Suprema de Justicia argentina le toca decidir (2/11/95) un caso referente a si correspondía conceder o no la extradición de un ex oficial nazi solicitado por Italia al que se lo acusó de cometer delitos aberrantes en aquel país (15). Allí el Tribunal, con cita de la Convención para la Prevención del Delito de Genocidio y el artículo 75 inc. 22 de la Constitu-

---

(13) CSJN en Fallos: 316: 609 (1993)

(14) Para ello se creo el Banco Nacional de Datos Genéticos (Ley 23511). Recientemente la Corte debió resolver si ante fuertes probabilidades de que determinada persona era en realidad hijo de desaparecido, los familiares de sangre tenían derecho a obligar a una persona a someterse a un análisis compulsivo de ADN (Corte Suprema en V.356 "Vázquez Ferra, Avelin Karina s/incidente de apelación", sentencia del 30/9/03.

(15) CSJN in re: "Priebke Erich s/ Solicitud de extradición s/ cuaderno de prueba de la defensa – Causa Nº 172-112-94", sentencia del 2 de noviembre de 1995, publicada en Fallos: 318:2148.

ción, consideró que los hechos por los cuales se solicitaba la extradición de Priebke prima facie constituían delito de genocidio, y que éstos, así como los delitos contra la humanidad, pertenecían al ius cogens del derecho internacional. Se señaló que el carácter de "ius cogens" de los delitos contra la humanidad, implicaba que el transcurso del tiempo no purgaba ese tipo de ilegalidades, también se citó el artículo 118 de la Carta Magna como receptor del derecho de gentes.

Por su parte, la Corte Interamericana emitiría el trascendental pronunciamiento "Barrios Altos" (14/3/2001) (16) donde consideró "inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas, todas ellas prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos".

El precedente "Barrios Altos" fue mencionado por algunos jueces de la Corte en causas vinculadas a derechos humanos (17). En Fallos 326:2805 en su voto el juez Petracchi manifestó que a partir del Caso Barrios Altos, "han quedado establecidas fuertes restricciones a las posibilidades de invocar la defensa de cosa juzgada para obstaculizar la persecución penal respecto de conductas como las que se le atribuyen a Jorge Rafael Videla... corresponde rechazar en el caso toda interpelación extensiva del alcance de cosa juzgada que impidiera la persecución penal del imputado por hechos que constituyen violaciones graves a los derechos humanos...". Por su parte, el Juez Maqueda sostuvo que " al momento de juzgar la proporcionalidad de las restricciones de derechos que todo proceso penal conlleva, ya no basta contraponer el interés legítimo estatal con el de la persona que soporta la restricción sino que deben ponderarse los derechos de las víctimas...", agregando que "en concordancia con lo resuelto por la Corte Interamericana en el Caso Barrios Altos... son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones gra-

(16) CORTE INTERAMERICANA. Caso "Barrios Altos (Chumbipuma Aguirre y otros V. Perú)", sentencia del 14 de marzo de 2001, párr. 41 y 42.

(17) CSJN en Fallos 326:2805.

ves de los derechos humanos... prohibidas por contravenir derechos inderogables reconocidos por el Derecho Internacional de los Derechos Humanos...".

En la causa "Astiz" (18) (11/12/03), donde se solicitaba que se concediera la extradición para que Alfredo Astiz pudiera ser juzgado en Francia, requerido por la supuesta complicidad en la detención ilegal de las monjas Alice Domon y Léonie Duquet, con sustento –entre otras razones– en la imposibilidad jurídica que implicaban las leyes de Obediencia Debida y Punto Final para que el mismo pueda ser juzgado en la Argentina, los jueces Petracchi, Zaffaroni y Maqueda citaron el precedente de la Corte Interamericana, recordando la imprescriptibilidad de los delitos investigados.

Esta categorización de los delitos de lesa humanidad, cuya característica principal es la no prescripción y la imposibilidad de aplicar eximentes de responsabilidad implicó una fuerte embestida para las leyes de Punto Final y Obediencia Debida que fueron declaradas inconstitucionales por la gran mayoría de la justicia federal argentina tanto de primera como de segunda instancia, con sustento fundamentalmente, en la jurisprudencia internacional, en especial el precedente "Barrios Altos" (19).

Cabe poner de relieve que las nuevas causas criminales abiertas, y aquellas otras reabiertas en la Argentina, tienen importantes implicancias que trascienden las fronteras de nuestro país.

En efecto, en la Argentina también se han iniciado causas que involucran a las autoridades que gobernaron Chile durante la dictadura militar, entre ellos a Augusto Pinochet. En el caso Arancibia Clavel (24/8/04) el tribunal de juicio tuvo por probado que Arancibia Clavel formaba parte de un grupo destinado a perseguir, reprimir y exterminar sistemáticamente a opositores polí-

(18) CSJN Fallos: 326:4797.

(19) La Sala II de la Cámara Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal en "Simón", la mencionada Cámara en pleno en la causa "Esma nº 761". Las causas "Videla", y la nº 44 denominada "Camps", también en el mismo sentido se expidieron la justicia federal de Salta, Chaco, Santa Fe, Buenos Aires, etc., y obviamente el juez Cavallo ya el 6 de marzo del 2001. Sobre la influencia de Barrios Altos y la restante jurisprudencia internacional en los tribunales federales argentinos ver: Luis Márquez Urtubey en "Non Applicability of Statutes of Limitation for Crimes Commited in Argentina: Barrios Altos" publicado en Southwestern Journal of Law and Trade in The Americas, volumen XI 2005 nº 1.

ticos del régimen dictatorial instaurado en la República de Chile, a partir de septiembre 1973 (DINA exterior), grupo que operaba dentro del territorio nacional. Recientemente la Corte, apartándose de lo resuelto por la Cámara Nacional de Casación Penal, consideró que la acción penal respecto de los hechos investigados no se encontraba prescripta, para así decidir que correspondía calificar a la conducta atribuida a Arancibia Clavel como delito de lesa humanidad, conforme al Art. 7º del Estatuto de Roma. Señaló además que no podía sostenerse que si los homicidios, la tortura, tormentos y la desaparición forzada de personas, eran delitos contra la humanidad, el formar parte de una asociación ilícita destinada a cometerlos no lo sea, pues constituiría un contrasentido tal afirmación, toda vez que este último sería un acto preparatorio punible de los otros (20).

Además, está en curso en la Argentina un proceso donde se investiga la supuesta relación ilegítima establecida entre los gobiernos y servicios de inteligencia de distintos países de América durante la década del ‘70 (Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Paraguay y Uruguay) cuyo objeto principal habría sido el de compartir información y cooperar para perseguir ilegalmente a opositores políticos de los distintos gobiernos. En estos hechos que hoy son investigados, los imputados han solicitado la declaración de prescripción de la acción penal, lo que no ha sido admitida por considerarse que se trata de delitos de lesa humanidad y como tal imprescriptibles (21).

En otras instancias incluso se ha puesto en tela de juicio la constitucionalidad de los indultos (22).

Como corolario de todo ello se están reabriendo causas que habían quedado prescriptas por la aplicación de la ley de Punto Final, y se están iniciando nuevas, respectos de todos aquellos oficiales intermedios que quedaron exentos de responsabilidad por la Ley de Obediencia Debida.

---

(20) CSJN en Fallos: 327:3312.

(21) Cámara Criminal y Correccional Federal de la Capital Federal; Sala I: causa nº 33714 Videla, Jorge R. S/procesamiento, sentencia del 23 de mayo de 2002.

(22) Causa nº. 14.216/2003 (ex–causa nº 450 de la Excma. Cámara Federal) caratulada “Suárez Mason, Guillermo y otros s/homicidio agravado, privación ilegal de la libertad agravada”.

Nulidad e inconstitucionalidad de las leyes de Obediencia Debida y Punto Final. Caso "Simon".

Si bien gran parte de la justicia federal del país, a partir, fundamentalmente, de una interpretación de los tratados internacionales a la luz de la reforma constitucional y del articulo 27 de la Convención de Viena (23), declararon la inconstitucionalidad de las normas mencionadas, finalmente y en consonancia la Corte Argentina dictó el histórico fallo "Simón" (24) donde declaró la inconstitucionalidad de las leyes de Obediencia Debida y Punto Final(25).

En dicho pronunciamiento hay que destacar el análisis de dos cuestiones. Por un lado, la declaración de nulidad de las leyes 23521 y 23492 dispuesta por el Congreso de la Nación en la Ley 25779 (3/9/03) , ya derogadas por la Ley 24952 de abril de 1998. Por el otro, la procedencia de la declaración de constitucionalidad o inconstitucionalidad de las respectivas normas, a cargo del Poder Judicial.

En cuanto a la declaración de nulidad, la mayoría del Tribunal, con independencia de una serie de matices en los fundamentos, sostuvo que:

1.- La declaración de nulidad de las leyes de obediencia debida y punto final respondió al intento del Poder Legislativo de dar cumplimiento a los Tratados de Derechos Humanos con jerarquía constitucional, de manera a remover los obstáculos que pudieran impedir la investigación, persecución y sanción de los responsables de delitos de lesa humanidad

2.- Cada uno de los tres poderes del Estado aplica e interpreta la Constitución por sí mismo cuando ejercita sus facultades.

(23) El Art. 27 de la Convención de Viena impone a los órganos del Estado argentino asignar primacía al tratado ante un eventual conflicto con cualquier norma interna contraria.

(24) CSJN in re: S.1725 Simón Julio Héctor s/Privación Ilegítima de la Libertad (Poblete) sentencia del 14 de junio de 2005.

(25) También se había expedido a favor de la inconstitucionalidad de la ley de Punto Final y de Obediencia Debida el Procurador General de la Nación ante la Corte Suprema argentina en dos oportunidades, en "Procurador General". S.1767, L.XXXVII. "Simón, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad del, resolución de 29 de agosto de 2002 y en Procurador General de la Nación en "Conrado Gómez, resolución del 29 de agosto del 2002.

3.- La decisión política que implica declarar la nulidad de las leyes de referencia significa reconocer que el acatamiento de la Constitución Nacional no es patrimonio exclusivo del Poder Judicial.

4.- El Poder Legislativo en su condición de poder constituido y ante una eventual responsabilidad del Estado argentino en el ámbito internacional y con el fin último de dar cumplimiento al texto de la norma fundamental, consideró oportuno asumir la responsabilidad institucional de remover obstáculos para hacer posible la justiciabilidad.

5.- El Poder Legislativo está obligado a dar cuenta de su accionar ya que el Art. 75 inc. 22 de la Constitución Nacional obliga a todos los poderes del Estado, en el ámbito de sus respectivas competencias, a hacer posible la vigencia de los derechos y garantías constitucionales.

6.- La declaración de nulidad se impone por mandato internacional, que pone en juego la esencia misma de la Constitución y la dignidad de la Nación Argentina.

7.- La declaración de nulidad ha tenido en mira subsanar la infracción al derecho internacional de los derechos humanos y cumplir de manera debida las obligaciones asumidas a través de los tratados internacionales, eliminando todo aquello que pudiera constituir un impedimento normativo de derecho interno.

En cuanto a la declaración de inconstitucionalidad, el Tribunal sostuvo:

1.- La progresiva evolución del derecho internacional de los derechos humanos, con el rango establecido en el Art. 75, inc. 22 de la Constitución Nacional, limita sustancialmente la facultad del Poder Legislativo de dictar amnistías.

2.- La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha considerado en el caso “Barrios Altos” que son inadmisibles las disposiciones de amnistía, las disposiciones de prescripción y el establecimiento de excluyentes de responsabilidad que pretendan impedir la investigación y sanción de los responsables de las violaciones graves de los derechos humanos, tales como la tortura, las ejecuciones sumarias, extralegales o arbitrarias y las desapariciones forzadas. Los Estados tienen la obligación de tomar las providencias de toda índole para que nadie sea sustraído de la protección judicial y del ejercicio de un recurso sencillo y eficaz.

3.- Existe una manifiesta incompatibilidad entre las leyes de autoamnistía y la Convención Americana de Derechos Humanos.

4.- En el marco del derecho internacional de los derechos humanos se ha reconocido el derecho preexistente de los individuos a no ser objeto de persecuciones por el Estado.

5.- El ejercicio de la función pública tiene límites dados por los derechos humanos que son atributos inherentes a la dignidad humana y, en consecuencia, superiores al poder del Estado.

6.- La consagración positiva del derecho de gentes (Art. 118 de la Constitución Nacional) permite considerar que al momento en que se produjeron los hechos investigados existía un sistema de protección de los derechos humanos que resultaba obligatorio independientemente del consentimiento expreso de las naciones.

7.- El *ius cogens* deriva de conceptos jurídicos antiguos según los cuales existe un orden superior de normas jurídicas que las leyes de los hombres o de las naciones no pueden contravenir.

8.- Las fuentes de derecho internacional consideran como aberrantes la ejecución de cierta clase de actos –delitos de lesa humanidad– y que por tal razón dichas actividades deben considerarse incluidas dentro del marco normativo que procura la persecución de aquellos que los cometieron

9.- Al momento de producirse los hechos existía un doble orden de prohibiciones que rechazaba toda idea de impunidad. Por un lado, un sistema imperativo internacional y, por el otro, un sistema internacional de protección de los derechos humanos constituido, en el caso, por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, aprobada el 1º de marzo de 1984 por la Ley 23054.

10.- La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha impuesto las siguientes obligaciones:

a.- Esclarecer los hechos y responsabilidades.

b.- Garantizar el acceso a la justicia y la protección judicial.

c.- Identificar y sancionar a los autores intelectuales de las violaciones.

d.- Adoptar todas las disposiciones de derecho interno que sean necesarias para evitar la impunidad.

e.- Atender a los derechos de las víctimas.

f.- Deber de investigar las violaciones y procesar a los responsables

De este modo, para la Corte Suprema de Justicia de la Nación, así como para la mayoría de la justicia federal argentina los graves delitos cometidos durante el gobierno militar, no están prescriptos ni sujetos a exenciones de responsabilidad.

El largo camino de los derechos humanos en la Argentina democrática se ha construido sobre el dolor pero también sobre la búsqueda de la verdad y la justicia.

ASPECTOS CONSTITUCIONALES VINCULADOS A LA GLOBALIZACIÓN, TRATADOS Y SOBERANIA NACIONAL

Por Juan Colombo Campbell (*)

En esta mañana de septiembre, nuestro mes de la patria, me corresponde exponer ante este muy selecto y docto grupo de personas, acerca de los aspectos jurídico - constitucionales de la globalización, su impacto en la soberanía nacional, y acerca de los tratados que constituyen los instrumentos necesarios para la incorporación al sistema interno de este nuevo fenómeno mundial, tarea muy compleja y difícil que trataré de abordar, desde la perspectiva que presenta la globalización enfrentada a nuestro sistema constitucional.

Los fenómenos sociales, económicos y políticos que afectan la institucionalidad de los Estados y las garantías de las personas, sin una regulación jurídica adecuada, constituyen un peligro para la humanidad. La globalización es un fenómeno que hoy constituye una realidad que los países deben afrontar en el marco regulatorio de sus propias institucionalidades con el objeto de beneficiarse con sus efectos positivos y eliminar o reducir sus facetas negativas, todo lo cual debe reflejarse en sus propios cuerpos constitucionales.

En este entorno, me referiré a sus efectos en la normativa constitucional y luego a su impacto reflejo en la soberanía nacional y en los tratados.

Como premisa y con cautela y reservas, planteo como hipótesis de trabajo que la Constitución chilena, enmarcada en un sistema rígido y protegido de soberanía nacional, representa la individualidad de la Nación y como su

---

(*) Profesor de Derecho Procesal. Ministro del Tribunal Constitucional de Chile.

natural efecto choca contra el hecho de la globalización. Mas, como este fenómeno es profundo y atractivo, ha movilizado los diversos sistemas jurídicos de los países desarrollados a generar nuevos cauces para incorporarlo al derecho interno, lo que debería ocurrir a futuro en nuestro ordenamiento.

Actualmente los tratados han sido los mecanismos tradicionales para regular las relaciones externas entre los países, los que influidos por la concepción clásica de la soberanía, eran restringidos en su contenido por el marco protector del constitucionalismo interno.

Con el propósito de darle una mayor y más profunda dimensión a la regulación de la globalización, la historia nos muestra un gran ejemplo en este campo, pionero en el ensamblaje de los conceptos que nos convocan. En efecto, la organización constitucional que se dieron los Estados Unidos de Norteamérica, hace más de doscientos años, debe destacarse como un fenómeno inicial que produjo como resultado la integración de sus diversos Estados y cuyos efectos expansivos políticos, económicos y culturales, en América del Norte, fueron una fuerte señal del inicio de lo que hoy se conoce en el mundo como la globalización.

En esa oportunidad los diversos Estados que luego constituyeron los Estados Unidos de Norte América cedieron soberanía a la autoridad central, estableciendo para lograrlo un sistema federal de gobierno.

En nuestros días, y ya en los albores del siglo XXI, Europa, interpretando un sentir generalizado de su población, también ha abierto nuevos cauces en este ámbito logrando un ordenamiento jurídico superior para proporcionar una estructura jurídica a un hecho indubitado: la globalización, que arrastra a la economía, la comunicación y a personas, bienes, valores y servicios.

El Parlamento Europeo, los tribunales creados en Estrasburgo y Luxemburgo y un sistema común de administración financiera le han dado un marco jurídico político adecuado a este fenómeno, el que debería culminar con el establecimiento y aprobación de la Constitución Europea.

Nuestra América aún sueña con una integración y sus sistemas solo han logrado algún magro resultado en la etapa primaria de los tratados bilaterales o multilaterales.

Sin embargo, podemos observar que Chile tiene una posición privilegiada en este sentido con un gran avance en la celebración de tratados de libre

comercio (TLC) con los más importantes países y economías del globo terrestre, con lo cual se aproxima a los mecanismos más adelantados. No obstante, el marco regulatorio interno se mira como insuficiente para lograr una adecuada regulación jurídica a futuro de sus avances y perspectivas, como también en el establecimiento de los imprescindibles mecanismos de solución de controversias que necesariamente deben surgir en su desarrollo.

En esta oportunidad deseo plantear desde ya que nuestra Constitución no contiene una eficaz normativa sobre tratados internacionales y norma alguna que le permita acceder en forma automática a los convenios necesarios para penetrar de lleno en la juridicidad de la globalización. Más adelante precisaré estos aspectos enfrentándolos a nuestra preceptiva constitucional.

La historia nos muestra cómo el encuentro de hombres o países ha generado acuerdos, indiferencia o conflictos: los primeros hay que aplaudirlos, los segundos observarlos y los últimos resolverlos por medios racionales antes que nos destruyan.

Mi distinguido amigo Giovanni María Flick, Juez Constitucional Italiano, en su trabajo "Globalización y Derechos Humanos", con razón sostiene que el mundo se ha vuelto pequeño y agrega "nos encontramos en el centro de una revolución geopolítica que cambia a los hombres y las cosas, una revolución que llaman globalización".

Dicho fenómeno que generalmente se considera en el ámbito económico, no obstante presenta una influencia decisiva en la dignidad del hombre y su protección y en el logro de una mejor satisfacción de sus necesidades. Todo ello deberá contar necesariamente con una regulación constitucional y legal que le proporcione estabilidad y eficacia.

En este contexto, creo útil referirme a las personas, sus necesidades, sus intereses, los bienes aptos para satisfacerlos y los conflictos derivados de tales situaciones, todo ello en el marco jurídico de la globalización, que se mira como beneficioso.

La persona desde su nacimiento y hasta su muerte siente necesidades que debe satisfacer directamente o a través de terceros.

Entre ellas destaca la de sobrevivir, que implica la protección efectiva de su integridad física, psíquica y de su seguridad.

Hoy las Constituciones, la necesaria legislación que las complementa y los sistemas internacionales, las custodian, otorgándoles a los sujetos garantías que comienzan con el derecho a la vida y culminan con su desarrollo equitativo en todos los ámbitos.

La ciencia define dicha necesidad como la sensación de una falta unida al deseo de satisfacerla. Las necesidades se generan en las personas naturales y jurídicas y son ilimitadas y alternativas y es por ello que constituye un dogma el que nunca podrán ser íntegramente satisfechas.

Ello implica que el sujeto - país o persona -, debe priorizar y optar en la satisfacción de sus necesidades.

Este concepto, en el ámbito país, hasta donde yo entiendo, significa que ninguno es autosuficiente para satisfacerlas, lo que se ha traducido en que deben proveerse de bienes y servicios en otros países, lo que ha provocado como su natural efecto una internacionalización en las relaciones jurídicas a nivel del país y de las personas.

La globalización emerge y se proyecta como la culminación de este proceso que enmarca definitivamente las actuales relaciones del planeta y que se muestra como un mecanismo útil para ampliar la satisfacción de las necesidades y garantizar como su natural efecto los derechos humanos.

La historia nos demuestra que el mundo se ha ido sectorializando y en los países desarrollados, tanto los Estados como las personas están logrando una mayor satisfacción de sus necesidades, lo que se ha traducido en un mejor standard de vida especialmente en las áreas de vivienda y de salud.

No obstante, en el contexto internacional la globalización también ha generado frentes ideológicos que han chocado y provocado como su efecto la inseguridad colectiva causada por el terrorismo.

De esta forma, su control y castigo se han traducido en una nueva necesidad que los países más afectados están tratando de satisfacer y cabe preguntarse si la globalización colabora o empeora esta posición.

En el hecho, el terrorismo representa un conjunto de intereses ideológicos y religiosos agravados por las consecuencias de sus soluciones autotuteladoras. Ello clama por una solución procesal, difícil pero no imposible de lograr.

El tema central consiste en identificar y regular estos nuevos fenómenos fácticos por el derecho y en tal sentido debe innovarse respecto del tradicional concepto de soberanía.

Jornadas de reflexión como éstas, colaboran en un diagnóstico que pretende lograr la anhelada tranquilidad que implica satisfacer la nueva necesidad de seguridad global. En esta óptica, la globalización se presenta como un concepto que encierra una situación caracterizada por la diferencia y la multiplicidad.

Ella se ha demostrado especialmente activa en el campo económico y de las finanzas; en el mundo de las comunicaciones y de la información y, en el campo del comercio internacional. Su existencia ha generado conflictos que antes no existían, los que deben ser prevenidos y, generados, resueltos por medios procesales eficientes a fin de evitar que se autotutelen.

Sin embargo se observa que este desarrollo en tales áreas es difuso y desigual a los diversos actores internacionales. En efecto, mientras las sociedades más avanzadas comienzan a configurar toda su estrategia de producción y desarrollo en torno a las nuevas tecnologías que a su vez les permiten actuar en el mundo plenamente globalizado, otras zonas del planeta difícilmente han avanzado más allá de los procedimientos más rudimentarios de producción, creándose, por ende, una brecha de oportunidades y de acceso a los nuevos sistemas productivos lo que se traduce en ambiente adecuado para conflictos sociales.

Sin embargo, estos conflictos que esperan estallar en cualquier momento en diversos puntos del planeta, no solo ahora se dirigen en contra de los gobernantes de cada país, sino que comienzan a utilizar, precisamente, las herramientas que la misma globalización entrega para el desarrollo y la integración, como una forma de afectar a los ciudadanos de otros países.

Así, la globalización, tanto de los medios tecnológicos, como de los conocimientos, es un instrumento para el desarrollo, pero también se ha transformado en una poderosa y peligrosa arma para expandir los conflictos locales y hacerlos visibles a escala mundial.

Ya no solo la red mundial computacional sirve para interconectar mercados y producir la expansión del conocimiento, sino que es la forma por la cual el terrorismo ha comenzado a expresarse, creando mayores y más profundas sensaciones de inseguridad.

Los conflictos que antes eran focalizados en ciertos y determinados países, que no tenían solución por las vías naturales que entregaba sus propias normas jurídicas, ahora se transforman en problemas planetarios, no siéndonos indiferente las razones ni los efectos de lejanos conflictos políticos y sociales.

Si la construcción de un sistema de solución de controversias en el ámbito nacional ha sido extremadamente dificultosa, en un lento proceso que ha tomado largos siglos, ahora se debe incluir el concepto de conflictos globalizados, los que se trasladan con igual rapidez que la información meteorológica y exigen a las demás naciones a tomar medidas para resguardar la seguridad de sus ciudadanos.

Un conflicto nacido por razones históricas, en lejanas naciones se transforma en un asunto que deja lamentables consecuencias en otras latitudes, creando así un estado de alta inseguridad generalizada.

Ahora cada habitante de este planeta puede transformarse en víctima de un conflicto surgido hace mucho tiempo atrás y en remotas naciones del planeta. Lo sucedido en Estados Unidos, en España, en Inglaterra, nos está recordando esta situación de la cual ninguno puede sentirse inmune ni ajeno.

Si bien, durante siglos, los seres humanos han tratado de crear un sistema internacional que cautele los derechos básicos de las personas frente a situaciones concretas de guerra, los actuales parámetros de la globalización crean un muy exigente desafío a las autoridades y ciudadanos, quienes deben equilibrar los beneficios de un sistema globalizado de producción e información, con una creciente inseguridad frente al terrorismo mundial que igualmente tiene acceso a la misma red.

De igual forma, la delincuencia organizada está usando estos sofisticados sistemas de comunicaciones protegidos por el derecho, para incrementar su actuar delictivo, a través de las fronteras, burlando las policías nacionales y escurriéndose entre los intrincados laberintos de esta globalizada red.

En el campo de la justicia, los mayores aportes frente a una de las aristas de la globalización ha sido los de los derechos humanos, especialmente en aquellas coyunturas más exigentes como guerras, terrorismo y mafias internacionales.

Es así como diversos instrumentos jurídicos de validez universal ya han comenzado a funcionar, con el propósito de hacer frente a una de las características de este proceso de globalización, cual es la de soberanía, que tanto trabajo significó en su conceptualización, pero que ahora debe ceder paso a nuevas formas de actividad de los países.

De lo anterior necesariamente vemos la necesidad de plantear nuevamente las bases más acordes y lógicas en este nuevo escenario cambiante y en constante modificación. Las normas jurídicas que por un lado tienden a universalizarse como aquellas que dicen relación con el derecho de propiedad intelectual y su protección y las normas relativas a las inversiones extranjeras y al comercio internacional, sin olvidar el creciente desarrollo de la normativa tributaria internacional, con lo cual el Estado nacional pierde el control sobre tales sistemas normativos siendo afectado en forma creciente por disciplinas multilaterales.

En tal situación, nuestros conceptos de soberanía son sometidos a revisión compleja y profunda: las decisiones de los poderes de un Estado democrático ya no se acotan a las especificas atribuciones que contempla la Constitución Política, que son atravesadas por decisiones que no tienen un claro protagonista, sino que se diluye en un ambiente de universalidad. Así, por ejemplo, las políticas monetarias y del precio de las divisas escapan con absoluta discrecionalidad del control que antaño tenía sobre ellas el Banco Central y, por ende, los gobiernos.

De esta forma, el concepto globalización abarca muchas variables que van más allá de las respuestas exclusivamente en el campo económico implicando cambios profundos del Estado y del sistema normativo nacional.

Es claro que a partir de la Segunda Guerra Mundial se fue produciendo en el mundo un cambio de actitud frente al derecho de las personas. Europa devastada tras la guerra, con secuelas dramáticas y trágicas para sus pueblos, afectada por la violación sistemática de los derechos humanos en el Holocausto, hace surgir un derecho que sobrepasa las legislaciones nacionales, creando garantías y obligaciones que afectan directamente a los seres humanos, trascendiendo a los Estados.

Así, se pasaba a una nueva etapa del derecho, dejando superada aquella en la cual el derecho entre los Estados solo afectaba a estas instituciones sin que las personas tuvieran un rol dentro de esas relaciones.

Por tanto, desde mediados del siglo XX se va construyendo un nuevo paradigma jurídico en el cual el rol gravitante estará entregado a los derechos humanos y su protección más allá de los clásicos conceptos de soberanía nacional.

El siguiente paso, por tanto, está siendo determinado ahora por un sistema tecnológico que ha obligado a tomar medidas para enfrentar los nuevos escenarios.

Los conflictos siempre han estado presentes en la historia de la humanidad y es connatural a la existencia del ser humano. Desde su más primitiva expresión, allá en las cavernas, hasta ahora, siempre los seres humanos han entrado en conflicto con sus semejantes debido a que las necesidades de unos se estrellan con las de otros y los recursos para satisfacerlas siempre serán escasos.

Si en toda época han existido conflictos y el Estado ha intentado desarrollar herramientas jurídicas para evitar su solución por vías violentas, en la actual realidad ciertamente es mucho más urgente la creación de instrumentos jurídicos adecuados para enfrentar estas inéditas situaciones.

Los efectos de la globalización no han estado ajenos a este proceso de análisis e intentos, no siempre logrados, de dar una respuesta por la creación de un nuevo derecho internacional que reconozca esta nueva realidad que sobrepasa a los Estados nacionales y sus soberanías.

Sin embargo, tal intento creativo de un nuevo derecho internacional ha sufrido importantes obstáculos precisamente por parte de aquellas naciones más desarrolladas, por un lado, que ven afectados sus derechos e intereses, como también por aquellas naciones que han visto que tales foros multilaterales sirven como plataforma política para sus reivindicaciones particulares. Ambos extremos han dificultado la creación de un nuevo conjunto de normas que den solución justa ya no a los Estados, sino que a las personas directamente afectadas por las nuevas formas de producción globalizada o aquellas víctimas de la acción de mafias internacionales que hacen uso de tales instrumentos.

El punto de atención, por tanto, no hay que ponerlo solo en los legítimos intereses del Estado en los procesos negociadores respecto de estos temas de los efectos de la globalización, sino que especialmente enfocados respecto de los derechos y garantías de las personas individuales que deben tener

un sistema normativo que les proteja y que cuenten con un conjunto de instituciones a las cuales pueda recurrir sin mayores costos, para obtener la solución a sus derechos afectados.

En síntesis, en este contexto se vuelve esencial llegar a un denominador común de justicia respecto a la diversidad y pluralidad de principios, identidad, evaluaciones y desarrollos que nacen de la autonomía y de las pluralidades de los sistemas jurídicos.

Chile, en su Constitución Política ya ha abordado algunos elementos a que hemos hecho referencia. En efecto, su artículo 9º señala: "El terrorismo, en cualquiera de sus formas, es por esencia contrario a los derechos humanos.

Una ley de quórum calificado determinará las conductas terroristas y su penalidad. Los responsables de estos delitos quedarán inhabilitados por el plazo de quince años para ejercer funciones o cargos públicos, sean o no de elección popular, o de rector o director de establecimiento de educación, o para ejercer en ellos funciones de enseñanza; para explotar un medio de comunicación social o ser director o administrador del mismo, o para desempeñar en él funciones relacionadas con la emisión o difusión de opiniones o informaciones; ni podrán ser dirigentes de organizaciones políticas o relacionadas con la educación o de carácter vecinal, profesional, empresarial, sindical, estudiantil o gremial en general, durante dicho plazo. Lo anterior se entiende sin perjuicio de otras inhabilidades o de las que por mayor tiempo establezca la ley.

Los delitos a que se refiere el inciso anterior serán considerados siempre comunes y no políticos para todos los efectos legales y no procederá respecto de ellos el indulto particular, salvo para conmutar la pena de muerte por la de presidio perpetuo".

El nacimiento de una base normativa común que contemple el marco de la globalización obliga a replantearse las normas que regularán las finalidades y los instrumentos del derecho frente a los problemas que atañen a todo el pueblo, como nunca se había verificado en el pasado.

De igual manera deberá evitarse que la globalidad encubra la consolidación de que el fuerte prevalece y gana sobre el más débil.

Ello solo se logrará cuando la primacía del Estado de Derecho consolide en una escala supranacional el respeto de las diversidades culturales y de

las identidades nacionales, como principio fundamental para evita la imposición desde lo alto de normas externas.

El reforzamiento del concepto de Estado de Derecho como fundamento de la democracia y la tutela efectiva de los derechos humanos se miran como indispensables en la integración política y constitucional para lo cual se necesita crear un "corpus juris" de normas comunitarias y de mecanismos y estructuras jurisdiccionales comunes, como única forma de traducir la globalización en el mejoramiento de la situación de los Estados y personas incluidas en ella.

Paso ahora a referirme a la situación de la soberanía y de los tratados en la Constitución chilena en función de la globalización.

Soberanía

La globalización afecta al concepto tradicional de soberanía nacional que se ejecuta a través del ejercicio de las clásicas funciones públicas. Hoy se observa que los órganos transnacionales legislan, administran especialmente en el campo económico y ejercen jurisdicción no solo en la solución de conflictos internacionales sino que también nacionales. Destacan en este ámbito, además de los ya citados, el Parlamento Europeo, la Corte Penal Internacional, los Tribunales de Estrasburgo y de Luxemburgo, su Banco Central, de Costa Rica, las Naciones Unidas y la Organización de Estados Americanos. En otros términos, ello se traduce en que por voluntad de los propios Estados se ha producido una transferencia parcial de la soberanía nacional a estos organismos lo que necesariamente altera su concepción original, surgiendo, como su efecto el concepto de soberanía compartida.

El dilema consiste en determinar cuál es el límite de la soberanía que puede transferirse sin que con ello se altere la identidad nacional. Gran tarea para los legisladores.

En este entorno, la globalización y la soberanía chocan y para evitarlo los países deben incorporar a su ámbito jurídico los claros límites y efectos que tal proceso genera y buscar soluciones procesales adecuadas a los conflictos que necesariamente deberán surgir en dicho contexto.

Es el derecho político el que estudia fundamentalmente los esfuerzos que ha desplegado el hombre a través de los siglos, creando instituciones que estimulen los impulsos sociales y limiten, al mismo tiempo, los antisociales.

En efecto, aun cuando los elementos jurídico y político por los cuales las personas se constituyen en Nación, no son el vínculo social más amplio, son, sin embargo, los más sólidos y tenaces, porque modelan y constituyen el Estado, aunando un conjunto de voluntades que pasan a integrar una sola, mayor y magistral, la suya, que se presenta a través de una persona jurídica ficticia, que es el sujeto de derecho por excelencia, ya que formularía la norma, determinaría su aplicación y resolvería los conflictos derivados de su contenido.

Cuando nace el concepto de facultad, de potestad que se delega, surge la soberanía, institución esencial del derecho público, que otorga a los gobernantes los poderes que les permiten regir a la comunidad con los atributos que de ella emanan. Se define como la potestad suprema para regir a la Nación y es ella entera su más celosa depositaria; así lo consagra en Chile la Constitución Política.

En efecto, su artículo 1º expresa que los hombres nacen libres e iguales en dignidad y derechos y declara que el Estado está al servicio de la persona, agregando en su artículo 5º que la soberanía reside esencialmente en la nación, la que, en su ejercicio, tiene como límite el respeto de los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana.

Pero esa nación, depositaria de la soberanía por mandato supremo de nuestra ley fundamental, como grupo social, como factor individual y pensante, no puede por sí misma gozar de sus atributos y garantías; de allí que deba delegar su ejercicio en algo vivo, real, que represente los altos intereses de la comunidad. Ese representante es el Estado y quienes actúan por él son las autoridades públicas, personas naturales responsables e investidas de poder.

Hoy la globalización exige un desplazamiento de una parte de la soberanía nacional en concordancia con esta nueva perspectiva, para lo cual se modificó el artículo 5º de la Constitución, señalándose; “Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes”. Ello configura lo que el nuevo artículo 6º expresa como “garantizar el orden institucional de la República”.

Para saber cómo deben actuar los poderes públicos para lograr que se incorpore la globalización al sistema, resulta útil y pertinente reproducir en lo que interesa, mi pensamiento expresado en la sentencia Rol Nº 346, de 8 de abril de 2002, referida al requerimiento sobre el Tratado de Roma, que crea la

Corte Penal Internacional, el que vincula los conceptos de soberanía y la posibilidad de compartirla con organismos supranacionales por medio de los tratados.

En esencia, en ese fallo se expresa lo siguiente:

La Constitución de 1980 al establecer el principio de la soberanía nacional, ha aclarado sustancialmente el concepto en relación a la Constitución anterior, por las siguientes razones:

a) Porque hizo una clara distinción entre el titular de la soberanía y quien la ejerce (Comisión de Estudio de la Nueva Constitución, Sesiones Nºs. 413 y siguientes).

El titular es la Nación y su ejercicio corresponde al pueblo que la realiza a través del plebiscito y de elecciones periódicas y corresponde, además, a las autoridades que la propia Constitución establece.

Cabe destacar que el Constituyente utilizó el vocablo "esta Constitución", al referirse a la posibilidad de que las autoridades ejerzan soberanía, de lo que se desprende con claridad que solo éstas, además del pueblo, son las únicas que pueden ejercerla válidamente.

b) Se diferencia también la Constitución actual de la Constitución de 1925, porque establece expresamente un límite al ejercicio de la soberanía, cual es, el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana.

Adopta así el texto actual una concepción que significa que la gran garantía de los derechos es la Constitución, pues establece expresamente un límite al ejercicio de la soberanía.

El texto de la nueva Constitución no innova al respecto.

La soberanía se ha entendido como el Poder del Estado, o en forma más precisa, como una cualidad de dicho Poder; no admite a otro ni por encima de él ni en concurrencia con él.

El concepto de soberanía ha evolucionado con los tiempos, de manera que hoy se reconoce que limitan su ejercicio los derechos esenciales que ema-

nan de la naturaleza humana, como lo dice expresamente nuestra Carta Fundamental.

El Constituyente ha sido claro al referirse a la soberanía. Ha señalado con precisión quién es su titular –la Nación, o sea, aquella agrupación de personas, unidas por vínculos materiales y espirituales, que los hace tener conciencia de poseer caracteres comunes que les permiten diferenciarse de otros grupos nacionales, y en que los individuos manifiestan y demuestran tener la voluntad de conservar esos lazos de unidad. Se comprenden en este concepto las generaciones pasadas, presentes y futuras.

Ha indicado, también, quién ejercita la soberanía: el pueblo y las autoridades que la Constitución establece y ha adoptado una posición acorde con los tiempos actuales, al señalar que cuando se ejercita, existe un límite que es el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana.

Las únicas autoridades que pueden ejercitar soberanía son las que la Constitución establece, entre las que destaca el Presidente de la República, el Congreso Nacional y los Tribunales de la Nación.

Las funciones y atribuciones que la Constitución entrega a estas autoridades constituyen la forma en que la soberanía se manifiesta y se hace realidad.

Entre las distintas funciones públicas, entregadas por la Constitución a las autoridades que ella establece, está la función jurisdiccional que viene a ser un aspecto de cómo se ejercita la soberanía nacional.

El Tribunal Constitucional ha invocado el concepto de jurisdicción en los siguientes términos: el poder-deber que tienen los tribunales para conocer y resolver, por medio del proceso y con efecto de cosa juzgada, los conflictos de intereses de relevancia jurídica que se promuevan en el orden temporal, dentro del territorio de la República y en cuya solución les corresponda intervenir (Colombo Campbell, Juan, “La Jurisdicción en el Derecho Chileno”, Ed. Jurídica de Chile, 1991, pág. 41);

Nuestra Constitución Política caracteriza la jurisdicción como una función pública emanada de la soberanía, lo que resulta de aplicar los artículos 5º, 6º y 7º de la Constitución, y entrega su ejercicio en forma privativa y excluyente a los tribunales establecidos por ella o la ley, que son ‘las autoridades que esta Constitución establece”. Así se desprende nítidamente de las

disposiciones constitucionales contempladas en los artículos 73 y 74; y de los Capítulos VII y VIII, que establecen al Tribunal Constitucional y a la Justicia Electoral, respectivamente.

Debe señalarse que, cuando la Constitución habla de "la facultad de conocer"; "la pronta y cumplida administración de justicia"; "Son atribuciones del Tribunal Constitucional"; "El Tribunal conocerá y resolverá", son todas manifestaciones del ejercicio de la función jurisdiccional o jurisdicción de que se encuentran envestidos los tribunales de la República.

Como la función jurisdiccional es expresión del ejercicio de la soberanía, solo la pueden cumplir las autoridades que la Constitución establece. El mandato de su articulo 5º, inciso primero, no admite dudas sobre el particular, sea que las autoridades jurisdiccionales a que alude se encuentren dentro o fuera del "Poder Judicial". De esta manera, a la Corte Penal Internacional el Tratado, precisamente, le otorga jurisdicción para eventualmente conocer de conflictos ocurridos dentro del territorio de la República y que deberían ser de competencia de algún tribunal nacional. Este específico reconocimiento de potestad jurisdiccional para ser ejercida por una autoridad no establecida por nuestra Carta, entra en frontal colisión con la norma recordada, por lo que hace evidente su inconciliabilidad.

Los artículos 73 y 19, Nº 3, de la Carta Fundamental, consagran expresamente a la jurisdicción en el sistema constitucional nacional.

La potestad jurisdiccional le permite a los tribunales conocer, resolver y hacer cumplir lo juzgado, excluyendo en el área de los conflictos sometidos a su poder cualquier injerencia de autoridad alguna, nacional o internacional, como se desprende del artículo 73 de la Constitución, en cuanto expresa: "Ni el Presidente de la República ni el Congreso pueden, en caso alguno, ejercer funciones judiciales, avocarse causas pendientes, revisar los fundamentos o contenido de sus resoluciones o hacer revivir procesos fenecidos".

El deber se consagra en el inciso segundo del artículo 73 de la Carta Fundamental, que contiene la llamada regla de la inexcusabilidad, y que dice:

"Reclamada su intervención en forma legal y en negocios de su competencia, no podrán excusarse de ejercer su autoridad, ni aun por falta de ley que resuelva la contienda o asunto sometido a su decisión".

Siendo así, en la medida en que se incluyan disposiciones de un tratado que complementen o eventualmente corrijan la situación antes descrita, deberán necesariamente incorporarse a nuestro sistema jurídico a través de una reforma a la Constitución.

Cabe destacar el último artículo mencionado, que en su inciso primero, dice: "Artículo 79. La Corte Suprema tiene la superintendencia directiva, correccional y económica de todos los tribunales de la nación. Se exceptúan de esta norma el Tribunal Constitucional, el Tribunal Calificador de Elecciones, los tribunales electorales regionales y los tribunales militares de tiempo de guerra".

La jurisdicción contemplada en los artículos 73 y 19, Nº 3, de la Constitución, como ya se ha expresado, le corresponde ejercerla a los tribunales establecidos por la ley, lo cual confirma la aplicación del principio de la territorialidad de la jurisdicción.

Así se establece en el texto de los artículos 74 y 19, Nº 3. El primero expresa: "Una ley orgánica constitucional determinará la organización y atribuciones de los tribunales que fueren necesarios para la pronta y cumplida administración de justicia en todo el territorio de la República."

Por su parte, los artículos 6º, 7º y 19, Nº 3, en concordancia con el artículo 5º, inciso primero, expresan que la jurisdicción como ejercicio de soberanía se ejecuta por "las autoridades que esta Constitución establece". Recordemos que los tribunales, incluyendo a esta Magistratura, como órganos del Estado, deben someter su acción a la Constitución y a las normas dictadas conforme a ella, y que éstos solo actúan válidamente dentro de su competencia y en la forma que prescribe la ley.

De las disposiciones invocadas, debe concluirse que todo conflicto en cuya solución exista un interés público comprometido, queda necesariamente sometido al conocimiento y decisión de los tribunales establecidos por la ley chilena.

Por el contrario, si estamos en presencia de derechos disponibles, podrá prorrogarse la competencia entre tribunales nacionales e incluso, como se ha hecho, a tribunales internacionales o de otros países.

Las materias cuyo conocimiento se entrega a la Corte Penal Internacional, por su naturaleza, son improrrogables por lo cual, para que Chile reco-

nozca la jurisdicción de tribunales supranacionales deberá incorporar una nueva preceptiva constitucional a su sistema interno.

El poder de un Estado para ejercer jurisdicción sobre los crímenes cometidos en su territorio es un atributo esencial de la soberanía –Hillier, T., Sourcebook on Public International Law, 1998, p. 254– Solo podrá hablarse de un Estado soberano cuando se está ante una "afirmación de poder de la supremacía dentro de un determinado territorio concretamente traducido en el ejercicio de las competencias soberanas: legislación, jurisdicción y administración" (Canotilho, "Derecho Constitucional y Teoría de la Constitución", 1999, p. 1218. También Evans, en The transformation of democracy? Globalisation and territorial democracy, ed McGren, 1997, p. 122, The fundamental principie of international relations is sovereignty, which includes domestic juridictions". El principio fundamental de las relaciones internacionales es la soberanía, lo que incluye las jurisdicciones nacionales).

El Tribunal creado por el Estatuto, en la categoría a la que se deba adecuar, no se encuentra directa o indirectamente previsto o admitido por el texto constitucional y la esfera jurisdiccional que le es atribuida verá reducir, correlativamente, la dimensión de soberanía constitucional deferida a los tribunales. Con el Estatuto, la competencia soberana, que es una jurisdicción constituida, resultará necesariamente disminuida, por la transferencia para el Tribunal de una de sus atribuciones.

No es admisible que la ley o el Tratado, sin previa credencial constitucional, reduzca la esfera de "competencia soberana", constitucionalmente conformada, de órganos expresamente representados como "autoridades que la Constitución establece" (se deja constancia de que en lo expuesto en este considerando se sigue la Propuesta de Resolución Nº 41/VIII, de la Comisión de Asuntos Constitucionales, Derechos, Libertades y Garantías a la Asamblea de la República de Portugal, de 6 de diciembre de 2000).

Cuando el Constituyente quiso delegar el ejercicio de una de las funciones por las que se manifiesta la soberanía, lo dijo expresamente, como es en el caso de la delegación de la función legislativa en el Presidente de la República, autorizada por el artículo 61 de la Ley Fundamental: "Artículo 61. El Presidente de la República podrá solicitar autorización al Congreso Nacional para dictar disposiciones con fuerza de ley durante un plazo no superior a un año sobre materias que correspondan al dominio de la ley.

Esta autorización no podrá extenderse a la nacionalidad, la ciudadanía, las elecciones ni al plebiscito, como tampoco a materias comprendidas en las garantías constitucionales o que deban ser objeto de leyes orgánicas constitucionales o de quórum calificado.

La autorización no podrá comprender facultades que afecten a la organización, atribuciones y régimen de los funcionarios del Poder Judicial, del Congreso Nacional, del Tribunal Constitucional ni de la Contraloría General de la República.

La ley que otorgue la referida autorización señalará las materias precisas sobre las que recaerá la delegación y podrá establecer o determinar las limitaciones, restricciones y formalidades que se estimen convenientes.

A la Contraloría General de la República corresponderá tomar razón de estos decretos con fuerza de ley, debiendo rechazarlos cuando ellos excedan o contravengan la autorización referida. Los decretos con fuerza de ley estarán sometidos en cuanto a su publicación, vigencia y efectos, a las mismas normas que rigen para la ley".

Cabe destacar que el Constituyente al permitir la delegación legislativa, reguló en forma cuidadosa y precisa todos los aspectos de ella y tan extraordinaria la consideró que le estableció expresamente un plazo.

Si bien el concepto de soberanía ha evolucionado y no es absoluto como se le concibió en el siglo XVIII, y prueba de ello es que la propia Constitución le ha señalado un limite –los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana-, no es dable pretender que las funciones por las que se manifiesta el Poder del Estado puedan ser renunciadas, ya sea a través de una delegación o cesión no autorizada por el Constituyente.

En las observaciones del Presidente de la República, se sostiene: "La jurisdicción y competencia a la C.P.I. nacen, no por transferencia de potestades propias de la soberanía nacional de los Estados parte, sino por medio de una directa atribución que éstos efectúan, en virtud de su capacidad como sujetos de derecho internacional, mediante un acto que es propio de la soberanía externa de cada uno de ellos".

Esta observación incurre en la imprecisión de dividir la soberanía, una interna y otra externa, sin considerar su esencia que es la cualidad del Poder del Estado y que, en consecuencia, es única.

Desde otra perspectiva, el Presidente de la República, en su respuesta, ha entrado a distinguir entre jurisdicción interna y jurisdicción externa o internacional de los tribunales chilenos, sosteniendo que la prohibición de delegar la soberanía jurisdiccional solo alcanza a la primera. Si bien es lícito hacer la distinción, toda vez que nuestro ordenamiento permite a los órganos nacionales extender su ámbito jurisdiccional a conflictos ocurridos fuera de la República, el doble alcance que puede tener dicha función soberana no permite concluir que solo respecto de la interna se encuentra vedada su delegación. La jurisdicción es una, única y –salvo para fines meramente didácticos-, conceptualmente indivisible, de manera que el distingo propuesto, a más de artificioso, no permite arribar a la conclusión que una sea delegable y la otra no lo sea. No se divisa otra forma de permitir la propuesta delegación, que una específica reforma constitucional.

Tratados

La globalización se incorpora al sistema jurídico interno a través de la celebración de tratados internacionales. De esta forma los tratados son sus operadores en el mundo del derecho.

En general, las Constituciones pueden contener disposiciones que les permitan la incorporación automática de tratados o no contemplarlas, que es el caso de Chile, que no innovó en su última reforma.

Por lo tanto, cada tratado deberá examinarse individualmente enfrentando su contenido a las disposiciones constitucionales.

La Constitución chilena se refiere a los tratados, en lo esencial, en los artículos 5º; 32, Nº 17); 50, Nº 1); y 82, Nºs. 1) y 3).

La reforma constitucional reemplazó el artículo 50, Nº 1, que se refiere a las atribuciones del Congreso para aprobar o desechar los tratados internacionales que le presentare el Presidente de la República antes de su ratificación.

Las principales normas que contiene son las siguientes:

a) Se ratifica que la facultad de aprobar o desechar los tratados internacionales es atribución del Congreso.

b) La aprobación de un tratado requerirá, en cada Cámara, de los quórum que correspondan de acuerdo al artículo 63. Esto significa que debe estarse al contenido del tratado para establecer si contiene materias constitucionales, de ley orgánica, de quórum calificado o comunes, y atendiendo a ello se deberá tomar el acuerdo. La disposición está en completa armonía con variadas decisiones del Tribunal Constitucional sobre la materia.

c) Su aprobación se tramitará de acuerdo al procedimiento establecido para la ley.

d) El Presidente de la República informará al Congreso sobre el contenido y el alcance del tratado, así como de las reservas que pretenda confirmar o formularle. En este mismo orden de ideas la Constitución expresa que el Congreso podrá sugerir la formulación de reservas y declaraciones interpretativas a un tratado internacional, en el curso del trámite de su aprobación, siempre que ellas procedan de conformidad a lo previsto en el propio tratado o en las normas generales del derecho internacional.

e) Las disposiciones de un tratado solo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo a las normas generales de Derecho Internacional.

f) Se faculta expresamente al Presidente de la República para adoptar los acuerdos que celebre; para el cumplimiento de un tratado en vigor no requerirán de nueva aprobación del Congreso, a menos que se trate de materias propias de la ley. No requerirán de aprobación del Congreso los tratados celebrados por el Presidente de la República en el ejercicio de su potestad reglamentaria.

g) Corresponde al Presidente de la República la facultad exclusiva para denunciar un tratado o retirarse de él, para lo cual pedirá la opinión de ambas Cámaras del Congreso, en el caso de tratados que hayan sido aprobados por éste. Una vez que la denuncia o el retiro produzca sus efectos en conformidad a lo establecido en el tratado internacional, éste dejará de tener efecto en el orden jurídico chileno.

En el caso de la denuncia o el retiro de un tratado que fue aprobado por el Congreso, el Presidente de la República deberá informar de ello a éste dentro de los quince días de efectuada la denuncia o el retiro.

h) El retiro de una reserva que haya formulado el Presidente de la República y que tuvo en consideración el Congreso Nacional al momento de apro-

bar un tratado, requerirá previo acuerdo de éste, de conformidad a lo establecido en la ley orgánica constitucional respectiva. El Congreso Nacional deberá pronunciarse dentro del plazo de treinta días contados desde la recepción del oficio en que se solicita el acuerdo pertinente. Si no se pronunciare dentro de este término, se tendrá por aprobado el retiro de la reserva.

i) De conformidad a lo establecido en la ley, deberá darse debida publicidad a hechos que digan relación con el tratado internacional, tales como su entrada en vigor, la formulación y retiro de reservas, las declaraciones interpretativas, las objeciones a una reserva y su retiro, la denuncia del tratado, el retiro, la suspensión, la terminación y la nulidad del mismo.

j) En el mismo acuerdo aprobatorio de un tratado podrá el Congreso autorizar al Presidente de la República a fin de que, durante la vigencia de aquél, dicte las disposiciones con fuerza de ley que estime necesarias para su cabal cumplimiento, siendo en tal caso aplicable lo dispuesto en los incisos segundo y siguientes del artículo 61.

k) Esta normativa debe entenderse en armonía con el artículo 5º que expresa, en la parte final del inciso segundo: "El ejercicio de la soberanía reconoce como limitación el respeto a los derechos esenciales que emanan de la naturaleza humana. Es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes".

l) El Tribunal Constitucional tiene atribuciones para ejercer el control de constitucionalidad de los tratados y de lo dispuesto en el artículo 82, Nºs. 1 y 3, en cuanto se refieren a su control de constitucionalidad, que indica que son sus atribuciones:

1º Ejercer el control de constitucionalidad de las leyes que interpreten algún precepto de la Constitución, de las leyes orgánicas constitucionales y de las normas de un tratado que versen sobre materias propias de estas últimas, antes de su promulgación.

3º Resolver las cuestiones sobre constitucionalidad que se susciten durante la tramitación de los proyectos de ley o de la reforma constitucional y de los tratados sometidos a la aprobación del Congreso.

El control se refiere a la constitucionalidad de forma y fondo hoy reconocida por la modificación constitucional; y

m) Finalmente, pertenece a las atribuciones especiales del Presidente de la República: "Conducir las relaciones políticas con las potencias extranjeras y organismos internacionales, y llevar a cabo las negociaciones; concluir, firmar y ratificar los tratados que estime convenientes para los intereses del país, los que deberán ser sometidos a la aprobación del Congreso conforme a lo prescrito en el artículo 50 Nº 1º. Las discusiones y deliberaciones sobre estos objetos serán secretos, si el Presidente de la República así lo exigiere".

En síntesis, si el tratado contiene materias de reserva constitucional, para incorporarlo al sistema interno, deberá modificarse la Constitución. Si versa sobre materias propias de ley deberá obtener la aprobación del Congreso con los quórum respectivos y pasar, en su caso, por el control de constitucionalidad en el Tribunal Constitucional.

Si incide en el ejercicio de la potestad reglamentaria, será suficiente el ejercicio de la facultad presidencial.

Algunas reflexiones y conclusiones

Yo diría que el tema, Globalización, tratados y soberanía nacional", elegido por la Comisión de Relaciones Exteriores del Senado es válido, novedoso y trascendente para convocar a este Seminario e incluye el desarrollo en sus aspectos más relevantes de sus áreas políticas, económicas y jurídicas.

En mérito de lo expuesto este análisis abre el surco que debe conducir a una investigación más profunda de los efectos de la globalización en nuestro país, ya que tarde o temprano sus consecuencias deseadas o no deberán ser incorporadas al sistema jurídico interno.

Para cuando ello ocurra, resulta muy útil contar con un material de apoyo que avale las decisiones que tomen las autoridades competentes al respecto.

Por ahora, planteo algunas reflexiones y conclusiones:

1. La globalización es un fenómeno mundial que formula interrogantes en cuya respuesta se debe llegar a denominadores comunes, haciendo surgir una base normativa que haga prevalecer la justicia del intercambio y la ósmosis de experiencias sin caer en que el más fuerte del grupo gane al más débil.

Dicho de otra forma, los reflejos de la globalización sobre el terna del derecho obligan a replantearse las finalidades y los instrumentos jurídicos frente a los problemas que atañen a todos los pueblos, como nunca se había verificado en el pasado.

La primacía del Estado de Derecho en cada país es un mecanismo adecuado que servirá, además, para consolidar en una escala supranacional los efectos de la globalización.

2. Aceptar la globalización implica el reconocimiento de una pérdida de eficacia, en lo pertinente de las legislaciones nacionales y una reducción del espacio de la soberanía de cada uno de los países que reconocen y reciben sus consecuencias.

3. Es evidente que este fenómeno planetario no deja indiferente a nadie y sus efectos, buenos y malos, son soportados por todos y cada uno de los países del orbe, por lo cual reducir su impacto por la vía de la creación de instrumentos también globalizados es una tarea relevante.

4. La conclusión es que debe crearse un "corpus juris" de normas, mecanismos y estructuras judiciales comunes para que se tutelen efectivamente los intereses de todos los países involucrados.

En esta dimensión destaca la preocupación por el respeto de los derechos humanos de las personas que se integran y que resultan afectados por el proceso de la globalización.

5. Hoy las Constituciones se han transformado en la principal y real fuente del derecho interno, garantizando en su esencia la distribución racional y democrática del poder y la efectiva protección de las garantías de sus habitantes.

6. El establecimiento de Tribunales Constitucionales a partir de Kelsen ha generado una protección jurisdiccional efectiva de la supremacía de la norma constitucional que actualmente cuenta con el proceso para hacerla efectiva. No está demás recordar en este ámbito que el Tribunal Constitucional de Chile actualmente integra la llamada Comisión de Venecia, organismo perteneciente al Parlamento Europeo, en el cual se han ido desarrollando las bases de las normas constitucionales aplicables en los países que surgen al imperio del derecho después de largos períodos de dictadura y totalitarismo.

7. Los intercambios de personas y bienes y los medios de comunicación instantáneos mantienen a todo el planeta informado. En el hecho la globalización existe.

Corresponde a cada país regularla de la manera más eficiente posible, equilibrando qué mantiene y qué entrega para que este proceso resulte equitativo dentro de los parámetros expuestos anteriormente.

8. Juridificar los efectos de la globalización en todos los ámbitos implica una transferencia de soberanía que, por lo tanto, cada país pasa a compartir con organismos transnacionales a los cuales también pertenece.

9. En el ámbito de la jurisdicción ello resulta especialmente relevante, puesto que ningún país puede monopolizar la solución de los conflictos internacionales

10. El derecho internacional cobra de esta manera una nueva dimensión y debe proporcionar a los países los instrumentos políticos, económicos y jurídicos adecuados para esta nueva forma de integración.

LA ÉTICA DEL JUEZ CONTEMPORÁNEO

Por Yesid Ramírez Bastidas (*)

Desde tiempos ya remotos, cuando los seniles adoptaron reglas para facilitar la organización y la convivencia en las incipientes sociedades (familias, clanes, tribus), ya el operador de esas normas tenía cuestionamientos internos y externos acerca de la legitimidad de las reglas, de su correcta articulación y de los alcances y limitaciones de su labor. Así, tiempo atrás, nacieron el derecho, los jueces y la hermenéutica; y con ese conjunto de producciones culturales, más la respuesta a muchas preguntas que involucraban el porqué, el para qué y el cómo, empezó a surgir la ética jurídica, hermana, sin duda, de la ética como disciplina filosófica.

Siglos después, instauradas las democracias representativas, los seniles fueron cediendo el paso hasta la formación de los senadores, que asumieron la función de promotores formales de la ley; y con la difusión de los sistemas jurídicos empezó la infatigable búsqueda en torno de una ética propia aplicada a los jueces, el ethos de los jueces (1) y el afán por desentrañar el sentido de su función en las sociedades de todos los tiempos.

En general, las concepciones éticas de orientación aristotélica se relacionan con ideas de la buena vida, con un modelo de comportamiento virtuoso, con los valores sublimados por una persona o por una comunidad, encarnados en sus prácticas e instituciones: “La ética así entendida se interesa ante todo por el bien o el ideal de la vida buena y de la felicidad” (2).

(*) Presidente de la Corte Suprema de Justicia de Colombia, Santo Domingo (RD), junio de 2006.

(1) JULIO DE ZAN, La ética, los derechos y la justicia, Fundación Konrad Adenauer, Montevideo, 2004, pág. 13.

(2) JULIO DE ZAN, ob. cit.

Con el concepto de lo ético, aunado a reflexiones atinentes al bien, a la virtud y a la felicidad, el ethos filosófico nació y creció hermanado con la moral bajo el auspicio de las religiones dominantes, al menos en las culturas occidentales. La filosofía del derecho corrió igual suerte.

El derecho, entonces, se auto-reclamaba prima facies como bueno, como algo ideal para construir sociedad o al menos como neutral, esto es, sin el influjo de ideologías tendientes a favorecer sectariamente intereses soterrados; y los jueces también se entendían como seres impolutos, capaces de abstraerse hasta la imparcialidad y la objetividad casi absolutas. Era clara la simbiosis entre el precepto religioso, la norma jurídica y el imperativo moral, permaneciendo en el imaginario esa creencia durante mucho tiempo, hasta la última parte de la Edad Media, cuando los desmanes de los jerarcas religiosos y las arbitrariedades de los monarcas creadores de las leyes, abrieron las compuertas a un Iluminismo centrado en el ser humano y sus vicisitudes terrenas, que fue la gesta de ese gran movimiento cultural que dio en llamarse con todo el merecimiento “La Revolución francesa”.

Antes de la Revolución francesa no se había perfilado definitivamente y en la práctica la idea de asignar la creación de las leyes a un órgano especializado, teóricamente independiente de los otros poderes estatales. Con todo, en ningún tiempo la producción jurídica se limitaba a la emisión de leyes, pues siempre han existido obras, así sean de alcance reducido destinadas a teorizar sobre la hermenéutica jurídica, “por lo que ni el Juez, como es notorio, ni los teóricos habían dejado en ningún momento de acudir a los dictados de la razón para completar, corregir y hasta sustituir la legislación” (3).

La transformación del saber filosófico a la par con el curso de la historia, paulatinamente fue descendiendo sus conceptos desde los niveles exclusivamente teórico-especulativos, casi metafísicos, hasta la superficie social, donde empezó a utilizarse la filosofía como una fuente de conocimiento para confrontar la justificación de la existencia y para cuestionar la validez de muchas instituciones, en todos los órdenes, cultural, social, político, económico, y, por supuesto, jurídico.

Se empieza a estructurar una área especializada del saber filosófico, denominada filosofía del derecho (4), destinada a indagar por la existencia, la legitimidad y la validez interna y externa de los sistemas jurídicos.

(3) SANTIAGO MIR PUIG, El Derecho Penal en el Estado Social y Democrático de Derecho, Edit. Ariel SA., Barcelona, 1994. pág. 15.

Después del eclipse que la filosofía del derecho experimentó en la segunda mitad del siglo XIX, "por obra del positivismo –y también del materialismo y del evolucionismo-, el pensamiento filosófico sobre lo jurídico empezó a renacer (5) ante la necesidad descubierta por algunos tratadistas de explicar los supuestos básicos sobre los cuales se asienta y aclarar las ideas de valor que dan sentido al derecho, para lo cual no era suficiente el derecho sino que se hizo imprescindible acudir al auxilio de la filosofía (6).

La filosofía de todos los tiempos ha centrado su interés en diferentes objetos de estudio, cambiando en cada corriente los paradigmas éticos, pero todos con incidencia mayor o menor en la filosofía del derecho, y dentro de ésta, con repercusiones en el papel del juez desde la perspectiva ética, como se pasa a ver al pegeñar esta breve referencia histórica:

– Con Platón, la virtud última es la justicia entendida como la relación armoniosa entre todas las cosas, cuando cada parte cumple su tarea apropiada y guarda el lugar que le corresponde.

– Aristóteles, en la Ética a Nicómaco (siglo IV a.C) presenta un tratado de la felicidad individual y colectiva, estudiando el carácter humano, su inteligencia y su racionalidad práctica, las virtudes morales y las virtudes intelectuales, todo por el sendero de la perfección y el desarrollo de las potencialidades personales. El juez ideal sería desde esta perspectiva un cultivador de las virtudes intelectuales, un seguidor de las artes (no de los oficios mecánicos), un ser prudente, moderado, moralmente virtuoso y equitativo, encarnando el prototipo del hombre potencialmente feliz que contribuye a la felicidad colectiva.

– "Sófocles, en la Tragedia de Edipo resalta la democratización de la forma de administrar justicia en Grecia cuando a través del testimonio de dos pastores se logra la condena del Rey; es, fundamentalmente, el primer testimonio que tenemos de las prácticas judiciales griegas. Como todo el mudo sabe, se trata de una historia en la que unas personas –un soberano, un pue-

---

(4) LUIS RECASÉNS SICHEZ, Filosofía del Derecho, 2ª Edición, Barcelona, Edit. Bosch, 1935, págs. 46 y ss.

(5) ENCICLOPEDIA JURIDICA OMEBA, Editorial Bibliográfica Argentina, Buenos Aires, 1967, Tomo XII, pág. 225.

(6) ABEL NARANJO VILLEGAS, Filosofía del Derecho, Quinta Edición, Bogotá, Edit. Temis, 1992, pág. 63.

blo– ignorando cierta verdad, consiguen a través de una serie de técnicas descubrir una verdad que cuestiona la propia soberanía del soberano" (7).

- El advenimiento del cristianismo implicó cambios en la concepción ética al propagar la ideología religiosa de lo bueno y lo malo en el pensamiento occidental, según la cual no se puede ser bueno por sí solo sino por la gracia de Dios. No pocas veces la Sagrada Escritura plantea el dilema ético entre la bondad y la justicia, entendida como la debida aplicación de la ley. Se cuestiona, por ejemplo, a los fariseos, por aplicar las leyes sin reflexionar en su operancia material, ni en la equidad de sus decisiones, tildándolos de hipócritas; y se resalta que la eternidad se alcanza haciendo obras buenas en la tierra, y no solamente cumpliendo a cabalidad las leyes terrenas.

– Santo Tomás de Aquino armonizó la doctrina aristotélica con el pensamiento judeo-cristiano, prácticamente reescribiendo su filosofía, pero llevando siempre la fe como última explicación a los linderos del saber humano en la Summa Teológica, 1265-1273.

– Tomás Moro (1478-1535), con su novela política y social "Utopía", escrita hacia 1516, al sostener ideas anarquistas de consenso y solidaridad entre los hombres, termina cuestionando a la autoridad civil, y especialmente las prerrogativas del rey, de modo tan crudo y escandaloso para su época, que finalmente fue condenado a la pena capital.

– Más adelante, también en la Edad Media, cuando la Iglesia Católica desplegó toda su fuerza de influencia en el ámbito estatal, tomó auge el modelo ético que castigaba el pecado y ofrecía la recompensa de la inmortalidad para premiar la virtud. Con ello se privilegian las ideas de expiación, de arrepentimiento y de perdón, que encontrarán su correlativo reflejo en el espectro jurídico.

– La filosofía secular no se queda atrás en el estudio de lo ético. En El Leviatán (1651), el filósofo inglés Thomas Hobbes asume que los seres humanos son proclives a las acciones lesivas, por lo cual precisan de un Estado fuerte para enfrentar las miserias de la vida en aislamiento, y para que reprima las desviaciones más graves.

---

(7) YESID RAMÍREZ BASTIDAS, Sistema Acusatorio colombiano, Ediciones Doctrina y Ley, Bogotá, 2005, pág. 52.

– Con el pensador francés Jean-Jacques Rousseau, en su Contrato social (1762), en cambio, el ser humano conlleva en génesis la semilla de la perfección y bondad, pero aceptó la teoría del contrato social para que el Estado dirima las condiciones de desigualdad que ofrecen las vicisitudes de la naturaleza.

– A finales siglo XVIII, el filósofo alemán Immanuel Kant publicó una de sus obras de mayor contenido en torno de lo ético: Fundamentación de la metafísica de las costumbres (1785), a través de la cual propone que no importa con cuánta inteligencia actúe el individuo, los resultados de las acciones humanas están sujetos a accidentes y circunstancias; por lo tanto, la moralidad de un acto no tiene que ser juzgada por sus consecuencias sino solo por su motivación. Esta tendencia filosófica servirá de apoyo a las doctrinas psicológicas de la culpa en materia de imputación penal, aunque más adelante, con el retorno al neopositivismo, se abandona la teoría psicológica para abrir paso a las corrientes normativas, siendo suficiente para la imputación de un resultado constatar que el sujeto-agente vulneró un precepto jurídico, cuando estaba en situación de obrar conforme a derecho (8).

– Avanzando en el curso de la historia, se denominó utilitarismo en lo ético y político a la ideología promulgada por el británico Jeremías Bentham (1748-1831) hacia finales del siglo XVIII, y luego por John Stuart Mill, que sublima el principio de utilidad como el medio para contribuir a la realización de la comunidad, pues todas las acciones humanas se motivan por el deseo de satisfacer una necesidad o lograr un placer y evitar el sufrimiento.

– Karl Marx (1818-1883), filósofo y sociólogo alemán fundador del socialismo científico con su versión materialista de la historia, promulgó la ética de la lucha de clases sociales, especialmente en su obra El Capital, donde augura que los trabajadores organizados y agremiados tomarán el manejo de los medios de producción para el cambio final en sus condiciones de vida, en una comunidad colectivista.

– En la filosofía del derecho ocupa un lugar destacado Friedrich Hegel (1821), para el cual los postulados ético-morales que gravitan en una comunidad no son el resultado de un pacto social, sino una construcción natural que va creciendo paulatinamente, que surge en la familia y concluye en el plano histórico y político del Estado.

---

(8) CLAUS ROXIN, Derecho Penal, Parte General, Edit. Civitas SA., Madrid, 1997, pág. 799.

– La teoría evolucionista del origen de las especies, presentada por Charles Darwin, naturalista y filósofo inglés (1809-1882), también contribuyó a revolucionar las concepciones éticas a partir de su obra "Del origen de las especies por medio de la selección natural", en la cual divulgó la idea de que las pautas morales resultan de los hábitos adquiridos por la humanidad a lo largo de su historia, que se manifiesta en una constante lucha de los seres vivos por adaptarse y sobrevivir en el hábitat cambiante.

– Se atribuye al filósofo del anarquismo ruso Pedro Kropotkin (1842-1921) la oposición radical al concepto darwinista de lucha violenta de las especies para sobrevivir como ley rectora de la naturaleza, y afirmar, en cambio, que la supervivencia de las especies se logra a través de la cooperación mutua y que los humanos alcanzaron la supremacía entre los animales mediante su capacidad para la asociación y la ayuda mutua.

– Ya en la modernidad, la ética –del bien y del mal– recibe un fuerte influjo de la corriente psicoanalítica de Sigmud Freud (1856-1939), psiquíatra austríaco, que trata de explicar el comportamiento humano como el resultado de una lucha de sus instintos básicos y sus pasiones internas, la necesidad de satisfacer los deseos y la represión de los mismos; poco después, sus seguidores generan las doctrinas de la psicología conductista basadas en los descubrimientos sobre estímulo-respuesta del fisiólogo ruso Iván Petróvich Pávlov, premio novel de medicina en 1904.

– En sus escritos de finales del siglo XIX y principios del XX, el filósofo y psicólogo estadounidense William James (1842-1910), fundador de la escuela pragmática, afirma que el valor de las ideas está determinado por sus consecuencias. Su mayor contribución a la teoría ética, no obstante, descansa en su insistencia al valorar la importancia de las interrelaciones, tanto en las ideas como en otros fenómenos.

– Entre las corrientes de avanzada se destaca la del filósofo y matemático inglés Bertrand Russell (1872-1970), quien legó para el pensamiento ético, que la realización de las personas en su potencialidad superior es el factor determinante para que la sociedad pueda convivir de un modo armónico.

– El filósofo y escritor francés Jean Paul Sartre (1905-1980), siendo promulgador esencialmente del existencialismo, afirmaba que los individuos tienen la responsabilidad ética de asumir un compromiso frente al devenir social y político de cada tiempo.

– No puede dejar de mencionarse en este recorrido parcial por las corrientes del pensamiento con influencia en lo ético, a Fernando Savater, escritor español nacido en 1947, que en su texto Invitación a la Ética explicó:

"Llamo ética a la convicción revolucionaria y a la vez tradicionalmente humana de que no todo vale por igual, de que hay razones para preferir un tipo de actuación a otros, de que esas razones surgen precisamente de un núcleo no trascendente, sino inmanente al hombre y situado más allá del ámbito que la pura razón cubre; llamo bien a lo que el hombre realmente quiere, no a lo que simplemente debe o puede hacer, y pienso que lo quiere porque es el camino de la mayor fuerza y del triunfo de la libertad" (9).

– Así, pues, pese a que son plurales la tendencias ius filosóficas, a manera de corolario puede decirse que la historia de la filosofía del derecho está marcada por la dicotomía entre dos corrientes de pensamiento que tratan de responder desde distintas ópticas las preguntas: ¿qué es derecho? y ¿cómo se relacionan el derecho y la moral? Se trata de las doctrinas del derecho natural y del positivismo jurídico. Los iusnaturalistas estiman que los conceptos de la moral son esenciales para la definición del derecho; así, con significativas variaciones, el iusnaturalismo tradicional de Jhon Finnis, y el iusnaturalismo moderno con Ronald Dworkin. Los positivistas, en cambio, consideran que derecho y moral se relacionan de hecho, pero la moral no resulta indispensable para entender lo que es el derecho; entre los más connotados, el positivismo escéptico de Hans Kelsen y contemporáneamente el positivismo metodológico de H.L.A. Hart (10).

La revisión de las tendencias filosóficas conlleva a verificar que, en general, la filosofía occidental, de la mano con las religiones occidentales y con el derecho occidental (anglosajón o continental europeo), ha tratado de imponer sus ideas de ética y justicia sobre todo el orbe incurriendo en el error de desconocer o menospreciar otras culturas por todos los medios, violentos la mayoría de ellos, hasta llegar inclusive al holocausto de civilizaciones enteras, como diáfanamente lo explica Jurgen Habermas en sus "Fragmentos filosófico-teológicos" (11).

---

(9) FERNANDO SAVATER, Invitación a la Ética. Edit. Anagrama, Barcelona, 1999, pág. 10.

(10) CONSEJO SUPERIOR DE LA JUDICATURA, Filosofía del derecho, Edit. Unilibros, Universidad Nacional de Colombia Bogotá, 2002, pág. 25.

(11) JURGEN HABERMAS, Fragmentos filosófico-teológicos, Edit. Trotta. Madrid, 1999, pág. 99.

El juez a lo largo de la historia de la humanidad ha ocupado un cargo subalterno respecto de las esferas de poder (político, religioso o económico), cosa que es distinta de la pretendida independencia, y sus decisiones han servido a través de los tiempos para explicar, justificar y mantener el status quo que de alguna manera interesa a los hacedores de las leyes, que valen de estandarte a cualquier régimen socio político.

El juez ha servido históricamente a los "fines estatales", fueren cuales fueren, debiendo adaptarse a los cambios y exigencias de los tiempos. Así, las sentencias emitidas por los jueces igual condenaron a un científico que cuestionaba las creencias establecidas y exoneraron a quien mataba en nombre de la fe.

La filosofía de todos los tiempos ha influido decididamente en las concepciones jurídicas, no solo brindando herramientas epistemológicas para estudiar el derecho como objeto de conocimiento, sino también para brindar los fundamentos "filosóficos" y los cometidos éticos de las legislaciones de todas las latitudes.

El juez, cumpliendo esencialmente un papel de aplicador de normas jurídicas y no de protagonista de los cambios políticos que generan la historia, ha debido sin duda modular sus comprensiones éticas a los ofrecimientos normativos y filosóficos de cada época y de cada región.

Con razón anota Otto Bachof, que pese a que desde Montesquieu empezó a tejerse la idea de un poder judicial, fue casi un credo jurídico que el juez debía limitarse a la aplicación de la ley mediante procesos mentales estrictamente lógicos, que debía abstenerse de tomar decisiones por fuera del alcance estricto de las leyes, que no podía administrar más justicia de la que fluyera de la ley, sin tener que representar ni practicar un poder social propio. Pero, afortunadamente, recalca el mismo autor, nadie se conforma ya con esas ideas, puesto que desechada la creencia de que el derecho no dejaba lagunas jurídicas y frente a los casos difíciles, el juez contemporáneo asume la labor de un verdadero creador de derecho para los casos concretos (12).

Se pregunta, entonces, si existe o debe existir una ética de los jueces, universalmente aceptable.

---

(12) OTTO BACHOF, Jueces y Constitución, Edit. Civitas, Madrid, 1985, pág. 23.

Solo el constitucionalismo moderno, implementado con las características actuales, después de la segunda guerra mundial, adoptó definitivamente la concepción universalmente aplicable, al menos en teoría, de los derechos humanos. De ese modo, las constituciones de los diversos Estados se fueron permeando con los contenidos éticos, valorativos y normativos de la Declaración Universal de los Derechos Humanos, adoptada y proclamada por la Asamblea General de las Naciones Unidas en resolución del 10 de diciembre de 1948.

En las sociedades multiculturales, dice Habermas, los derechos fundamentales y los principios del Estado de Derecho constituyen los puntos de cristalización de una cultura política que integra a todos los ciudadanos; esta cultura es a su vez la base para una existencia igualitaria de distintos grupos y subculturas cada uno con un origen e identidad propios,

"Pues, para ello suponemos como base común unos derechos humanos que disfrutan presuntamente de un reconocimiento universal y racionalmente motivado" (13).

En la órbita de los derechos humanos fundamentales es factible fijar contenidos éticos ideales para los jueces de todos los confines del mundo, más allá de la religión y la política. Por ejemplo, si la idea de dignidad humana se positiviza en las Constituciones del mundo, la dignidad tendrá respaldo jurídico universal y a la vez soporte jurídico concreto, exigibilidad supranacional y exigibilidad local.

De ese modo, por ejemplo, para el reconocimiento de la dignidad humana no será indispensable el aporte de la tradición judeo-cristiana, según la cual el ser humano tiene dignidad máxima, porque fue creado a imagen y semejanza de Dios, paradigma bajo el cual los no creyentes o los seguidores de otros credos podrían quedar en significativa desventaja. La positivización de los derechos humanos universales, pues, permite el establecimiento de una concepción normativa de la dignidad humana, y como la legislación de los derechos humanos es aplicable y exigible en todo el planeta, teóricamente el mundo civilizado ya habría establecido el punto de partida normativo para el reconocimiento de la dignidad humana como fuente general de los derechos fundamentales.

(13) HABERMAS ob. cit., pág. 99.

De igual manera, como la dignidad humana es piedra angular de las constituciones contemporáneas, que regentan la producción de todas las leyes que serán aplicadas más tarde por los jueces, puede concluirse que la fuente del mínimo ético de los jueces ya cuenta con un principio de derecho positivo, independiente, pero respetuoso de las múltiples tendencias religiosas y políticas.

En ese sentido, dice Julio De Zan, algunos filósofos contemporáneos (como Paul Ricoeur, Jurgen Habermas, Ronald Dworkin, Richar Rorty, B. Williams, etc.) han entendido "a la moral como la tematización de los principios universales de la moralidad" y a la "ética" como la tematización del ethos histórico particular de cada comunidad. "Moralidad alude a la forma incondicionada del deber, de la obligación, de la rectitud, la justicia y la solidaridad en las relaciones con los demás; al respeto de la dignidad de la persona, de la pluralidad de las culturas, de las formas de vida y de los derechos humanos fundamentales" (14).

Habermas promulga la ética del discurso comunicativo para la búsqueda del bien de todos. "Se trata de hallar la base de una ética levantada sobre el discurso y el lenguaje; sobre el fundamento de una ética formal y para el bien de todos (universalista). Habermas se declara en guerra contra el escepticismo moral y contra el escepticismo político, que recibe el nombre de 'decisionismo'. Que no es más que la afirmación de que no existe otra racionalidad que la de las ciencias empíricas, por lo que respecto de los valores y la moral, no cabe discusión racional sino solo decisión por motivos subjetivos" (15).

Ferrajoli propone una definición teórica, puramente formal o estructural del concepto de derechos humanos: son derechos fundamentales' todos aquellos derechos subjetivos que corresponden universalmente a 'todos' los seres humanos en cuanto dotados del status de personas, de ciudadanos o personas con capacidad de obrar; entendiendo por 'derecho subjetivo' cualquier expectativa positiva (de prestaciones) 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

---

(14) JULIO DE ZAN, ob. cit..., pág. 21.

(15) REVISTA ALMA MATER, Universidad La Gran Colombia. Bogotá, agosto de 2005. Artículo: Lectura de Rawls y Habermas para la participación ciudadana, Guido Taborda Fernández, pág. 25.

de su idoneidad para ser titular de situaciones jurídicas y/o autor de los actos que son ejercicio de éstas" (16).

Pero el juez es tan humano como todos los demás, tiene aspiraciones, anhelos, frustraciones, convicciones políticas, creencias religiosas, preferencias personales, aversión por ciertas cosas, etc. Esa realidad innegable no impide, sin embargo, que el juez de cualquier parte del mundo se rija por los parámetros éticos que podrían adoptarse universalmente, precisamente porque, sea cual fuere la ideología del juez, no podrá decidir más acá ni más allá de la Constitución Política de su país. De ahí la importancia de la lucha por la adopción general de los derechos humanos universales como un valor superior en las Constituciones de los países democráticos.

La evolución de la historia, de la filosofía, del derecho y de la ética conllevan la readaptación y la redefinición de las labores del juez, que con carácter proactivo, ahora debe trasladar también su manera de interpretar y aplicar la ley desde un nivel justificacionista de las normas sea cual fuere su contenido, hasta la promoción comprometida de los valores y principios que derivan de la dignidad humana y que desarrollan los catálogos de derechos fundamentales.

Así es como el juez vivifica los principios de libertad, igualdad, imparcialidad y legalidad, y reconoce las garantías inherentes al debido proceso en cualquiera de las especialidades jurídicas. Esa es la manera en que puede decirse que el juez crea derecho para los casos concretos dentro de un marco constitucional.

No es factible, por tanto, exigir a los jueces absoluta objetividad e imparcialidad, como si fueran seres humanos moralmente neutros, políticamente neutros y afectivamente neutros. La teoría contemporánea del derecho (Rawls, Dworkin, Hart) reconoce que la objetividad y la imparcialidad son ideales muy difíciles de alcanzar, pues los juicios y las decisiones humanas están enraizados en la subjetividad. De modo que para que esa subjetividad no sea convertida en arbitrariedad, el fundamento de las sentencias fluctúa entre la lógica jurídica, la retórica y la política, pero encuentra límite en la ponderación razonable de los valores, principios y reglas contenidos en la Constitución Política y en la Ley, que seguramente, en las legislaciones de-

(16) LUIGI FERRAJOLI, Derechos y garantías, Edit. Trotta, Cuarta Edición, Madrid, 2004, pág. 37.

mocráticas de hoy, ya consagran los cometidos políticos y éticos de los Estados.

El juez de hoy, imbuido en la ética de los derechos humanos universales y en los valores, principios y reglas superiores de cada Estado, sigue, por supuesto, vinculado al derecho promulgado, pero ha debido superar la época de la concepción literal del derecho y de la interpretación puramente lógica, que generaron por mucho tiempo una jurisprudencia mecánica, para trascender hacia los planos axiológicos y teleológicos procurando que cada una de sus decisiones sean desarrollo y fomento de las razones constitucionales del Estado.

Como ningún cuerpo normativo se acomoda a todas las particularidades que la vida cotidiana plantea, en muchas ocasiones habrá espacio para la hermenéutica, tratando de llenar vacíos normativos o de solucionar casos limítrofes o difíciles. Se llega así a un "irreductible momento de elección donde el juez debe asumir su propia responsabilidad", animado siempre por el deseo de hacer justicia, llegando así a un "momento creativo en el que el juzgador, si se nos permite la expresión, ha de elegir y decidir a pecho descubierto; la sentencia no es arbitraria, pues se halla limitada por todo un conjunto de leyes y precedentes, pero sí incorpora un elemento subjetivo e ideológico".

Algunos escritores sostienen que "no debe hablarse propiamente de creatividad o de ideología, pues la tradición, los principios morales o una expectativa de consenso permiten descubrir las reglas o criterios que la ley no proporciona y que el caso requiere, pero, a mi juicio, lo que el juez piense acerca del sistema económico y político y acerca de la justicia de las relaciones sociales desempeña en estos casos un papel fundamental, que ningún recurso hermenéutico puede eliminar" (17).

Empero, nunca ha sido fácil determinar qué debe entenderse por valores, bienes o fines del derecho; pero en general, se admiten entre ellos, la justicia, la seguridad, la utilidad colectiva y el bien común. Y, aun cuando se presenten conflictos entre aquellos ideales programáticos del derecho, no es factible prescindir de ninguno siendo necesario ponderarlos y conjugarlos para adoptar una decisión que vierta la equidad que requiere un caso concreto pero

---

(17) LUIS PRIETO SANCHIS, Ideología e Interpretación Jurídica. Edit. Tecnos, Madrid, 1993, pág.15.

que al mismo tiempo sea responsable de las consecuencias de esa decisión frente a la comunidad (18).

Perelman en la "Lógica Jurídica y la Nueva Retórica" (19) aborda explicativamente de manera ejemplar la evolución de la interpretación y aplicación de la ley desde la escuela de la exégesis hasta nuestros días. Recuerda que en las épocas de concentración de poderes en un soberano, la argumentación jurídica era casi inexistente, porque no era necesario motivar las decisiones pues éstas obedecían al entendimiento personal del régimen legal complementado arbitrariamente, y las sentencias escasamente llegaban a conocimiento del público.

Fue después de la Revolución francesa, instaurada la separación de los poderes públicos, que se perfiló la obligación del juez de motivar sus juicios con referencia a la ley vigente, inclusive en los casos difíciles, aunque se trataba de una lógica silogística, surgiendo así la noción de seguridad jurídica tratando de mostrar que la decisión era justa porque se adecuaba a la ley en el sentido positivo del término y que los casos iguales se iban a solucionar de manera similar, conforme a la ley preestablecida (20).

"Después del proceso de Núrenberg, que puso de manifiesto que un Estado y su legislación pueden ser inicuos o incluso criminales, observamos en la mayor parte de los teóricos del derecho, y no solo en los partidarios del derecho natural, una orientación antipositivista, que deja un lugar creciente, en la interpretación y en la aplicación de la ley, a la búsqueda de una solución que sea no solo conforme con la ley, sino también equitativa, razonable y aceptable... Para realizar la síntesis entre la equidad y la ley, se le permite flexibilizar a esta última, merced a la intervención creciente de reglas de derecho no escritas, representadas por los principios generales del derecho y por la toma en consideración de tópicos jurídicos" (21).

En la nueva visión del papel ético del juez, la motivación de las decisiones judiciales es fundamental. La argumentación ha de tender a demostrar que

---

(18) JOSÉ MARÍA RODRÍGUEZ PANIAGUA, ¿Derecho Natural o Axiología Jurídica?, Edit. Tecnos, Madrid, 1981, pág. 175.

(19) CH PERELMAN, La Lógica Jurídica y la Nueva Retórica, Edit. Civitas S. A, Madrid, 1997.

(20) PERELMAN, ob. cit., pág. 178.

(21) PERELMAN, Ibidem, págs. 178 y 179.

la interpretación de la ley frente al caso concreto es la mejor posible, por ser la más racional y razonable que se encuentre teniendo siempre como punto de partida y de llegada los derechos humanos fundamentales y los valores, principios y reglas incorporados a la Constitución Política; y, en defecto de ellos, acorde con los valores y principios generales del derecho o principios morales que, sin haberse introducido a la legislación positiva, forman parte del patrimonio cultural colectivo, como loables, defendibles y exigibles.

En el mismo sendero, Robert Alexi promulga la idea según la cual la esencia de la decisión judicial radica en su fundamentación, vale decir, en la argumentación razonable, con razonabilidad referida a los valores, principios y normas superiores (22).

Pero el juez de hoy tiene además otros compromisos éticos, pues su decisión no solo debe ser justa, en términos de equidad, sino también pronta y eficaz, en cuanto a la utilización racional de los recursos disponibles en la administración de justicia, y al tiempo razonable para su expedición.

Podría decirse que el juez también cumple una función política en cuanto al efecto real y al efecto simbólico que las sentencias generan en la comunidad. La decisión oportuna contribuye a difundir la idea según la cual a través del derecho vertido en los procedimientos judiciales se logra la justicia que la comunidad reclama. A la oportunidad de la decisión deberá aparejarse la redacción con formas sencillas y la utilización del lenguaje adecuado para facilitar la dialéctica de la comunicación que debe generarse entre el juez, los destinatarios directos de la decisión judicial y la sociedad.

La decisión tardía no solo puede conspirar contra los derechos esenciales de todos los intervinientes, sino que, además, aniquila el efecto motivador para la comunidad, la cual decae en la expectativa de que un juez de la República prodigará la solución que dimana de la ley y de la equidad, vale decir, la solución justa.

Cuando la justicia no llega oportunamente a la colectividad pueden gestarse sensaciones anómicas, pues de llegar a perderse la esperanza en las formas legítimas de solucionar los conflictos, las personas acuden a maneras

---

(22) ROBERT ALEXY, Teoría de la argumentación jurídica. Traducido por Manuel Atienza, Madrid. Centro de Estudios Políticos y Constitucionales, 1989, pág. 177.

privadas de arreglar o componer sus desavenencias, muchas de las cuales incluyen la violencia y la propagación aritmética del conflicto, lo cual contribuye a deslegitimar a las autoridades establecidas por virtud de la ley.

En el anterior orden de ideas, es factible pregonar una ética del juez de hoy, aplicable en todos los escenarios judiciales del mundo, más allá de las ideologías y convicciones políticas, religiosas, económicas y culturales. En fin, la ética judicial del presente corresponde a la razonabilidad de las decisiones del juez y a la eficiencia en sus dictados.

EL SISTEMA JURISDICCIONAL INTERAMERICANO DE PROTECCION DE LOS DERECHOS HUMANOS (*)

Por Sergio García Ramírez (**)

En estos días, la Corte Interamericana de Derechos Humanos desarrolla en Asunción, Paraguay, una actividad insólita: por primera vez en el cuarto de siglo transcurrido desde el establecimiento de la Corte –instalada en San José, Costa Rica, el 3 de septiembre de 1979– este tribunal internacional celebra un período extraordinario de sesiones fuera de su sede en la capital de Costa Rica para atender, en audiencias públicas, el trámite de asuntos contenciosos de su competencia. Lo ha hecho tomando en cuenta la invitación formulada por el Gobierno paraguayo, que agradecemos, y previa consulta con las partes que intervienen en los casos sujetos a procedimiento ante la Corte. No se hace este género de consultas cuando el Tribunal sesiona en su sede. Es razonable hacerlas, por otra parte, cuando sale de ella y se traslada a un tercer Estado.

En este período extraordinario de sesiones, la Corte ha realizado diligencias relacionadas con litigios sobre supuestas –o reales– violaciones a derechos humanos en Chile y Perú; en lo que toca a Chile, por la alegada violación del derecho a la libre expresión de las ideas, y en lo que respecta a Perú, por el alegado maltrato indebido a inculpados de terrorismo. Asimismo, la Corte ha conocido alegatos acerca de dos medidas provisionales –que son resoluciones precautorias destinadas a preservar derechos en riesgo– dispuestas hace algún tiempo: una, en torno a la situación que guardan los presos en un reclusorio de Argentina; otra, en relación con derechos de una comunidad indígena en Ecuador.

(*) Versión de la conferencia sustentada en el Auditorio de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción, Paraguay, el 12 de mayo de 2005.

(**) Presidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

La celebración de este período extraordinario de sesiones, con el que se imprime un nuevo formato a las actuaciones de la Corte Interamericana –sin abandono, por supuesto, del desarrollo tradicional y necesario de las audiencias, como se han realizado en todos los años pasados–, brinda además la oportunidad de establecer una nueva relación con personas e instituciones de países americanos, que permita ampliar el conocimiento que éstas tienen sobre la jurisdicción de la Corte, su desenvolvimiento, sus características, el impacto que ejercen en el ordenamiento jurídico de los países que han concurrido a construir la justicia interamericana protectora de los derechos humanos. Es así que los integrantes de la Corte –de la que formo parte, como Presidente durante el periodo 2004-2006– hemos concurrido a diversas Universidades de Paraguay para explicar ante sus profesores, investigadores y estudiantes el quehacer de esta jurisdicción, como ahora lo hago con ustedes, hospitalarios amigos de la Universidad Nacional de Asunción.

Vengo, pues, como Juez del tribunal interamericano, pero también –y no en menor medida– como universitario que desea reflexionar frente a otros universitarios con quienes me une un antiguo y profundo lazo de afinidades y expectativas compartidas.

Soy egresado de una universidad pública, entre las septentrionales de América Latina, y llego a otra universidad de la misma naturaleza, entre las meridionales de este continente al que hemos llamado, con una expresión martiana, “nuestra América”. Me considero portador, en consecuencia, de un mensaje de solidaridad, amistad, comunidad de intereses y esperanzas de los universitarios mexicanos para los universitarios paraguayos, a los que miro con especial respeto y afecto.

Quienes formamos parte de universidades públicas en América Latina reconocemos el gran privilegio que significa acceder a la educación superior por esta vía, gracias al esfuerzo de nuestros pueblos, y el evidente compromiso que esto entraña para la formación de las generaciones del futuro. Mi propia Universidad, la Nacional Autónoma de México, se halla presidida por el lema que formuló el ilustre maestro José Vasconcelos: “Por mi raza hablará el espíritu”. La Universidad Nacional de Asunción, afín a este designio, incluye en su propio lema la búsqueda de la verdad, sin alteración ni concesiones. Existe, pues, un enlace magnífico en los propósitos a los que sirven ambas instituciones.

Agradezco a ustedes la hospitalidad que me han brindado –como he agradecido, sincera y vivamente, la que dieron a la Corte Interamericana, en

el curso de estos días, diversas instituciones paraguayas: entre ellas la Corte Suprema y el Congreso–, y la concurrencia a este acto de tan numerosos profesores y estudiantes. Me honra la presencia de ustedes. Saludo con el mayor aprecio al señor Rector de la Universidad, cuyas palabras amistosas me estimulan, y al señor Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, que acordó con simpatía la posibilidad de que nos encontráramos aquí y ahora, y permitió que compartiéramos, como he anunciado, algunas reflexiones sobre un tribunal internacional establecido en una Convención de la que Paraguay es Estado parte y que ejerce su competencia sobre asuntos contenciosos en los términos del expreso reconocimiento formulado por numerosos Estados, Paraguay entre ellos. No se trata, pues, de una institución ajena a su país y distante de éste, sino de un organismo que Paraguay ha contribuido a formar y sostener, como lo han hecho otros Estados americanos, entre ellos mi propio país, México.

Antes de llegar a este momento –me refiero al vigésimo quinto aniversario de la fundación de la Corte, que celebramos en el año 2004 y recordamos en este 2005–, fue necesario recorrer un largo camino, al que me he referido en otras ocasiones y al que deseo aludir ahora. Muchas cosas han ocurrido en esa extensa travesía. Una de ellas, la más relevante, ha sido la admisión generalizada de la tutela que merecen los derechos humanos. Otra, la convicción de que para los fines de esa tutela es posible contar con un tribunal internacional, instituido por la voluntad soberana de los Estados, que en su propio ámbito –un espacio judicial específico– culmine la tarea que en el suyo llevan a cabo los órganos nacionales que tienen a su cargo la protección de los derechos fundamentales. Quiero detenerme un momento sobre estos dos puntos, para precisar el fundamento y la legitimidad de la jurisdicción internacional de los derechos humanos.

En primer término, recordemos que a partir de los grandes documentos civiles de la segunda mitad del siglo XVIII, precedidos por poderosas corrientes filosóficas, se ha reconocido que la sociedad política –el Estado– tiene como eje de sus ocupaciones y preocupaciones al ser humano. Esto se halla en el origen histórico, lógico, ético del Estado. La Declaración Francesa de los Derechos del Hombre y del Ciudadano, de 1789, afirmó con énfasis –como lo hicieron otras declaraciones de aquella época– que la tutela de los derechos humanos constituye el fin de la sociedad política. En las Constituciones oriundas de la sociedad democrática esa tutela constituye la decisión central, la más relevante, que ilumina todas las restantes. Tengamos en cuenta que, como se ha dicho, en la Constitución de una república constan las decisiones políticas fundamentales del pueblo. Ahora bien, la más encumbrada

acoge el valor radical y singular del hombre, que moviliza todas las fuerzas del Estado hacia la tutela de la dignidad humana.

Por ello, conviene tomar en cuenta que la recepción de la tutela del ser humano en el orden internacional, a partir de las determinaciones convencionales de los Estados, constituye una proyección, un desarrollo de la decisión política fundamental interna. De esta suerte, se trata de incluir en el escenario internacional la misma atención que ya existe en el nacional, revelando así coherencia política y filosófica entre las afirmaciones internas y externas del Estado. Esta coherencia abarca tanto el reconocimiento de derechos en los tratados internacionales –no analizo ahora las implicaciones del jus cogus en este campo, que ciertamente son muy relevantes–, como la tutela de esos derechos por parte de instituciones independientes, entre las que figuran, en primer término, los órganos jurisdiccionales. La protección que se brinda interiormente por medio de tribunales competentes para resolver denuncias o reclamos sobre violaciones a derechos fundamentales, se observa también exteriormente a través de tribunales instituidos, integrados, sostenidos y reconocidos por los Estados.

Aquí surge el tema de la soberanía, que siempre ha figurado en el debate sobre estas cuestiones. Se suele decir que existe una antinomia, un dilema radical entre la defensa de la soberanía, con la suma de las potestades que entraña, y la admisión de compromisos y jurisdicciones internacionales, cuyo desempeño erosiona o sustituye funciones naturalmente encomendadas a los tribunales internos de Estados soberanos. En rigor, el desempeño de la jurisdicción –más todavía cuando se trata de juzgar a los propios Estados– constituye una expresión evidente de la soberanía. Esta controversia pudiera reconstruirse, en mi concepto, bajo términos menos rigurosos. Soberanía no significa, ni podría significar, aislamiento o soledad absolutas: insularidad jurídica, política, económica de los Estados, exentos de relación con otras sociedades políticas y ajenos a cualesquiera compromisos más allá de la observancia interna de sus propias normas para los habitantes del territorio en el que ejercen sus potestades.

En la más común exploración de este tema se ha invocado la analogía entre soberanía del Estado y libertad del individuo. Esta última no entraña soledad o aislamiento, exención de relaciones con otros individuos de la especie, que necesariamente culminan en la asunción de deberes y derechos. Quien pacta con sus semejantes no suprime su libertad ni renuncia a ella, aunque ciertamente los pactos suelen establecerse en el marco de las posibilidades reales, que implican restricciones y determinaciones más o menos importan-

tes. Quien pacta ejerce su libertad en la forma en que quiere o puede hacerlo. Otro tanto –con el relativismo que se cierne sobre estos temas– sucede con la soberanía: el Estado que entra en relación con otros Estados, comparte con ellos convicciones y trabajos, admite deberes y recibe derechos, ejerce –en fin– su soberanía. En función de ésta, puede comparecer en la escena de las relaciones bilaterales y multilaterales y asumir compromisos, con las consecuentes responsabilidades.

Recuérdese, por lo que toca específicamente al tema que ahora nos interesa, que el Estado puede o no formar parte de la Organización de los Estados Americanos, suscribiendo la Carta de la Organización o absteniéndose de hacerlo. Durante mucho tiempo, por ejemplo, Canadá, Estado en el Continente Americano, no formó parte de la OEA. El Estado puede ser parte de la Convención Americana o no serlo, conforme a sus propias decisiones soberanas. Varios Estados de América no son partes en esa Convención, como tampoco en otras sobre derechos humanos en el orden interamericano. El Estado puede aceptar o no la competencia de la Corte Interamericana en asuntos contenciosos, sometiéndose o sustrayéndose, por lo tanto, a las decisiones que el tribunal adopta. Hay Estados que son parte en la Convención Americana, pero no han admitido aún la competencia contenciosa de la Corte.

Finalmente, un Estado que ingresa en el sistema interamericano –o en otros sistemas de relación internacional– puede reconsiderar su permanencia en él, conforme a su propia decisión soberana, y denunciar la Convención. Esto último significa el apartamiento de compromisos en este campo, entre ellos los relacionados con la jurisdicción contenciosa del Tribunal, cosa que ha sucedido en algún caso. Todo ello concurre a demostrar que la soberanía se mantiene viva –y se ejerce, por supuesto– lo mismo cuando el Estado acepta sujetarse a compromisos sobre derechos humanos derivados de la Convención Americana, que cuando se abstiene de hacerlo.

Paso a referirme ahora al sistema interamericano de protección de los derechos humanos, referencia para la reunión de la Corte Interamericana en la ciudad de Asunción, en la que aquélla realiza, como he dicho, audiencias públicas sobre casos contenciosos y medidas provisionales. Me parece útil presentar las tareas desenvueltas en este campo por las mujeres y los hombres de América como una obra de construcción de normas, instituciones y prácticas que interesan a quienes forman parte del sistema. Esa construcción compartida apunta a la consecución de mejores condiciones de vida para los individuos y para los pueblos. Constituye, en su propio ámbito, la continuación de los ingentes trabajos realizados por generaciones anteriores con el designio

de rescatar la dignidad humana y proveer a las personas de las condiciones necesarias para la realización de sus potencialidades, el cumplimiento de su destino.

Aludo a la construcción de normas. Se trata, efectivamente, de erigir un ordenamiento compartido en el que se acojan los derechos y las libertades de las personas, conforme a la convicción de los pueblos americanos. Adelante me referiré a los capítulos concluidos en la elaboración del ordenamiento americano sobre derechos humanos. Ahora bien, no solo hay que coincidir en la expedición de normas; también hay que proveer a su eficacia a través de instituciones que permitan el puntual ejercicio de los derechos y las libertades reconocidos o consagrados por aquéllas.

Alguna vez señaló Norberto Bobbio que cumplido el capitulo de reconocimiento de los derechos, que culminó en declaraciones y tratados, había que emprender una nueva etapa indispensable, que se cifraría en el establecimiento de los medios para hacerlos efectivos. Esta es la hora de las garantías, que se actualizan a través de órganos a los que pueden recurrir los individuos para afirmar la identidad y titularidad de sus derechos, recuperarlos cuando les han sido arrebatados, reivindicar su ejercicio, evitar su menoscabo. Sin garantías verdaderas, los derechos y las libertades serían irreales, quiméricos: apenas proclamaciones de buena voluntad sin traducción en los hechos.

También es preciso que la construcción se refleje en soluciones especificas a los problemas concretos que surgen en este ámbito: soluciones provistas por esos órganos de tutela, cuya jurisprudencia conforma una nueva doctrina a propósito de los derechos humanos, que tendrá una doble proyección eficiente: en el plano internacional, como orientación sobre el rumbo contemporáneo en esta materia, y en el nacional, como recepción de los llamados estándares internacionales. A la construcción de soluciones específicas se añade la adopción de prácticas en los Estados, que constituyen el traslado efectivo de normas, garantías y soluciones al ejercicio cotidiano del poder, en todas sus aplicaciones.

Todo ello concurre a la construcción compartida de una cultura de los derechos humanos, cada vez más arraigada, influyente, decisiva. Cultura es, en esencia, culto y cultivo: de una convicción sobre el ser humano, la más elevada, la más exigente, y del papel que se asigna al derecho en su conjunto –derecho objetivo, orden jurídico– y a los derechos de cada uno –derechos subjetivos– como medios para la defensa de la dignidad humana, el reconocimiento de las manifestaciones de ésta y la solución de los conflictos. La cul-

tura de los derechos humanos constituye fuente y garantía de la versión contemporánea de los derechos de este género.

Hay precedentes de suma importancia en la construcción del ordenamiento moderno sobre los derechos humanos, es decir, en la creación del estatuto jurídico actual del ser humano. Obviamente, entre esos precedentes figuran las corrientes filosófico-políticas que exaltaron el valor del ser humano, tanto desde la perspectiva religiosa como desde la perspectiva laica. Los pensadores que concurrieron a destacar, contra viento y marea, la elevada condición del hombre plantearon las bases para el desarrollo, en este mismo sentido, de futuras instituciones jurídicas. Serían los grandes movimientos revolucionarios de la última parte del siglo XVIII, en América y en Europa, los receptores de aquella ideología. A partir de entonces se han reconocido derechos fundamentales –naturales e imprescriptibles, se dijo– al hombre en su condición de ser humano, sin otras condiciones o exigencias.

Al cabo de la Segunda Guerra Mundial se produjo un vigoroso reconocimiento de los derechos humanos en el orden internacional, que trajo consigo la nueva posición de la persona humana como sujeto –sui generis, si se quiere– del Derecho internacional público. En este sentido, América dio a luz una precursora Declaración de Derechos y Deberes del Hombre, expedida en Bogotá, en 1948, en la misma circunstancia que produjo la Carta de la Organización de los Estados Americanos. A esa Declaración –semejante, en su naturaleza, a la Declaración Universal que se emitiría pocos meses más tarde, también en 1948–, siguieron intensos trabajos preparatorios del ordenamiento convencional que recogería los derechos humanos y establecería la jurisdicción encargada de tutelarlos.

En este punto me refiero a la Convención Americana sobre Derechos Humanos, suscrita en San José, Costa Rica, en 1969, instrumento que también previno la existencia –en ocasiones resistida– de una Corte Interamericana con amplia competencia tutelar. Esa Corte fue establecida diez años más tarde, el 3 de septiembre de 1979, en la ciudad de San José. Ha cumplido, pues, más de un cuarto de siglo en el desempeño de sus atribuciones y ha producido una relevante jurisprudencia que concurre a integrar, en su propia dimensión, el orden jurídico internacional americano en la vertiente del Derecho internacional de los derechos humanos.

No es posible que amplíe ahora el comentario en torno al quehacer de la Corte, integrada por siete magistrados oriundos de países americanos. Conviene mencionar, sin embargo, que ese Tribunal puede emitir, como en efecto

ocurre, opiniones consultivas a solicitud de cualquier Estado americano o de órganos de la OEA mencionados por la Carta de la Organización. Hasta hoy, la Corte ha producido dieciocho opiniones consultivas sobre múltiples temas. Entre ellas figuran, para no referirme sino a las de más reciente fecha, las correspondientes al derecho de los detenidos extranjeros a recibir asistencia consular de las autoridades de su nacionalidad –Opinión Consultiva 16–, a los derechos y la situación jurídica de los menores de edad –Opinión Consultiva 17– y a los derechos humanos de los trabajadores migrantes indocumentados –Opinión Consultiva 18.

La competencia de la Corte se ejerce, asimismo, en la atención de asuntos litigiosos. Esta competencia, llamada contenciosa, nos ha llevado a conocer un creciente número de casos en los que se alega la violación de derechos recogidos en la Convención Americana, y eventualmente en otros tratados o convenios que reconocen a la Corte competencia en su materia. A través de decenas de sentencias dictadas en asuntos de este género –sentencias sobre cuestiones preliminares, esto es, excepciones procesales; fondo de las contiendas y reparación de las violaciones cometidas–, la Corte ha ejercido su facultad de interpretar y aplicar la Convención. Es ésta, desde luego, la atribución más característica y mejor conocida del Tribunal. Para su desempeño es preciso, como ya señalé, que el Estado demandado haya reconocido la competencia contenciosa de la Corte a través de un acto formal de aceptación, que puede concurrir con la ratificación del Pacto de San José o manifestarse en forma separada.

También es importante mencionar en este punto las atribuciones que posee la Corte para disponer medidas provisionales. Se trata de medidas de carácter precautorio, destinadas a poner a salvo derechos humanos que se hallan sujetos a grave riesgo, con probabilidad de que se cause un daño que no podría ser reparado posteriormente. La Corte ha conocido igualmente un buen número de solicitudes de adopción de medidas provisionales, planteadas en el curso de los procesos seguidos ante el Tribunal o requeridas antes de que se abra el proceso mismo, cuando la Comisión Interamericana –que tiene la facultad de decretar medidas cautelares–considera indispensable la intervención precautoria de la Corte. Es interesante observar la evolución de la jurisprudencia de la Corte en el análisis de las condiciones de fondo para la adopción de medidas provisionales, así como en la definición de los alcances objetivos y subjetivos de éstas: características de las medidas y personas a las que éstas pueden beneficiar.

Enseguida me referiré a la integración del sistema interamericano. Es frecuente que se resuma éste en dos órganos internacionales que cumplen una función de primer orden en la tutela continental de los derechos humanos: la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana. Sin negar la destacada importancia de ambas instituciones, me parece absolutamente necesario sostener y difundir un concepto mucho más amplio del sistema, consecuente con su verdadera naturaleza y con el eficaz alcance de sus objetivos. El sistema, entendido en amplio concepto, va mucho más allá de los organismos mencionados.

Para entender este punto hay que considerar los diversos extremos que entran en contacto a la hora de erigir un verdadero sistema en el sentido que ahora interesa. Es preciso, primero, que exista un fundamento conceptual, ideal, que sustente las piezas del sistema. Se trata del cimiento de éste: determinada convicción, cierta idea rectora. Puesto que aquí se trata de un sistema tutelar de derechos humanos, esa convicción y esa idea rectora deben hallarse informadas por datos filosóficos y políticos, que influyen en la elaboración jurídica, acerca de la dignidad humana, los bienes y derechos vinculados con ésta y el papel que incumbe al Estado en una sociedad democrática. Esas convicciones se reúnen en un corpus juris que constituye su expresión normativa: principios, reglas, compromisos, deberes claramente establecidos en instrumentos vinculantes o en costumbres con fuerza preceptiva. Todo ello informa la creación o la recepción de los protagonistas del sistema –es decir, el universo de actores que comparten las convicciones y acatan las disposiciones– y conduce la operación armónica de éstos hacia un fin compartido.

Si nos atenemos a esa caracterización, es preciso reconocer que el sistema interamericano protector de los derechos humanos se funda en las convicciones humanistas, filosóficas y políticas que iluminan las Declaraciones Americana y Universal, y se manifiesta en las disposiciones incorporadas en la Convención Americana sobre Derechos Humanos. A ésta se agregan, en su propio campo y con la eficacia que se ha reconocido a cada uno, diversos ordenamientos internacionales: los Protocolos de la Convención sobre derechos económicos, sociales y culturales –Protocolo de San Salvador– y abolición de la pena de muerte, y los convenios acerca de tortura, desaparición forzada, no discriminación de la mujer y discapacidad. Me parece importante tomar nota en este catálogo, igualmente, de la Convención contra el Terrorismo, de 2002, en la medida en que reconoce y destaca la primacía de los derechos del ser humano inclusive en el marco de la ardua batalla contra esa delincuencia temible y lesiva.

Los primeros protagonistas del sistema son –deben ser, en todo caso– los Estados que concurren a integrarlo, esto es, los componentes de la Organización de los Estados Americanos, autores de la Convención y sujetos de la jurisdicción contenciosa de la Corte, en sus casos respectivos. Es en los Estados, en su espacio político y jurídico, que se ha desarrollado inicialmente –como antes señalé– la tutela de los derechos humanos, en sus diversas manifestaciones: reconocimiento, respeto y garantía. A partir de ahí se ha construido el orden internacional de los derechos humanos.

Los Estados que han erigido el sistema se han constituido, asimismo, en garantes de éste, que difícilmente podría evolucionar, afirmarse, arraigar, si no existe en su favor una poderosa voluntad política y jurídica de los Estados. Tómese en cuenta que la jurisdicción interamericana tiene solamente carácter subsidiario o complementario de las jurisdicciones nacionales, a las que compete, en primer término, proveer medidas y resolver conflictos. Y considérese, no menos, que las decisiones que emita la institución internacional deben transitar hacia el orden jurídico doméstico a través de los cauces que éste brinde. Sin ellos, corren el riesgo de ser estériles: normas sin ejecución.

En segundo término, la Organización de los Estados Americanos constituye un protagonista destacado del sistema interamericano tutelar de los derechos humanos. La recepción de éstos consta en la Carta de la Organización, al igual que en diversos instrumentos prohijados por ésta. Se halla, constante, en el discurso de la OEA y figura en diversos programas, proyectos, acciones de la propia Organización. No es, por cierto, un tema menor o secundario. Si el objetivo primordial de la sociedad política –es decir, del Estado– es la protección de los derechos esenciales del ser humano, el fin principal de una organización de Estados reside en ese mismo proyecto. En otros términos, los Estados se organizan para mejorar la suerte de sus ciudadanos, apoyar el alcance de sus objetivos, brindar condiciones adecuadas para el despliegue de sus potencialidades. Es importante que así sea y así se reconozca, y que este reconocimiento enfático se traduzca en datos de diverso carácter: desde políticos y jurídicos hasta presupuestales.

Desde luego, la Comisión y la Corte Interamericana son piezas esenciales del sistema, protagonistas calificados de éste. Para ello fueron concebidos y a eso destinan sus tareas. La defensa de los derechos humanos, ejercida por diversos medios y vías, constituye la misión institucional de ambos órganos. Empero, no sería trascendente su actividad si no encuentran la recepción que necesitan en los Estados y en la Organización de éstos. De ahí la improcedencia de aislar a la Comisión y a la Corte como únicos sujetos obligados a la

protección de los derechos. Son personajes en una obra que también tiene otros protagonistas. En términos dramáticos, digamos que cada uno de ellos posee su propio parlamento, su evolución en la escena, cumple cierto papel y sirve a determinada expectativa. La obra es el producto de la interacción de todos.

Se debe mencionar en forma destacada a la víctima –o a quien se presenta como víctima, sujeto al que se lesiona en alguno de sus derechos: aquél cuyos bienes jurídicos sufren menoscabo– y a las organizaciones sociales que asumen la defensa de los intereses y derechos de aquélla. Hablemos primero de la víctima –como es frecuente llamarle, no obstante que la Convención se refiere, más bien, a la "parte lesionada" por la violación que se denuncia o por la que se presenta una demanda–, que es parte en sentido material –para utilizar los conceptos de Carnelutti–, por ser el titular del derecho afectado. La posición actual de la víctima ha experimentado una evolución notable. Señalemos, en primer término, que el artículo 44 de la Convención Americana establece una amplísima legitimación para formular quejas o denuncias ante la Comisión Interamericana, poniendo en marcha, de esta suerte, el procedimiento internacional. Puede hacerlo cualquier persona, grupo de personas u organización registrada en alguno de los Estados partes de la Convención.

Esa fórmula generosa puede reducirse, evidentemente, a un término que concentra los otros: cualquier persona, sea víctima de la violación cometida o no lo sea, se considere o no como víctima de aquélla. Ahora bien, la víctima no es esa "persona cualquiera", sino el titular del derecho lesionado, aunque la denuncia pueda provenir de un tercero, con lo que se amplía la defensa de los derechos humanos, porque la intervención de ese tercero puede resultar providencial cuando la propia víctima no puede actuar por sí misma o por medio de un representante formal que exponga la denuncia.

En el proceso ante la Corte Interamericana la posición de la víctima ha atravesado varias etapas, conforme a los sucesivos textos del Reglamento de la Corte. En la primera etapa, la víctima carecía de legitimación propia: concurría como parte de la delegación de la Comisión Interamericana, titular del derecho de acción procesal conforme al Pacto de San José. Bajo un nuevo texto reglamentario, de 1996, la víctima dispuso de la posibilidad de reclamar con autonomía la reparación de los daños que se le causaron. En la actualidad, conforme al reglamento aprobado en el año 2000, la víctima se halla legitimada procesalmente para actuar con autonomía a todo lo largo del proceso, una vez que la Comisión Interamericana ha formulado la demanda correspondiente. En el porvenir se advierte la posibilidad de que la víctima adquiera mayo-

res facultades procesales, lo cual requeriría –en opinión de muchos– la reforma de la Convención o la emisión de un Protocolo que contemple el tema de la legitimación para proponer la acción procesal, que hoy retienen la Comisión y los Estados.

El acceso de las víctimas a la justicia internacional suele operar a través de organizaciones no gubernamentales, entes de la sociedad civil, que se dedican a la defensa de los derechos humanos. Estas agrupaciones solidarias han contribuido significativamente al progreso de esa causa. Son, por títulos y méritos propios, protagonistas del sistema interamericano. Su actuación interesa vivamente al sistema en su conjunto. De ahí que deban ser consideradas como elementos de primer orden a la hora de reflexionar sobre el sistema, mejorar su desempeño, analizar sus expectativas, proveer reformas útiles tanto en el marco normativo como en las prácticas de los otros personajes que llevo mencionados.

En el futuro inmediato –o mejor todavía, ya en el presente– se encuentra la actividad de otro personaje que pudiera concurrir al elenco de los protagonistas del sistema: el ombudsman, que se ha desenvuelto en los países americanos con notable prestancia en el curso de los últimos años. Se halla pendiente la definición última del quehacer de estas entidades en el escenario internacional, considerando dos cuestiones, entre varias: por una parte, que se trata de órganos del Estado, no de agrupaciones de la sociedad civil; por la otra, que se hallan destinadas a la protección de los derechos humanos, protección que no debiera detenerse ante las fronteras nacionales, o que en todo caso debe operar dentro de éstas y a partir de las decisiones que se produzcan fuera, como son las resoluciones –sentencias y medidas–provenientes del Tribunal interamericano.

Hoy día, la función consultiva de la Corte abarca a todos los Estados; la contenciosa solo a quienes han reconocido esta competencia. Esto implica diferencias apreciables entre el número de los miembros de la Organización de los Estados Americanos, que son treinta y cuatro en pleno ejercicio de sus derechos; el de quienes han suscrito y ratificado la Convención Americana, que son veinticuatro, entre los que no se hallan Canadá, los Estados Unidos y varias repúblicas del Caribe; y los que han aceptado expresamente la competencia contenciosa de la Corte, que son veintiuno. En este último conjunto –al que llegaron en 1998 México y Brasil, y en 1999 la República Dominicana– habitan quinientos millones de seres humanos, que constituyen el ámbito de validez subjetiva –o el universo de la competencia ratione personae de la Cor-

te Interamericana– al que pueden dirigirse las resoluciones del Tribunal regional.

Es evidente la importancia que ha adquirido ese ámbito de competencia contenciosa. Conviene sumarlo al que significa el conjunto de los Estados europeos sobre los que se despliega la jurisdicción de la Corte regional creada por la Convención de Roma de 1950. El Consejo de Europa se integra, hoy día, con más de cuarenta Estados, en los que se hallan ochocientos millones de personas: se extiende de Portugal a Rusia; de Turquía a Irlanda. Como el ámbito relativo a la competencia contenciosa interamericana abarca los Estados comprendidos entre el Río Bravo y la Patagonia, más algunos países caribeños. Este es un panorama estimulante –sin olvido de sus deficiencias y limitaciones–, desde luego distinto del que prevalecía en el mundo cuando se dieron los primeros pasos en la era moderna para acuñar, a partir de 1948, un Derecho internacional de los derechos humanos y dotarlo de instrumentos de garantía jurisdiccional y no jurisdiccional.

En los primeros años de su desempeño, la Corte Interamericana se ocupó sobre todo en la emisión de opiniones consultivas, que han sido dieciocho hasta la fecha, como antes dije. Tanto las resueltas en aquella etapa inicial como las emitidas en años recientes han concurrido a integrar un corpus de doctrina que ya influye en las normas, en la jurisprudencia y en las prácticas de muchos Estados, además de que significa una aportación valiosa a la doctrina jusinternacionalista del Continente Americano, cada vez más observada, citada y recibida. Demoró, pues, el planteamiento de asuntos contenciosos. Hoy día, éstos son abundantes, y todo hace suponer que su número crecerá en el futuro cercano, e igualmente se ampliará el conjunto de los temas a los que se refieren las demandas correspondientes. Inicialmente se presentaron casos de violencia extrema: ejecuciones extrajudiciales, tortura, desapariciones forzadas, detenciones arbitrarias. No han desaparecido los hechos de este carácter, pero han comenzado a aparecer demandas que abordan otras cuestiones.

El sostenido incremento en el número de casos de que conoce la Corte Interamericana –incremento que obliga a reflexionar sobre la mejor manera de dotar a esta jurisdicción con los medios para cumplir puntual y eficazmente su encomienda– es consecuencia, en mi concepto, de diversos factores. Uno de ellos, acaso el más relevante, es la mayor expectativa –creciente expectativa– que existe a propósito del sistema interamericano, particularmente en su componente judicial internacional, cada vez más conocido, aunque todavía es mucho lo que deberemos hacer para ampliar convenientemente ese conocimiento y aprovechar mejor las potencialidades del sistema de tutela. Otro fac-

tor que contribuye a explicar el incremento en el número de casos sujetos a la jurisdicción de la Corte Interamericana es el planteamiento, escaso anteriormente, de asuntos relacionados con derechos sociales y económicos: sea que penetren directamente en este campo, sea que linden con él.

También es preciso tomar en cuenta, como factor para el crecimiento de los trabajos de la Corte, el impulso que proveen los cambios incorporados en los Reglamentos de la propia Corte y, sobre todo, de la Comisión Interamericana. La idea, recogida en esas normas, de que la regla será presentar ante la Corte los casos debidamente integrados ante la Comisión, acerca de los cuales no haya sido posible obtener solución satisfactoria –por acuerdo amistoso o cumplimiento de recomendaciones–determina la mayor frecuencia en el empleo del instrumento jurisdiccional. Obviamente, la Corte no puede ni debe opinar sobre la presentación de casos; carece de atribuciones para seleccionar o rechazar éstos, en función de su mayor o menor impacto sobre el conjunto de las normas y las prácticas internacionales acerca de los derechos humanos y de las características que pudieran convertirlos en casos "paradigmáticos". Esta cuestión, de "política procesal" –si se permite la expresión–, queda fuera de las atribuciones de la Corte, aunque no de los intereses y las reflexiones de quienes observan la marcha del sistema y procuran orientarlo en la forma más adecuada para el desempeño de sus atribuciones y la satisfacción de las expectativas que razonablemente ha creado, que se traducen en la tutela de los seres humanos.

Como antes señalé, las reformas al Reglamento de la Corte han mejorado sustancialmente la legitimación procesal de la presunta víctima –el "lesionado", en términos de la Convención–, hoy dotada con las facultades necesarias para hacer valer directamente sus intereses y derechos a partir de la presentación de la demanda por parte de la Comisión. Esas reformas han determinado, asimismo, un mejor desarrollo del procedimiento y han abreviado considerablemente la tramitación de los casos contenciosos desde el momento en que se incoa el enjuiciamiento hasta el punto en que se resuelve sobre las reparaciones que son consecuencia de las violaciones cometidas, probadas y declaradas en sentencia de condena. Hasta hace poco tiempo, los procesos se prolongaban alrededor de cuarenta meses, en promedio; este tiempo se ha reducido, también en promedio, a cerca de veinte meses. Esto no constituye un dato menor en el conjunto, si se toma en cuenta que la jurisdicción interamericana debe acreditar su propia observancia de la regla de "plazo razonable", cuyo cumplimiento constituye un tema recurrente en las sentencias internacionales que examinan la observancia nacional del debido proceso legal.

Hasta aquí debo llegar ahora en el comentario acerca de la situación actual del sistema interamericano de protección de los derechos humanos. Es obvio que hay muchos otros temas por examinar. El análisis exigiría mucho tiempo y desbordaría la amable paciencia de quienes me han hecho el favor de escucharme. Antes de concluir deseo reiterar la confianza que millones de ciudadanos de los países americanos –compatriotas americanos, pues– han puesto en el sistema internacional de protección, complementario de los sistemas nacionales, que acredita la firme convicción común sobre la dignidad humana y la necesidad de preservarla con particular acento. Y quiero, igualmente, destacar de nuevo la hospitalidad que Paraguay ha brindado al período extraordinario de sesiones que en el año 2005 celebra en esta República, por primera vez en un cuarto se siglo, la Corte Interamericana. Juntos hemos contribuido a iniciar una nueva página en la historia de las prácticas judiciales internacionales.

A este señalamiento agrego, finalmente, mi gratitud –que estoy seguro comparten todos los jueces integrantes del Tribunal– por la recepción amistosa, cálida, que nos ha dispensado la Universidad Nacional de Asunción, con la presencia de sus autoridades –el señor Rector, el señor Director de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, diversos altos funcionarios de esta institución académica–, sus profesores y estudiantes. Para mí, este es un encuentro memorable, que deja constancia de la afinidad de nuestros intereses y convicciones.

Hemos recorrido, cada quien en su propia circunstancia –frecuentemente difícil–, un largo camino en la búsqueda de democracia y respeto a los derechos fundamentales de los seres humanos. Seguramente perseveraremos en ese recorrido para afianzar el imperio de los derechos humanos. No podremos dar por ganado en definitiva el territorio de estos derechos, no obstante el panorama relativamente favorable que tenemos a la vista. En cualquier momento pudieran presentarse vientos desfavorables –los hay, claramente– que sugieran retrocesos o siembren obstáculos en el camino del progreso. De ahí la necesidad de que los jóvenes de América –y en América, los jóvenes del Paraguay– mantengan una actitud vigilante y combativa. En este sentido se orienta la exhortación que hoy hacemos y el compromiso que ahora ratificamos.

INDEPENDENCIA JUDICIAL. JURISPRUDENCIA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS (*)

Por Alirio Abreu Burelli (1)

1. La Corte Interamericana de Derechos Humanos es un órgano de protección creado y regulado por la Convención Americana sobre Derechos Humanos y definido por el Estatuto de la Corte como una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la mencionada Convención. La Corte ejerce su jurisdicción a través de sus competencias consultiva o contenciosa. Esta última solo respecto a los Estados americanos que han aceptado someterse a su jurisdicción (2).

(*) XIII Encuentro de Presidentes y Magistrados de los Tribunales Constitucionales y de las Salas Constitucionales de América Latina – 11 al 15 Septiembre, 2006, México.

(1) Juez y Vicepresidente de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

(2) El artículo 62 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, dispone: 1. Todo Estado parte puede, en el momento del depósito de su instrumento de ratificación o adhesión a la Convención, o en cualquier momento posterior, declarar que reconoce como obligatorio v sin convención especial, la competencia de la Corte sobre los casos relativos a la interpretación o aplicación de esta Convención. 2 (omissis) 3. La Corte tiene competencia para conocer de cualquier caso relativo a la interpretación y aplicación de esta Convención que le sea sometido, siempre que los Estados partes en el caso hayan reconocido o reconozcan dicha competencia, ora por declaración especial, como se indica en los incisos anteriores, ora por convención especial.

2. La función que ejerce la Corte, como órgano del sistema interamericano de protección de los derechos humanos, es de naturaleza coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados (3).

3. Los derechos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, están determinados por ésta (Arts. 3º a 25), por el Protocolo Adicional a la Convención Americana en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales ("Protocolo de San Salvador") (Arts. 8º y 11); por la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas (Art. XIII) y por la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura (esta última en razón de la interpretación jurisprudencial de la Corte).

4. En relación con la independencia judicial la Corte ha invocado en algunas de sus decisiones la jurisprudencia de la Corte Europea, así como diversos instrumentos internacionales entre los cuales cabe destacar: Declaración Universal de los Derechos Humanos, París 10 de diciembre de 1948; Pacto de los Derechos Civiles y Políticos, diciembre de 1966; Principios Básicos relativos a la independencia de la judicatura, adoptados por el Séptimo Congreso de las Naciones Unidas sobre Prevención del Delito y Tratamiento de Delincuente, celebrado en Milán entre el 26 de agosto y 6 de septiembre de 1985; Carta Democrática Interamericana, aprobada en septiembre de 2001. En el caso del Tribunal Constitucional vs. Perú, y en sentencia de 31 de enero de 2001, la Corte invocó los artículos 93 y 201 de la Constitución de Perú, así como los artículos 1º y 13 de la Ley Orgánica de dicho Tribunal que establecen que este Tribunal, como órgano de control de la Constitución, debe ser autónomo e independiente y que los jueces que lo integran, gozan inmunidad e inviolabilidad y no responden por los votos u opiniones en el ejercicio de su cargo.

5. Puede afirmarse, y así lo ha reconocido la doctrina jurídica, que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha expresado y consolidado criterios sobre independencia e imparcialidad de los tribunales y de los jueces. Estos criterios han contribuido decisivamente a la interpretación de los textos constitucionales, legales y convencionales sobre esta materia.

6. La jurisprudencia de la Corte, en el ejercicio de su competencia consultiva, se expresa en Opiniones Consultivas, y su competencia contenciosa en sentencias sobre excepciones preliminares, fondo, reparaciones, medidas

(3) Preámbulo de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

provisionales y, eventualmente, sobre interpretación de la sentencia cuando es oportunamente solicitada por alguna de las partes. La Corte ha emitido diecinueve Opiniones Consultivas y ha dictado más de doscientas sentencias. La sentencias tienen efecto vinculante para los Estados que han sido partes en procesos ante la Corte (4), y generalmente se ha atribuido a las Opiniones Consultivas gran valor y trascendencia en la jurisprudencia de tribunales internos de los Estados americanos (5).

7. La independencia del Poder Judicial, como consecuencia de la separación de Poderes en un sistema democrático, y la independencia de los jueces, como un derecho de éstos en el ejercicio de sus funciones, y de los ciudadanos en relación con el acceso a la justicia y a las garantías judiciales, ha sido materia reiteradamente tratada y decidida por la Corte, tanto en sus Opiniones Consultivas como en sus Sentencias.

8. Las Opiniones Consultivas y las Sentencias de la Corte al respecto han estado generalmente fundadas en los artículos 8.1 y 25 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

El Art. 8.1 dispone: "Toda persona tiene derecho a ser oída, con las debidas garantías y dentro de un plazo razonable, por un juez competente, independiente e imparcial, establecido con anterioridad, en la sustanciación de cualquier acusación penal formulada contra ella o para la determinación de sus derechos y obligaciones de orden civil, laboral, fiscal o de cualquier otro carácter".

El Art. 25 dispone: "1. Toda persona tiene derecho a un recurso sencillo y rápido o a cualquier otro recurso efectivo ante los jueces o tribunales competentes, que la ampare contra actos que violen sus derechos fundamentales reconocidos por la Constitución, la ley o la presente Convención, aun cuando tal violación sea cometida por personas que actúen en ejercicio de sus funciones oficiales. 2. Los Estados se comprometen: a) a garantizar que la autoridad prevista por el sistema legal del Estado decidirá sobre los derechos de toda persona que interponga tal recurso; b) a desarrollar las posibilidades del recurso judicial; y c) a garantizar su cumplimiento, por las autoridades competentes, de toda decisión en que se haya estimado procedente el recurso:

---

(4) Artículo 68 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

(5) La Corte Suprema de Costa Rica consideró que las Opiniones Consultivas son vinculantes para el Estado que la solicita.

9. La independencia de los tribunales corresponde al principio básico de que toda persona tiene derecho a ser juzgada por tribunales ordinarios con arreglo a los procedimientos legales establecidos. Por tanto, la independencia de la judicatura es fundamento esencial de la justicia que debe impartir el Estado (6), así como la independencia de los jueces, indispensable para asegurar su imparcialidad, hace posible que éstos puedan ejercer sus funciones con autonomía y sin presiones de ninguna naturaleza (7), y ambas –independencia de la judicatura e independencia de los jueces- garantizan el derecho de toda persona a ser juzgado por un tribunal o juez independiente.

10. La efectividad inmediata en el derecho interno de los recursos para la protección judicial, como amparo de la persona amenazada de violación de sus derechos, así como para determinar el requisito para acceder a la jurisdicción internacional, dependerá de que los tribunales que los decidan sean competentes e independientes. La Corte ha declarado: "Los Estado partes se obligan a suministrar recursos judiciales efectivos a las víctimas de violaciones de los derechos humanos (artículo 25), recursos que deben ser sustanciados de conformidad con las reglas del debido proceso legal (artículo 8.1), todo ello dentro de la obligación general a cargo de los mismos Estados, a garantizar el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos por la Convención a toda persona que se encuentre bajo su jurisdicción" (8).

La Corte ha dicho que no basta con la existencia formal de los recursos sino que éstos deben tener efectividad, es decir, deben dar resultados o respuestas a las violaciones de derechos contemplados en la Convención. Los recursos son ilusorios cuando se demuestra su inutilidad en la práctica, o cuando el Poder Judicial carece de la independencia necesaria para decidir con imparcialidad o cuando faltan los medios para ejecutar las decisiones que se dictan en ellos (9).

11. La Corte ha asociado los principios de independencia del órgano judicial, así como de los jueces, a la eficacia y validez de las garantías judicia-

(6) La Carta Africana, por ejemplo, en su artículo 26, impone a los Estados Partes el deber de garantizar la independencia de los Tribunales

(7) El doctor Paulino Moral Mora sostiene que la independencia es un derecho humano de los jueces. Vid. Libro Homenaje al Dr. Héctor Fix-Zamudio, Tomo II, Publicación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Costa Rica. 1998.

(8) Caso Godínez Cruz vs. Honduras. Sentencia de 26 de junio de 1987.

(9) Caso Genie Lacayo vs. Nicaragua.

les en situaciones especiales, como la suspensión de garantías y los estados de emergencia y a la obligación de los Estados de proveer recursos internos eficaces.

12. En la Opinión Consultiva El Hábeas Corpus bajo suspensión de garantías (Arts. 27.2, 25.1 y 7.6 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). OC-8/ 87 de 30 de enero de 1997, la Corte consideró que:

30. Las garantías deben ser no solo indispensables sino judiciales. Esta expresión no puede referirse sino a medios judiciales idóneos para la protección de tales derechos, lo cual implica la intervención de un órgano judicial independiente e imparcial, apto para determinar la legalidad de las actuaciones que se cumplen dentro del estado de excepción.

40. Si esto es desde todo punto de vista procedente, dentro de un Estado de Derecho, el ejercicio del control de legalidad de tales medidas por parte de un órgano judicial autónomo e independiente que verifique, por ejemplo, si una detención, basada en suspensión de la libertad personal, se adecua a los términos en que el estado de excepción la autoriza. Aquí el hábeas corpus adquiere una nueva dimensión fundamental.

13. En la Opinión Consultiva Garantías Judiciales en Estados de Emergencia (Arts. 27.2, 25 y 8º de la Convención Americana sobre Derechos Humanos). OC-9/87 de 6 de octubre de 1987, la Corte declaró.

20. La Corte examinará en primer lugar qué son, de conformidad con la Convención, "las garantías judiciales indispensables" a las que alude el artículo 27.2 de la misma. A este respecto, en anterior ocasión, la Corte ha definido, en términos generales, que por tales garantías deben entenderse "aquellos procedimientos judiciales que ordinariamente son idóneos para garantizar la plenitud del ejercicio de los derechos y libertades a que se refiere dicho artículo (27.2) y cuya supresión o limitación pondría en peligro esa plenitud... "Asimismo, ha subrayado que el carácter judicial de tales medios "implica la intervención de un órgano judicial independiente e imparcial, apto para determinar la legalidad de las actuaciones que se cumplan dentro del estado de excepción".

14. La independencia es fundamental para asegurar la imparcialidad de los tribunales y de los jueces. La Corte Europea, citada por la Corte Interamericana, ha señalado que la imparcialidad tiene aspectos tanto subjetivos como objetivos, a saber: Primero, el tribunal debe carecer, de una manera subjetiva,

de prejuicio personal. Segundo, también debe ser imparcial desde un punto de vista objetivo, es decir, debe ofrecer garantías suficientes para que no haya duda legítima al respecto. Bajo el análisis objetivo, se debe determinar si, aparte del comportamiento personal de los jueces, hay hechos averiguables que podrán suscitar dudas respecto de su imparcialidad. En este sentido, hasta las apariencias podrán tener cierta importancia. Lo que está en juego es la confianza que deben inspirar los tribunales a los ciudadanos en una sociedad democrática, y sobre todo, en las partes del caso (10).

La imparcialidad de un tribunal implica que sus integrantes no tengan un interés directo, una posición tomada, una preferencia por alguna de las partes y que no se encuentren involucrados en la controversia. “El juez o tribunal debe separarse de una causa sometida a su conocimiento cuando exista algún motivo o duda que vaya en desmedro de la integridad del tribunal como un órgano imparcial. En aras de salvaguardar la administración de justicia se debe asegurar que el juez se encuentre libre de todo prejuicio y que no exista temor alguno que ponga en duda el ejercicio de las funciones jurisdiccionales” (11).

15. La Corte Interamericana ha considerado igualmente que el derecho a ser juzgado por un juez o tribunal imparcial es una garantía fundamental del debido proceso. El derecho a ser juzgado por tribunales de justicia ordinarios con arreglo a procedimientos legalmente previstos constituye, a juicio de la Corte, un principio básico del debido proceso.

El principio de independencia está vinculado, en algunos casos, a la competencia del tribunal. El Estado, ha dicho la Corte, no debe crear tribunales que no apliquen normas procesales debidamente establecidas para sustituir la jurisdicción que corresponda normalmente a los tribunales ordinarios, la garantía del debido proceso puede estar amenazada. La actuación de tribunales militares en asuntos ajenos a su competencia ha sido reiteradamente considerada por la Corte como violatoria de la garantía del debido proceso. En el caso Cantoral Benavides vs. Perú, la Corte se pronunció en el sentido de que el proceso adelantado contra el señor Cantoral Benavides por la justicia militar violó lo dispuesto en el artículo 8.1 de la Convención Americana, refe-

---

(10) Corte Europea. Caso Pabla KY vs. Finlandia. Sentencia de 26 de junio de 2004 y caso Morris vs. Reino Unido, sentencia 26 de febrero de 2002.

(11) Caso Palamara Iribarne. Sentencia de 22 de noviembre de 2005

rente al enjuiciamiento por juez competente, independiente e imparcial. En consecuencia, dijo la Corte, el hecho de que Cantoral Benavides hubiera sido puesto a disposición de un juez penal militar, no satisfizo las exigencias del artículo 7.5 de la Convención. Asimismo, la continuación de la privación de su libertad por órdenes de los jueces militares constituyó una detención arbitraria, en los términos del artículo 7.3 de la Convención. En la misma sentencia la Corte consideró: "Es necesario señalar que la jurisdicción militar se establece en diversas legislaciones para mantener el orden y la disciplina dentro de las fuerzas armadas. Por ello, su aplicación se reserva a los militares que hayan incurrido en delitos o faltas en el ejercicio de sus funciones y bajo ciertas circunstancias... El traslado de competencias de la justicia común a la justicia militar y el consiguiente procesamiento de civiles por el delito de traición a la patria en este fuero, como sucede en este caso, supone excluir al juez natural para el conocimiento de estas causas. Al respecto, la Corte ha dicho que 'cuando la justicia militar asume competencia sobre un asunto que debe conocer la justicia ordinaria, se ve afectado el derecho al juez natural y, a fortiori, el debido proceso, el cual, a su vez, se encuentra íntimamente ligado al propio derecho a la justicia" (12).

En un Estado democrático de Derecho, ha dicho la Corte, la jurisdicción militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales, vinculados con las funciones que la ley asigna a las fuerzas armadas. Así, debe estar excluido del ámbito de la jurisdicción militar el juzgamiento de civiles y solo debe juzgar a militares por la comisión de delitos o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar. Por lo que respecta a la afirmación sobre la parcialidad y dependencia de la justicia militar, es razonable –dice la Corte- considerar que los funcionarios del fuero militar que actuaron en el proceso encaminado a investigar los sucesos de "El Frontón" carecían de la imparcialidad e independencia requeridas por el artículo 8.1 de la Convención para investigar los hechos de una manera eficaz y exhaustiva y sancionar a los responsables de los mismos. "Como ha quedado establecido, los tribunales que conocieron los hechos relacionados con dichos sucesos, 'constituyen un alto Organismo de los Institutos Armados', y militares que integraban dichos tribunales eran, a su vez, miembros de las fuerzas armadas en servicio activo, requisito para formar parte de los tribunales militares. Por

(12) Caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú. Sentencia de 30 de mayo de 1999.

tanto, estaban incapacitados para rendir un dictamen independiente e imparcial" (13).

En el caso Durand y Ugarte vs. Perú, la Corte estableció que, en un Estado democrático de Derecho la jurisdicción penal militar ha de tener un alcance restrictivo y excepcional y estar encaminada a la protección de intereses jurídicos especiales con las funciones que la ley asigna a las fuerzas militares. Así, debe estar excluido del ámbito de la jurisdicción militar el juzgamiento de civiles y solo juzgar a militares por la comisión o faltas que por su propia naturaleza atenten contra bienes jurídicos propios del orden militar".

Igualmente dijo la Corte: "En un caso como el presente (Lori Berenson Mejía vs. Perú) (14) la imparcialidad del juzgador resulta afectada por el hecho de que las fuerzas armadas tengan la doble función de combatir militarmente a los grupos insurrectos y juzgar e imponer penas a los miembros de dichos grupos. En otra oportunidad (Caso Cantoral Benavides) este Tribunal ha constatado que, 'de conformidad con la Ley Orgánica de la Justicia militar, el nombramiento de los miembros del Consejo Supremo de Justicia Militar, máximo órgano dentro de la justicia castrense, es realizado por el Ministro del sector pertinente. Los miembros del Consejo Supremo Militar son quienes, a su vez, determinan los futuros ascensos, incentivos profesionales y asignación de funciones de sus inferiores. Esta constatación pone en duda la independencia de los jueces militares'. En virtud de lo anterior, la Corte entiende que los tribunales militares que juzgaron a la presunta víctima por traición a la patria no satisfacen los requerimientos inherentes a las garantías de independencia e imparcialidad establecidas por el artículo 8.1 de la Convención Americana, como elementos del debido proceso legal".

16. Además de la gravedad de la intervención ilegítima de tribunales militares, la Corte ha destacado que en algunos procesos se ha producido, simultáneamente, la actuación de "jueces sin rostro". En el ya mencionado caso Lori Berenson Mejía la Corte señaló: "La circunstancia de que los jueces intervinientes en procesos por delitos de traición a la patria hubieran sido 'sin rostro', determinó la imposibilidad de que el procesado conociera la identidad del juzgador y, por ende, valorara su idoneidad. Esta situación se agrava por el hecho de que la ley prohíbe la recusación de dichos jueces." Cabe ob-

(13) Caso Durand y Ugarte. Vs. Perú. Sentencia de 16 de agosto de 2000.

(14) Caso Lori Berenson Mejía vs Perú. Sentencia de 25 de noviembre de 2004.

servar que la Constitución de Venezuela (1999) incluye dentro de los requisitos del debido proceso, la garantía de que ninguna persona puede ser sometida a juicio sin conocer la identidad de quien la juzga, ni podrá ser procesada por tribunales de excepción o por comisiones creadas para tal efecto (Art. 49.4).

17. En el caso Tribunal Constitucional vs. Perú, relativo a la destitución arbitraria de tres Magistrados de ese tribunal, la Corte consideró que el respeto a los derechos humanos constituye un límite a la actividad estatal, lo cual vale para todo órgano o funcionario que se encuentre en situación de poder, en razón de su carácter oficial, respecto de las demás personas. Es, así, ilícita toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos por la Convención. Esto es aun más importante cuando el Estado ejerce su poder sancionatorio, pues éste no presupone la actuación de las autoridades con un total apego al orden jurídico, sino implica además la concesión de las garantías mínimas del debido proceso a todas las personas que se encuentran sujetas a su jurisdicción, bajo las exigencias establecidas en la Convención.

Por haberse producido la destitución de los jueces por órgano del Poder Legislativo a través de un juicio político, la Corte hace énfasis en que las "garantías judiciales", contenidas en el artículo 8.1 de la Convención, no se limitan a las actuaciones judiciales en sentido estricto, sino al conjunto de requisitos que deben observarse en las instancias procesales" (15).

Considera igualmente la Corte, que si bien es cierto que en razón de la separación de los poderes públicos que existe en el Estado de Derecho, la función jurisdiccional compete eminentemente al Poder Judicial, otros órganos o autoridades públicas pueden ejercer funciones del mismo tipo. Es decir, reitera la Corte, que cuando la Convención se refiere al derecho de toda persona a ser oída por un "juez competente" para la "determinación de sus derechos", esta expresión se refiere a cualquier autoridad pública, sea administrativa, legislativa o judicial, que a través de sus resoluciones determine derechos y obligaciones de las personas. Por tal razón, la Corte considera que cualquier órgano del Estado que ejerza funciones de carácter materialmente jurisdiccional, tiene la obligación de adoptar resoluciones apegadas a las garantías del debido proceso legal en los términos de la Convención Americana.

La Corte, en relación con la independencia de que deben gozar los magistrados constitucionales en Perú, resalta las disposiciones de los artículos

(15) Criterio que ya había sostenido en la Opinión Consultiva OC 9/87 de 6 de octubre de 1987.

201 de la Constitución peruana y 1º de la Ley Orgánica de dicho Tribunal, que atribuyen a éste el control de la Constitución, lo que requiere que sea autónomo e independiente.

Uno de los objetivos principales que tiene la separación de los poderes públicos, dice la Corte, es la garantía de la independencia de los jueces y, para tales efectos, los diferentes sistemas políticos han ideado procedimientos estrictos, tanto para su nombramiento como para su destitución. Los Principios Básicos de las Naciones Unidas Relativas a la Independencia, establecen que:

La independencia de la judicatura será garantizada por el Estado y proclamada por la Constitución o la legislación del país. Todas las instituciones gubernamentales y de otra índole respetarán y acatarán la independencia de la judicatura.

En cuanto a la posibilidad de destitución de los jueces, los mismos Principios disponen:

Toda acusación o queja formulada contra un juez por su actuación judicial y profesional se tramitará con prontitud e imparcialidad con arreglo al procedimiento pertinente. El Juez tendrá derecho a ser oído imparcialmente. En esa etapa inicial, el examen de la cuestión será confidencial, a menos que el juez solicite lo contrario.

La Corte considera necesario que se garantice la independencia de cualquier juez en un Estado de Derecho y, en especial, la del juez constitucional en razón de la naturaleza de los asuntos sometidos a su conocimiento. Como lo señalara la Corte Europea, en el caso Langborger (27 de enero de 1989), la independencia de cualquier juez, con una duración establecida en el cargo y con una garantía contra presiones externas.

Observa la Corte que, en el mismo sentido, los artículos 93 y 201 de la Constitución peruana y, particularmente, el artículo 13 de la Ley Orgánica del Tribunal Constitucional establecen que los miembros de dicho Tribunal “no están sujetos a mandato imperativo, ni reciben instrucciones de ninguna autoridad. Gozan de inviolabilidad. No responden por los votos u opiniones emitidas en el ejercicio de su cargo. También gozan de inmunidad”.

En cuanto al ejercicio de las atribuciones del Congreso para llevar a cabo un juicio político, del que derivará la responsabilidad de un funcionario público, dice la Corte, es necesario recordar que toda persona sujeta a juicio

de cualquier naturaleza ante un órgano del Estado deberá contar con la garantía de que dicho órgano sea competente, independiente e imparcial y actúe en los términos del procedimiento legalmente previsto para el conocimiento y la resolución del caso que se le somete.

Como conclusión, la Corte consideró que, de conformidad con los criterios establecidos por este Tribunal, es evidente que el procedimiento de juicio político al cual fueron sometidos los magistrados destituidos no aseguró a éstos las garantías del debido proceso legal y no se cumplió con el requisito de la imparcialidad del juzgador. Además, la Corte observa que, en las circunstancias del caso concreto, el Poder Legislativo no reunió las condiciones necesarias de independencia e imparcialidad para realizar el juicio político contra los tres magistrados del Tribunal Constitucional.

———

Estas notas sobre independencia judicial, en la jurisprudencia de la Corte Interamericana, tratadas con la brevedad que exige su presentación en este Congreso, pueden enriquecerse con la lectura de las Opiniones Consultivas y Sentencias mencionadas. No debo dejar de destacar los valiosos aportes, en esta materia, de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, tanto en sus informes sobre los Estados como en su actuación ante la Corte.

LA FORMACIÓN HISTÓRICA DE LOS MEDIOS DE CONTROL DE LA CONSTITUCIONALIDAD EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL MEXICANO (*)

Por Mariano Azuela Güitrón

Como todos sabemos, la Fundación Konrad Adenauer (con sede en Sant Augustín, Alemania) promueve actividades que se rigen por ciertos principios que determinaron la obra del primer Canciller de la República Federal de Alemania.

Konrad Adenauer es uno de esos personajes de la historia contemporánea que quizá no ha sido suficientemente valorado. Sabemos que, junto a Robert Schumann, Jean Monet y Alcide de Gasperi, es considerado uno de los fundadores del nuevo orden europeo, mismo que ahora se ha cristalizado en ese complejo institucional y constitucional llamado Unión Europea. Pero más allá de su actividad política, debemos reparar en su pensamiento, en la disciplina con que cultivó el saber, y su preocupación por sustituir las ideologías absolutas que habían destruido a su país y a Europa entera en la Segunda Guerra Mundial, por ideas sensatas de convivencia pacífica, en un marco institucional de concordia. En primer lugar, el respeto a la dignidad humana, y como corolario, a su libertad, a sus derechos fundamentales, a la vida, a la propiedad, a la intimidad, en fin, a todos aquellos principios connaturales a la persona.

Desde 1993 la Fundación Konrad Adenauer –a través del Programa "Estado de Derecho para América Latina"–, organiza anualmente el Encuentro de Presidentes y Magistrados de los Tribunales y Salas Constitucionales

(*) XIII Encuentro de Presidentes y Magistrados de los Tribunales Constitucionales y de las Salas Constitucionales de América Latina – 11 al 15 Septiembre, México.

de América Latina. La Fundación se caracteriza por ofrecer programas de formación política, elabora bases científicas para la acción política, otorga becas, promueve el entendimiento internacional y fomenta la cooperación en la política del desarrollo. Además, ha establecido el "Programa Nacional para México" conformado por varias actividades, como seminarios, cursos y consultas. Trabaja con instituciones y organizaciones importantes en los ámbitos político y social en nuestro país, con el propósito de profundizar en los grandes temas de actualidad nacional que permitan a sus miembros fortalecer las estructuras democráticas en México.

En este contexto, me congratulo por que el Poder Judicial de la Federación, a través de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, pueda colaborar con esta importante labor de la Fundación, en el marco de este XIII Encuentro de Presidentes y Magistrados de los Tribunales y Salas Constitucionales de América Latina, cuyo tema central es "La división de poderes en el Estado constitucional contemporáneo".

Asimismo, expreso mi beneplácito en participar el día de hoy en este importante evento, en el que me gustaría abordar algunos hechos históricos que considero fundamentales en la formación de los medios de control de la constitucionalidad en el Derecho Constitucional Mexicano y, por ende, en la consolidación del Estado de Derecho.

1. La división de poderes

La división de poderes, uno de los principios políticos más importantes del constitucionalismo moderno, es una institución jurídico-política dinámica que en el transcurso de la historia ha variado de acuerdo con la época y el lugar.

Durante la Guerra de Independencia el primer antecedente de lo que ahora es la división de poderes se encuentra en el artículo 5º de los ***Sentimientos de la Nación***, documento elaborado por don José María Morelos y Pavón, el 14 de septiembre de 1813, que establece:

La soberanía dimana inmediatamente del pueblo, el que solo quiere depositarla en sus representantes dividiendo los poderes de ella en Legislativo, Ejecutivo y Judiciario, eligiendo las provincias sus vocales, y éstos a los demás, que deben ser sujetos sabios y de probidad.

La ***Constitución de Apatzingán*** de 1814, expedida en el contexto de la lucha por lograr una nación libre y soberana, y considerada como la primera Constitución mexicana, señaló en su artículo 11:

"Tres son las atribuciones de la soberanía: la facultad de dictar leyes, la facultad de hacerlas ejecutar, y la facultad de aplicarla a los casos particulares".

Esta separación respondió a la necesidad de otorgar cada función material a un órgano diferente. Por otra parte, el artículo 12 de esta Constitución afirmó:

"Estos tres poderes, legislativo, ejecutivo y judicial, no deben ejercerse ni por una persona, ni por una sola corporación".

Así mismo, el artículo 44 del citado ordenamiento estableció:

"Permanecerá el cuerpo representativo de la soberanía del pueblo con el nombre de Supremo Congreso Mexicano. Se crearán, además, dos corporaciones, la una con el título de Supremo Gobierno [Poder Ejecutivo], y la otra con el de Supremo Tribunal de Justicia [Poder Judicial]".

Cada órgano representó funciones distintas: el Supremo Congreso debía de ser el que legislara y tenía el derecho de interpretar, derogar, examinar proyectos y reglamentar. Por su parte, el órgano Ejecutivo tendría la facultad de presentar al Congreso los planes y medidas que juzgara convenientes.

Posteriormente, la ***Constitución Federal de los Estados Unidos Mexicanos*** de 4 de octubre de 1824 estableció tres principios fundamentales, que rigieron las resoluciones de Ministros de la Suprema Corte de Justicia, desde 1825: a) el de la separación de Poderes; b) el principio de la igualdad ante la ley; y c) el de supremacía de la Constitución.

2. El juicio de amparo

México surgió como nación independiente en 1821 y no fue ajeno al clamor social de contar con el reconocimiento por parte del Estado de sus derechos fundamentales; plasmándolos paulatinamente en sus primeras constituciones, si bien, sin un catálogo expreso y mucho menos con algún instrumento jurídico para hacerlos valer y garantizarlos. Fue en la Constitución yucateca de 1840, que correspondía a un Estado que se había "separado" de

México, cuando se introdujo el juicio de amparo, concebido por el diputado Manuel Crescensio Rejón, para garantizar mediante la acción del Poder Judicial, el respeto a los derechos que se consagraban en aquel documento constitucional.

El legado garantista de la Constitución yucateca se conservó, siendo retomado por el diputado Mariano Otero, quien desde la Comisión de Constitución del Congreso Extraordinario Constituyente de 1847, a través del voto particular que presentó, logró la implantación del amparo a nivel federal, como parte del "Acta Constitutiva y de Reformas a la Constitución de 1824", institución que fue mantenida y perfeccionada por las Constituciones de 1857 y 1917.

De enero de 1850 a diciembre de 1852 la Suprema Corte asumió una actitud más liberal y empezó a anular ciertos actos del Supremo Gobierno, unas veces bajo el título del amparo, contemplado en el artículo 25 del ***Acta de Reformas*.** Así, con el transcurso del tiempo se fue abriendo paso entre los Ministros de la Suprema Corte la idea de que los actos del Ejecutivo podían ser revisados y que el Alto Tribunal tenía la facultad de declarar su nulidad, ya fuera porque se violara una ley de superior jerarquía, ya por no ser oportunos o por haber sido dictados desbordando los límites de sus atribuciones.

Obviamente, se trata de una práctica de muy difícil implantación y aceptación, pues no debemos olvidar que ese periodo de nuestra historia (hasta el siglo XX) osciló entre distintos ensayos y proyectos de regímenes gubernamentales: republicanismo y monarquía, federalismo y centralismo, liberalismo y conservadurismo. Los entonces llamados "intereses particulares" se opusieron en muchas ocasiones al incipiente tejido institucional. Así pues, no debió ser fácil reclamar al gobernante para que rectificara alguna decisión.

No obstante, algunos casos de privación de la libertad originaron lo que podríamos considerar prolegómenos del juicio de amparo contra las decisiones del Supremo Gobierno. Entre los que registra nuestra historia jurídica quisiera recordar uno que resulta especialmente ilustrativo de un tipo de amparo, en el que cristaliza una lucha secular por la realización del Estado de Derecho. Me refiero al amparo solicitado el 5 de septiembre de 1850 por el licenciado José Guadalupe Perdigón Garay.

Este abogado pidió insistentemente un amparo, debido a que se le había privado de la libertad por orden del Supremo Gobierno. Lo solicitó por primera vez para no ser consignado en la Comandancia General. Con el objeto de

ponderar su procedencia, la Suprema Corte de Justicia pidió a la autoridad el informe justificado. El 3 de julio de 1851, el connotado abogado capitalino José María Beristain interpuso nuevamente el recurso de amparo como apoderado del licenciado Perdigón Garay, pues el 21 de junio por la madrugada había sido conducido hacia Acapulco por orden de la Comandancia General. El abogado defensor alegó, que aquello era más una cuestión política que una situación jurídica o legal, pues se le había aprehendido por orden del Primer Magistrado de la República. No se sabe con certidumbre si aquello era verdad, y es mejor esperar a que los historiadores descubran algún documento que dilucide la cuestión. Para nuestro objeto es suficiente con señalar que el abogado fundó su actuación en el artículo 25 del *Acta de Reformas*, en virtud del cual impetra amparo ante la Suprema Corte de Justicia en contra de la autoridad. El Alto Tribunal no recibió respuesta del Ejecutivo a la solicitud que le había hecho del informe justificado y, casi un año después, el 4 de mayo de 1852, pidió Garay otro amparo.

Entre tanto, el Ministro José Antonio Fernández Monjardín propuso ante el Pleno que, a fin de proveer la petición formulada por el licenciado Perdigón, se insistiera al Ejecutivo para que enviara su respuesta, pero la misma nunca llegó. No me detendré mayormente en los pormenores del hecho, que por otra parte resultan sin duda muy interesantes; baste con señalar que se le concedió el amparo al solicitante, sentando así las bases para el desarrollo legal de esta institución en la posteridad.

En el juicio de amparo, como en otras tantas instituciones jurídicas con las que hoy contamos, la historia juega un papel fundamental, no solo porque nos da a conocer sus antecedentes u orígenes, sino porque nos lleva a una reflexión de fondo. Si comparamos aquella época con la nuestra, es evidente que ha habido una evolución. Ninguna etapa de la historia puede considerarse como la superación necesaria del pasado. En la historia, como en la vida de las personas, se avanza y se retrocede, pero es innegable que existe un cúmulo de experiencias que nos llevan a dar pasos firmes en la realización del Estado de Derecho.

3. La controversia constitucional

Otra de las instituciones que sin lugar a dudas implican este avance es la controversia constitucional, la cual, si bien ya se contemplaba en el artículo 105 de la ***Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos*** *de 1917*, tenía alcances muy limitados, pues no cumplía satisfactoriamente con las necesidades para las cuales se había instituido. De ahí que dicho precepto haya

sufrido algunas reformas (la última realizada en diciembre de 1994), que han ampliado los supuestos en que dicha acción procede, lo cual permite que ahora cumpla eficazmente con el fin para el cual había sido creada; ejemplo de ello es que entre 1917 a 1994 fueron planteadas a la Suprema Corte de Justicia de la Nación 42 controversias constitucionales, pero a partir de 1995 el número de éstas se ha incrementado considerablemente. De ese año al día de hoy 11 de septiembre de 2006 a las 7 de la mañana, ingresaron (sic).

El 2 abril de 1932 el Procurador General de la República, Emilio Portes Gil, en su carácter de representante de la Federación, promovió una controversia constitucional en contra de los Poderes Legislativo y Ejecutivo del Estado de Oaxaca por la expedición y promulgación de la Ley de Dominio y Jurisdicción de Monumentos Arqueológicos, de fecha 13 de febrero de 1932, emitida por la Legislatura estatal y sancionada por el Ejecutivo de ese Estado. Esta ley otorgaba al gobierno local el dominio y jurisdicción sobre los monumentos arqueológicos situados en su territorio.

Este asunto fue muy debatido, mismo que puede considerarse el más importante que resolvió el Pleno del Alto Tribunal en esa época. Los términos en se resolvió fueron por demás innovadores: se declaró a la Suprema Corte competente para dirimir esa controversia entre la Federación y el Estado de Oaxaca; se determinó que es competencia de la Federación la jurisdicción y dominio sobre las ruinas y monumentos arqueológicos que se encuentren y descubran en el territorio de la República, y, por ende, se le otorgó la facultad de legislar sobre ellos; asimismo, como consecuencia de lo anterior, se determinó que la Ley de 13 de febrero de 1932, expedida por el Gobernador del Estado de Oaxaca, invadía la esfera de acción constitucional de las autoridades federales.

Como puede verse, la delimitación de competencias, atribuciones de los órganos e incluso la definición del territorio y soberanía de los estados han debido pasar por escabrosos itinerarios en los que los hombres de ciencia, abogados del foro, jurisperitos, miembros de la judicatura, políticos y ciudadanos en general, han cooperado con su acción y pensamiento. Al igual que el juicio de amparo al que me he referido anteriormente, la resolución de controversias entre los distintos Poderes de la Federación forman parte de nuestra historia constitucional que, como todo lo que corresponde al orden temporal de la convivencia humana, ha pasado por un proceso de decantación, descubrimiento paulatino, prueba y error. Somos nosotros quienes por nuestra profesión estamos obligados al estudio constante del derecho, y quienes debemos sentir la responsabilidad de precisar la vida de nuestras instituciones.

4. La acción de inconstitucionalidad

El *reclamo* es un antecedente remoto de la actual *acción de inconstitucionalidad,* establecida en el artículo 105 de la Constitución, por lo que es interesante recordar la forma en que fue practicado en su época, así haya sido sin resultados satisfactorios. De acuerdo con el artículo 23 del *Acta Constitutiva y de Reformas*, jurada y promulgada el 21 de mayo de 1847, la inconstitucionalidad de una ley del Congreso General podía ser reclamada dentro del mes siguiente a su publicación, ya fuera por el Presidente, con acuerdo de su Ministerio, por diez diputados, por seis senadores o por tres Legislaturas. El *reclamo* se hacía ante la Suprema Corte de Justicia para que ésta determinara y después sometiera el caso a las Legislaturas, las cuales, dentro de tres meses, y precisamente en el mismo día, debían emitir su voto. Si procedía el *reclamo,* la ley era nula de pleno derecho.

Entre algunos de los *reclamos* presentados en esta vía semijudicial y política, de los que conoció la Suprema Corte de Justicia, debe mencionarse: el *reclamo* contra el *Tratado de Paz de Guadalupe Hidalgo* de 2 de febrero de 1848, aprobado por el Congreso General y ratificado por el Presidente de la República el 30 de mayo del mismo año.

Un grupo de 11 diputados del Congreso General que estaban en contra del Tratado, hicieron el reclamo contra la resolución que lo aprobó, por ser inconstitucional, ya que pugnaba contra varios artículos del *Acta Constitutiva de la Federación* y de la *Constitución Federal* de 4 de octubre de 1824, en los que no se permitía ceder territorios.

En la sesión de 28 de junio de 1848 –la Suprema Corte se había reinstalado en la ciudad de México el día 26- se dio cuenta con la solicitud de los once diputados. El mismo día, el Fiscal José María Casasola hizo su pedimento y el 9 de septiembre la Corte en Pleno designó al ministro Andrés Quintana Roo para que estudiara “con calma y prudencia, como lo pide el fiscal” el recurso. Se desconoce la opinión de la Suprema Corte emitida en la ponencia de Quintana Roo –quien al poco tiempo falleció-, pero se hará breve referencia a las ideas del fiscal Casasola, que sirvieron de base para las del Ministro y para el dictamen del Alto Tribunal.

El Fiscal de la Suprema Corte sostuvo que el artículo 23 del *Acta de Reformas* solo permitía reclamar la inconstitucionalidad de aquellas resoluciones del Congreso que tuvieran el carácter de leyes. El reclamo debería hacerse por determinadas autoridades dentro del término prescrito para su

final resolución por las Legislaturas de los Estados. Los once diputados dijeron que el carácter de la ley estaba fuera de duda, ya que el propio ministro de Relaciones Exteriores había utilizado ese nombre al referirse a los tratados; y que, asimismo, el artículo 45, párrafo quinto, de la *Constitución Federal* decía que toda resolución del Congreso tendría carácter de ley. Casasola afirmó que según la opinión del jurista Vattel, un tratado de paz es una transacción, o sea, un convenio o contrato celebrado por el Poder Ejecutivo –de acuerdo con los artículos 49 y 110 de la Constitución- ya que es éste quien lo negocia y lo ratifica, aunque para este último acto requiera la participación del Congreso General. Pero tal aprobación no es una ley, sino un simple decreto. La Ley puede ser derogada o modificada, en tanto el decreto que ratifica un tratado de paz no, porque precisa el consentimiento de las partes que lo celebraron. Por lo tanto -concluía- no es aplicable el artículo 23 del *Acta de Reformas*.

Asimismo, como la Suprema Corte tenía la facultad de calificar si el *reclamo* se hacía con apego al *Acta de Reformas* –para que solo si fuese de estricta legalidad lo sometiera a la calificación de las Legislaturas– el fiscal lo consideró improcedente. Además, concluyó que conforme al artículo 161 de la Constitución, los Estados estaban obligados a cumplir los tratados celebrados con las potencias extranjeras por la autoridad Suprema de la Nación y, también, el artículo 162 les prohibía entrar en transacción con potencias extranjeras:

"Art. 162.-… *y si se admitiera aquella reclamación, será dar a los Estados intervención en asuntos de tan grave importancia como son los tratados internacionales, en que la propia Constitución les ha prohibido todo participio*".

En el año 1994 en las reformas constitucionales que entraron en vigor el 1 de enero siguiente, no solo se perfeccionó el sistema de la controversia constitucional, según se ha expuesto, sino que se introdujo, perfectamente regulada la acción de inconstitucionalidad, a principio con la limitante de que no podría referirse a leyes de naturaleza electoral, lo que fue eliminado en 1996, concediéndose a los representantes de los partidos políticos legitimación para promover esta acción. Al día de hoy se han presentado 295 acciones de inconstitucionalidad.

5. Consideraciones finales

En el sexenio 1982-1988 el Presidente de la República, Miguel de la Madrid, se presentaron diversas reformas sobre el sistema de impartición de

justicia del Estado Mexicano, originadas en una consulta nacional. El punto central fue la transformación de la Suprema Corte en un genuino Tribunal Constitucional, lo que quedó marcado en la estampilla postal que se emitió para conmemorarlo. Las reformas de 1994 reafirmaron ese importante paso respetando la tradición que se origina en el Supremo Tribunal de Justicia creado por José María Morelos en Ario de Rosales, Michoacán, en 1815, y en la Constitución Federal de 1824 que establece la Corte Suprema de Justicia y otorga atribuciones esenciales de salvaguardar la Supremacía Constitucional, definir la solución de problemas de importancia y trascendencia nacionales y fijar criterios obligatorios ante contradicciones de tesis, perfeccionando el orden jurídico nacional, otorgando, además, al Alto Tribunal la facultad de regular los asuntos que debe conocer, equilibrando cantidad y calidad.

La Constitución de un país es equiparable a su ser histórico, ya que está sometida a las leyes de la renovación, el reencuentro, la revitalización y la definición de sus elementos. Es nuestra responsabilidad asumir los riesgos que conlleva la búsqueda de mejores condiciones de vida. Toda persona, por el hecho de serlo, ha de emplearse a fondo en el descubrimiento de sus posibilidades vitales con ánimo de ponerlas en acto. Y lo mismo que hace con su propio ser ha de hacerlo con su entorno, con su familia y con la sociedad.

Descubrir las posibilidades que ofrece el ser histórico de un país no es competencia exclusiva del Poder Legislativo; es tarea que corresponde también a los otros dos Poderes para proyectar un futuro bien fincado, arraigado en la realidad de lo que somos y de lo que podemos y queremos ser. Esta es una lección que nos da la historia de nuestras instituciones jurídicas y constitucionales. Las que he referido aquí, el juicio de amparo, las controversias constitucionales y las acciones de inconstitucionalidad, bien pueden ser consideradas conquistas intelectuales de nuestra Historia, pues representan una evolución en los ámbitos jurídico, jurisdiccional y constitucional. Hemos logrado resolver hasta ahora muchos problemas que aquejan a la ciudadanía, gracias al hallazgo oportuno de una institución adecuada para cada caso. Ha sido la necesidad, por una parte, y el estudio y la reflexión, por la otra, lo que nos ha llevado a definir nuestra vida institucional, a mejorarla y, en la medida de nuestras posibilidades, a perfeccionarla. Seguramente este décimo tercer encuentro de Presidentes y Magistrados de los Tribunales Constitucionales y Salas Constitucionales de América Latina, promovido por la Fundación Konrad Adenauer, será marco propicio para estimular profundas reflexiones sobre la necesidad de que toda comunidad que aspira al orden y a la paz, como condiciones imprescindibles para lograr el bien común, respete y perfeccione el Estado de Derecho y encuentre en el ejercicio de los Poderes Legislativo,

Ejecutivo y Judicial, el instrumento más valioso para conseguirlo, impulsando a sus integrantes, sobre todo en el mundo plural del siglo XXI, a que superen sus visiones personales y de grupo, y las sometan a una visión nacional en la que prive aquel sabio principio que establece que siempre debe buscarse la unidad en lo esencial, la libertad, en lo accidental y la fraternidad, comprensión y tolerancia en todo.

INSERCIÓN DE LA JUSTICIA CONSTITUCIONAL EN EL MARCO DE LA SEPARACIÓN DE PODERES. VISIÓN DEL CASO CHILENO (*)

Por José Luis Cea Egaña y por Juan Colombo Campbell (**)

I. Una invención feliz

En el Estado Constitucional de nuestra época, el principio organizativo y legitimante fundamental es el de "separación o división de poderes" (1). En ese tipo de asociación política, el principio aludido deriva, directamente, del imperativo de vigilar el ejercicio de la dominación humana para asegurar, de la mejor manera posible, el respeto y promoción de la dignidad de la persona y de los derechos esenciales que fluyen de ella (2), cualesquiera sean las circunstancias que se vivan (3).

Trátase de una premisa antropológico-cultural, cuya consecuencia organizativa es la democracia, entendida como estilo de vida y no solo en cuan-

---

(*) Ponencia expuesta en el XIII Encuentro de Presidentes y Magistrados de Tribunales y Salas Constitucionales de América Latina, efectuado en Cuernavaca (México) el 12, 13 y 14 de septiembre de 2006.

(**) Presidente y Ministro del Tribunal Constitucional de Chile.

(1) Esta es la denominación común, aunque inexacta, porque el Poder o soberanía es uno e indivisible, de modo que solo es su ejercicio, en órganos diferentes, el que motiva la distribución de potestades o competencias y el control entre ellos.

(2) Peter Häberle: El Estado Constitucional (Lima, Ed. P. Universidad Católica del Perú, 2003) pp. 193 y 203.

(3) Antonio María Hernández (editor): Las Emergencias y el Orden Constitucional (México DF., UNAM, 2003) pp. 3 ss. Cf. Carl Schmitt: Political Theology (Cambridge, Mass, MIT, 1988) pp. 5 ss.

to procedimiento destinado a resolver pacíficamente los conflictos políticos (4). Obsérvese, además, que la legitimidad formal y material del ordenamiento jurídico depende, en medida decisiva, de la vigencia real del mismo principio. Lamentablemente, la formalización positivista de aquel llevó a su identificación con el mecanicismo racionalista, apartándose de cuanto Montesquieu, observador agudo de los hechos (5), había concebido con base y para la consecución de objetivos sustantivos y más complejos (6): el equilibrio entre las tres clases o estamentos de la sociedad inglesa de la época, cada cual representado en el mando político, de modo que ninguno llegara al extremo de abusar de los otros (7).

El principio implica, consiguientemente, mucho más que el funcionamiento automático de un artificio, pues asume el ejercicio seguro de la libertad, la igualdad y la justicia en democracia, valores configurativos, en definitiva, de un régimen pluralista, con distinción nítida entre el Estado y la Sociedad Civil, sin perjuicio de las interrelaciones recíprocas entre uno y otra. Ahora, en que el debate para la reforma de las Naciones Unidas ha permitido visualizar la constitucionalización del Derecho Internacional, la arquitectura institucional que irá emergiendo tendrá en la "separación de poderes" un criterio matriz tan indiscutido como ineludible.

Entendido así el principio, puede reafirmarse hoy, tal como en 1789 (8), que es un derecho humano fundamental el de vivir en un régimen político con "separación de poderes". Como tal, trátase de una de las más felices invencio-

(4) Häberle, cit.

(5) I El Espíritu de las Leyes (1748) (Madrid, Ed. Sarpe, 1984) pp. 166 ss.

(6) Franz Neumann: The Democratic and Authoritarian State (New York, Free Press, 1966) pp. 96 ss. Existe edición en español de Ed. Paidós (Buenos Aires, 1973).

(7) Revísese la semblanza de Charles-Louis de Sécondat, Barón de la Brède y de Montesquieu (1689 – 1755), escrita por Juan B. Vallet de Goytisolo, incluida en Rafael Domingo (editor): II Juristas Universales (Madrid, Ed. Marcial Pons, 2004) pp. 559 ss.

(8) Declaración de los Derechos del Hombre y del Ciudadano de 26 de agosto de 1789, cuyo artículo 16 señala: "Toda sociedad en la que la garantía de los derechos no está asegurada, ni la separación de poderes determinada carece de Constitución".

Sigue siendo sugerente el estudio que, acerca de esa Declaración, hizo Georg Jellineh en 1895, publicada después con un análisis preliminar de Adol-

nes de la historia del espíritu y la cultura (9). Imperativo es reconocer, sin embargo, que ese hallazgo está sujeto a toda clase de circunstancias, entre las cuales se hallan riesgos que ponen de manifiesto otro paradigma de Montesquieu: el precio de la libertad es la vigilancia eterna del ejercicio del poder de unos hombres sobre sus semejantes (10).

II. Complementación y enriquecimiento

El principio de "separación de los poderes" ha experimentado cambios significativos, sin alterar su médula. Entre ellos cabe realzar la subdivisión de los órganos estatales, abarcando entes constitucionales autónomos como el Tribunal Constitucional, el Banco Central, el Ministerio Público y el Defensor del Pueblo (11). Ya no son, por lo tanto, solo tres los "poderes", como se sostuvo por la doctrina clásica, siguiendo primero al libertario Locke (12) y después a Montesquieu (13).

Otra modificación sustancial, casi coetánea a la formulación original del principio, estriba en que los "tres "poderes" nunca estuvieron separados ni era concebible que hubieran sido independientes entre sí, porque entonces tampoco habrían podido cumplir la finalidad reconocida a la teoría (14). Efectivamente, la mentalidad práctica de los políticos y constitucionalistas norteamericanos (15), ya en 1786 – 1787 afirmó que la división de órganos y fun-

---

fo Posada y, más tarde, con introducción de Miguel Carbonell, por UNAM, (México DF., 2003).

(9) Häberle, cit., p. 208.

(10) Norberto Bobbio: Teoría General de la Política (Madrid, Ed. Trotta, 2003) pp. 299 ss; y Hans Welzel: Introducción a la Filosofía del Derecho (Madrid, Ed. Aguilar, 1974) pp. 264 ss.

(11) Consúltese del autor su Teoría de Gobierno (Santiago, Ed. Universidad Católica de Chile, 2000) pp. 70 ss.

(12) John Locke: Dos Tratados sobre el Gobierno Civil (Madrid, Ed. Aguilar).

Una imagen de la vida y obra inconmensurable de Locke (1632 -1704), escrita por Joaquín Abellán, se halla en II Juristas Universales cit., pp. 430.

(13) El Espíritu de las Leyes cit., pp. 173 – 174.

(14) Karl Joachim Friedrich: I Gobierno Constitucional y Democracia (Madrid, Instituto de Estudios Políticos, 1975) pp. 347 ss.

(15) El Federalista (México DF., Ed. Fondo de Cultura Económica, 1974) pp. 219 ss.

ciones estatales era ineficaz para defender la libertad sin la dispersión territorial de la dominación y la práctica de frenos y contrapesos efectivos. Esta afirmación implicaba, por supuesto, reafirmar que los "poderes" se hallaban solo parcialmente separados, porque en lo demás estaban unos a otros dispuestos para controlarse recíprocamente (16). El control y la responsabilidad subsecuente eran el objetivo que se perseguía concretar en la tesis federalista.

Además, el enfoque de los frenos y contrapesos propugnaba el equilibrio en las atribuciones de los tres "poderes", sin que el servicio de ninguna competencia relevante quedara eximida de control. Enfocado desde el ángulo del tipo presidencial de gobierno se acentuaba, entonces, la distancia entre los órganos constitucionales, pero sin perjudicar el balance perseguido.

El principio, complementado en los términos expuestos, mantiene plena vigencia y continúa suscitando estudios sobre su aplicación en el Estado post moderno o contemporáneo. En esa vertiente novedosa hallamos la inserción del principio en el contexto del sistema de control que rige en dicho Estado. Es decir, ya no se trata solo de frenos y contrapesos, en el sentido estricto de los tres "poderes" clásicos entre sí, sino que, además y con respecto a la Sociedad Civil, de una matriz más compleja, de la cual forman parte los nuevos entes constitucionales autónomos ya nombrados. Además, hoy la Sociedad Civil misma interviene, incesantemente movilizada por la subsidiariedad y la solidaridad, hacia la conquista de decisiones en procesos de interés colectivo. Es la fórmula semidirecta de la democracia la que así se propugna, con la reducción correlativa del mandato libre, ideado por Edmund Burke (17) y que ha derivado, más de una vez, en el ejercicio de la representación sin fiscalización constante y efectiva.

En la misma línea de pensamiento caben destacar los procesos de descentralización territorial de las políticas y resoluciones públicas (18). Este fenómeno subyace al federalismo real y no meramente proclamado en los textos constitucionales. Ponderando sus virtudes, aunque asumiendo la imposi-

(16) Id.

(17) Escritos Políticos (México DF., Ed. Fondo de Cultura Económica, 1976) pp. 206 ss.

Del humanista Burke (1729 – 1797) puede leerse una síntesis de su obra política y jurídica escrita por Antonio Torres del Moral, incluida en II Juristas Universales, cit., pp. 667 ss.

(18) Robert E. Sovdin y Hans – Dieter Klingemann: A New Handbook of Political Science (Oxford University Press, 1998) pp. 551 ss.

bilidad de trasplantarlo al Estado Unitario, los analistas fueron descubriendo, sucesivamente, las fórmulas de la desconcentración y descentralización administrativa para, después de un siglo de evolución, llegar a la regionalización, esto es, un tipo de organización territorial de la soberanía – autonomía que abarca a todos los "poderes" susceptibles de desempeñarla en sus aspectos orgánicos y funcionales. En el fondo, esta nueva estructura estatal satisface mejor dos finalidades relevantes y que se mencionan aquí por sus ligámenes con el tópico en examen: una, las demandas de mayor participación de la democracia de masas en que vivimos, con el fortalecimiento del control de la ciudadanía sobre sus representantes a través del acercamiento de las decisiones a la población de las comunidades territoriales que serán afectadas por ellas; y otra, la reducción en la hegemonía detentada por los partidos políticos, subordinándolos a las decisiones de las colectividades locales en asuntos que son de interés para la población del área territorial respectiva (19).

En nexo con tales fuerzas políticas, a mayor abundamiento, no puede ser silenciada una deducción reconocida y elemental: donde manda un solo partido o coalición férrea de tales colectividades políticas no puede, por definición, alcanzar eficacia el principio en estudio. Aunque se utilicen argucias para disfrazar esa realidad, se torna nítido que el paso del tiempo las deja de manifiesto, con el descrédito consiguiente.

En suma, en el Estado de nuestra época se halla configurada una matriz del control, integrada hoy por los frenos y contrapesos que, según el origen, la dirección y el destinatario del mando pueden ser verticales y en sentido estricto, en los términos que formuló la teoría en su versión clásica; o adicionados y enriquecidos con los controles horizontales y de significado amplio, típicos de la descentralización regionalizada del ejercicio de las potestades públicas, concomitante con la participación creciente de la comunidad política en regímenes pluralistas en ideas, centros de poder y recursos de toda índole.

La democracia y el Estado Constitucional son los beneficiarios de tan valioso progreso, pero una y otro sin más rango que el de instrumentos, pues-

(19) Francia, el Estado centralizado por excelencia, emprendió el proceso de rectificación descrito en 2003. Consúltese, al respecto, las obras siguientes: Renaud Denoix de Saint Marc: LÉtat (París, PUF, 2004); Pierre Pactet: Les Institutions Françaises (Paris, PUF, 2003); y Didier Truchet : Le Droit Public (Paris, PUF, 2003).

to que se conciben y encuentran legitimidad en la medida que sirven a la persona, individualmente o asociada.

III. El caso chileno

En el contexto de ideas expuestas cabe analizar el tema de esta ponencia en su proyección concreta al régimen constitucional chileno. Para ello se torna conveniente examinar, por separado, la función de la Justicia Constitucional y la posición de ella en el marco de la "separación de poderes." Con antelación, sin embargo, se hará un bosquejo de la evolución institucional de nuestro país en el tema.

1. Trayectoria histórica

En casi doscientos años de independencia, ningún texto constitucional chileno se ha referido, por su nombre, al principio de "separación de los poderes." Con lenguaje idénticamente enfático, sin embargo, procede agregar que, desde 1812, la falta de expresiones explícitas no ha disminuido la presencia, vigencia y exigibilidad de ese principio (20).

En análogo orden de ideas cabe agregar que, desde 1833, Chile tiene arraigada la tradición presidencial, en términos que, difícilmente, pueda hallarse otro régimen comparable en América Latina. La Constitución de 1980, reformada diecisiete veces, no ha modificado en su esencia ese presidencialismo, consecuencia de lo cual es la existencia de un Congreso Nacional, de un Poder Judicial y de una Contraloría General de la República débiles en sus potestades, recursos humanos, autonomía presupuestaria y procesos de modernización. El desequilibrio en la radicación de facultades, rechazado por la teoría, halla en nuestro país, por consiguiente, una clara y objetable acogida.

Secuela de tal premisa es que los nuevos órganos constitucionales autónomos enfrentan dificultades con la Presidencia de la República, desde la designación de sus miembros, en algunos casos, hasta la formulación y ejecución de sus presupuestos, hasta el desempeño de las competencias que la Carta Política les ha conferido y la independencia funcional que, por principio, tiene que serles siempre reconocida.

---

(20) Véase, en general, Luis Valencia Avaria: I Anales de la República (Santiago, Editorial Jurídica de Chile, 1994).

En ese contexto debe ser situado el Tribunal Constitucional, creado en 1970, en funciones a partir de 1971, disuelto en 1973 y restaurado en 1981. Al cabo de veinticinco años de labor, dicho Tribunal goza de prestigio, ganado durante los años cruciales de recuperación de nuestra tradición democrática y conservado hasta hoy. La independencia de los Ministros, asociada a su coraje, erudición y jurisprudencia innovadora son claves para explicar tal fenómeno. Comprensiblemente, por lo tanto, las sentencias del Tribunal son ampliamente respetadas, aunque no se hallan exentas de alguna crítica (21).

Evidencia de ese prestigio es la última reforma a la Carta Fundamental, hecha en agosto de 2005, y que elevó a diez el número de Ministros, aumentó a dieciséis las competencias exclusivas del Tribunal y reservó a la ley orgánica de la Institución la regulación de los procedimientos respectivos. En suma, sin llegar a un control concentrado, es claro que el régimen chileno se ha distanciado del control difuso de supremacía que existía con anterioridad a esa enmienda (22).

Fuerza es advertir, no obstante, que el Tribunal es titular de otras y decisivas competencias, todas susceptibles de ser ligadas con el imperio del principio de "separación de poderes" y los frenos y contrapesos respectivos. Por ejemplo, dicha Magistratura resuelve las contiendas de competencia entre las autoridades políticas y administrativas, de un lado y los tribunales inferiores de justicia, de otro; declara la inconstitucionalidad de los partidos, organizaciones y movimientos que incurren en los ilícitos descritos en el Código Político; emite opinión fundada acerca de la inhabilidad del Presidente de la República o del Presidente electo; en fin, se pronuncia en punto a las inhabilidades y renuncia de los parlamentarios, así como con respecto a los impedimentos que afecten a los Ministros de Estado (23).

2. Función y posición en el sistema

La Justicia Constitucional en Chile ha ido, lenta pero sostenidamente, conquistando el espacio institucional que le corresponde en el Estado de Derecho. Cualquier analista riguroso comprende lo difícil que es vencer obstáculos en ese camino. Ello ha sido consecuencia del reconocimiento creciente

---

(21) Consúltese la serie de monografías en el tema publicadas en IV Revista Ius et Praxis Nº 1 (2006).

(22) Derivado del artículo 6 de la Constitución.

(23) Artículo 93 inciso 1º Nos 10, 11, 12, 14 y 15.

del principio de supremacía, sustantiva y procesalmente concebido, desempeñado con rasgos impecables por el Tribunal. Correlativamente, la ley y los actos administrativos han quedado así en situación de ser revisados, especialmente por los jueces, para compararlos con la Carta Fundamental y decidir si están o no de acuerdo con ella.

La función esencial de la Justicia Constitucional es la defensa del espíritu, la historia y la letra de la Carta Política, en todo momento y circunstancia, quien sea el que la amenace o quebrante. Sólo así la Constitución cobra primacía efectiva. En ese término genérico sobresale el Tribunal Constitucional, por su jerarquía suprema en el servicio del rol descrito. Con base en esa premisa se despliegan las atribuciones de las cuales el Tribunal es titular para obrar dentro y con sujeción a la Constitución, nunca por sobre ella (24).

La posición del Tribunal en el sistema institucional fluye de lo ya escrito: trátase de un órgano de jerarquía máxima, tipificado por la autonomía plena en el servicio de sus atribuciones exclusivas, aunque carente de imperio para hacerlas cumplir (25).

El proceso de control de supremacía, en el ámbito de los textos constitucionales, fue iniciado con la incorporación del recurso de inaplicabilidad de preceptos legales en la Constitución de 1925. Antes, el legislador disponía a su arbitrio, probablemente porque el nivel de conciencia constitucional, en especial a propósito de cuanto implicaba la supremacía ante la ley, dictada por el soberano, era mínima.

Quedó así la Corte Suprema habilitada por controlar la supremacía en el sentido descrito. La experiencia resultó, sin embargo, pobre en punto a la defensa del Código Político, por ejemplo, a raíz de haberse establecido por la jurisprudencia de esa Corte, que el principio de "separación de poderes" le impedía entrar a examinar los aspectos nomogenéticos de las disposiciones legales, admitiendo como válidas e imperativas normas de esa jerarquía que eran contrarias a la Constitución. Algo semejante ocurrió con el ejercicio de la potestad reglamentaria del Presidente de la República y, en general, a propósito de los actos administrativos discrecionales.

---

(24) Gustavo Zagrebelsky: Principi e Voti: La Corte Costituzionale e la Politica (Torino, giulio Einaudi Editore, 2005) pp. 38 – 39.

(25) Revísese Miguel Ángel Fernández González: "La Sentencia del Tribunal Constitucional, su Eventual Carácter Vinculante y la Inserción en las Fuentes de Derecho", incluido en Revista Ius et Praxis, cit., pp. 125 ss.

Una tesis tan formalista culminó, obviamente, aumentando las potestades del Poder Ejecutivo y eximiéndolas de control de supremacía. Se decía que Chile era una sociedad ingobernable y que la "pieza maestra de la máquina", es decir, el presidencialismo exacerbado, era la única que permitía dominarla (26). Hacia 1970, sin embargo, la evidencia de los acontecimientos históricos demostraba que tanta fe en el presidencialismo iba a terminar sofocando la democracia. Desgraciadamente, así ocurrió y con rasgos inusitadamente cruentos.

El Código Político de 1980 contempló ciertos mecanismos destinados a rectificar tan deplorable situación. Por ejemplo, fue ampliada la gama de posibilidades para declarar la inaplicabilidad de las leyes, por vicios de forma o de fondo, en cualquier asunto o gestión en que hubieren sido invocados para decidirlos (27). Análogamente útil es recordar la introducción del recurso de protección (amparo, denominado en México y otros países) para tutelar el respeto en el ejercicio legítimo de la mayoría de los derechos fundamentales (28). En la misma línea de reflexión se halla el trámite preventivo denominado toma de razón, efectuado en la Contraloría General de la República con respecto al mérito constitucional y legal de los decretos supremos y resoluciones de la Presidencia de la República (29). Por último, los Presidentes de cada una de las dos Cámaras del Congreso Nacional quedaron facultados para pronunciar la admisibilidad o no a tramitación de los proyectos de ley una vez cotejados con el Código Político (30).

El balance de tal enriquecimiento del sistema de control de la supremacía, evidencia de la "separación de poderes" con los frenos y contrapesos respectivos podía, al cabo de un cuarto de siglo, ser calificado de alentador, pero sin llegar a ser promisorio. Hubo, en efecto, numerosas manifestaciones de quebrantamiento de la supremacía que no tuvieron el correctivo de rigor. Pre-

---

(26) Expresión usada por el Ministro Diego Portales en 1830 para caracterizar al Gobierno, fuerte y centralizador, que él visualizó para Chile y cuya institucionalización alcanzó a iniciar. Revísese, en relación al tópico, Simon Collier. Ideas y Políticas de la Independencia de Chile 1808 – 1833 (Santiago, Ed. Andrés Bello, 1977) pp. 302 ss.

(27) Artículo 80, hoy artículo 93 inciso 1º Nº 62 inciso 11.

(28) Artículo 20.

(29) Artículo 99.

(30) Artículo 25 de la Ley Orgánica Constitucional del Congreso Nacional, Ley Nº 18918 de 1990 y sus reformas.

ponderantemente, ellas eran causadas por demasías de la Administración, en tiempos de crisis o de normalidad institucional. Sería inexcusable, en tal sentido, callar que, al cabo de ochenta y un años de haber sido creados por la Constitución de 1925, Chile todavía carece de tribunales dedicados al contencioso administrativo.

Se cierra este párrafo con una nota sobre la jurisprudencia del Tribunal que se ha pronunciado acerca de dicho principio (31). En síntesis, no son frecuentes tales sentencias, pero suficientes y uniformes como para sostener que existe reiteración y coherencia. Un ejemplo reciente es el que se inserta a continuación (32):

"La norma transcrita (alude al artículo 62 de la Constitución) consagra el llamado fuero, garantía procesal que protege al parlamentario de una persecución criminal infundada y que inhiba o entorpezca el cumplimiento adecuado de sus funciones. Posee un fundamento claramente político, asociado al resguardo de la autonomía de los órganos legislativos y al principio de la separación de poderes -valores esenciales del Estado de Derecho-, y cuya justificación mediata es el pleno ejercicio de la soberanía popular".

3. Perspectivas

La reforma de 2005 avanzó en la dirección adecuada, incrementando el modelo concentrado de dicho control, radicándolo en el Tribunal Constitucional, pero sin llegar, como fue advertido, a la concentración plena o total de él en esa Magistratura. En concreto, hoy el Tribunal Constitucional ejerce el control ex ante de los proyectos de leyes orgánicas constitucionales y de las normas de los tratados internacionales que sean de esa naturaleza. Lo mismo hace con los autos acordados de los Tribunales Superiores de Justicia y del Tribunal Calificador de Elecciones (33). En fin, puede servir el control ex post, pero solo por breve tiempo, de la potestad reglamentaria del Presidente de la República (34).

---

(31) Desde 1981, la mención del principio de "separación de poderes" se halla en las sentencias siguientes: Rol Nº 23, Rol Nº 205, Rol Nº 242, Rol Nº 253, Rol Nº 309, Rol Nº 325.

(32) Rol 478 de 2006.

(33) Artículo 93 inciso 1º Nº 2.

(34) Artículo 93 inciso 1º Nº 16.

Ya ha quedado de manifiesto, sin embargo, la existencia de disposiciones, emanadas de órganos diversos, todas las cuales se hallan sustraídas del control de supremacía. El postulado de la teoría queda, por lo tanto, incumplido. En la nómina aludida es posible incluir los reglamentos parlamentarios, los actos administrativos que la ley exime del trámite de toma de razón, las instrucciones generales del Ministerio Público y los acuerdos del Banco Central que afecten los derechos fundamentales. A tal elenco se añade la falta de un sistema regulatorio del contencioso administrativo (35).

La normativa concerniente a la emergencia constitucional, finalmente, fue objeto de positivas enmiendas (36), de las cuales, por su pertenencia en el tema de esta ponencia, fuerza es destacar la ampliación de las posibilidades que la Constitución confiere ahora a los Tribunales Superiores para cautelar el respeto de los derechos humanos mediante los recursos de habeas corpus y de protección (37).

4. La ley sometida a la Constitución

Culmina esta comunicación deteniéndonos, con alguna extensión, en las enmiendas hechas a la Constitución en agosto de 2005 para fortalecer el control de supremacía de los preceptos legales. Sin duda, es la innovación de mayor envergadura, razón que justifica comentarla.

El análisis debe ser situado en ligamen con la nueva situación que la ley, como categoría de norma jurídica positiva, tiene en el Estado de Derecho contemporáneo. En efecto, a raíz de la relativización del concepto de soberanía por el respeto que debe a la dignidad de la persona y a los derechos esenciales inherentes a esa cualidad del ser humano, resulta que la ley dejó el sitial privilegiado que tuvo por siglos, descendiendo para quedar subordinada tanto a la Carta Fundamental como a los tratados internacionales relativos a los derechos aludidos. La experiencia, trágica en punto a los sufrimientos de toda índole padecidos en los más diversos países en el siglo XX culminaron, afortunadamente, en un consenso, amplio y profundo, consistente en limitar al legislador por Constituciones Garantistas, expresivas de un Derecho mejor.

---

(35) Véase, en general, Juan Carlos Ferrada Bórquez (editor): Constitución y Derecho Administrativo (Santiago, Ed. Jurídica de Chile, 2005).

(36) Artículos 39 ss.

(37) Artículos 20 y 21 de la Constitución, en relación con el artículo 45 de ella.

Secuela de esa alteración del orden jerárquico de los preceptos jurídicos fue la introducción de los controles requeridos para infundirle eficacia, contemplándose los órganos, las acciones y los procedimientos de rigor. Quedó, de tal manera, articulada la Justicia Constitucional en los Códigos Políticos, con característica difusa al principio y, crecientemente concentrada, después. El resultado en la actualidad es el predominio de regímenes mixtos, esto es, integrados por instituciones diferentes que participan, cada cual dentro de su competencia, en la vigilancia de la supremacía por el legislador. El principio de "separación de poderes", con los frenos y contrapesos respectivos, se ha reafirmado, abarcando los aspectos preventivos y ex post, procesales y sustantivos del control de los textos legislativos.

En Chile, el proceso alcanzó rasgos notables con la reforma de 2005, porque el Tribunal retuvo su competencia exclusiva para velar, preventivamente, por el respeto de la supremacía de los proyectos de leyes pertinentes (38), pero incrementado con el control ex post, tanto inter partes o de inaplicabilidad del precepto legal en el asunto o gestión concreta que motiva el requerimiento, como erga omnes o de inconstitucionalidad, abstracto y equivalente a la derogación de la ley con alcance general.

Puede hablarse de un sistema, entonces, cuyo principio se halla en la ampliación de los sujetos activos legitimados para requerir el pronunciamiento de nuestra Magistratura; es decir, las partes y los jueces que conocen de los asuntos respectivos; continúa con el pronunciamiento, por cada Sala, de la admisibilidad de tal requerimiento; prosigue con la eventual declaración de suspensión del procedimiento, esto es, la paralización de la gestión en curso por la orden de no innovar, que dicta la Sala encargada del asunto; y queda así, por último, en situación de ser conocida y decidida la cuestión en el Tribunal Pleno, habiendo puntualizado el Código Político que se requiere el quórum de 4/5 de los Ministros en ejercicio para pronunciar la inaplicabilidad del precepto legal impugnado (39).

Eventualmente y después, como ya se dijo, el control de supremacía puede culminar con la sentencia que declara la inconstitucionalidad de aquel precepto. La norma legal, por ende, termina siendo eliminada del ordenamiento jurídico.

---

(38) Artículo 93 inciso 1º Nos 1 y 3, en armonía con los incisos 2º y 4º del mismo artículo.

(39) Artículo 93 inciso 1º Nº 6 en relación con el inciso 11 del mismo artículo.

Epílogo

Han transcurrido solo siete meses desde que la reforma de 2005 entró en vigencia. Es demasiado breve el tiempo corrido, en consecuencia, para formular evaluaciones certeras y vaticinios objetivos. Sin perjuicio de ello resulta imperativo reconocer que la experiencia recogida es valiosa. Las cifras lo demuestran: cien requerimientos de inaplicabilidad han sido formalizados desde el 27 de febrero de 2006 a la fecha. De ellos, el 35% ha sido declarado inadmisible. En diez casos, el Tribunal ha dictado sentencia, acogiendo en cinco de ellos la tacha de inaplicabilidad esgrimida.

Una secuela importante de esos fallos es que el Legislador y la Administración han manifestado ya su opinión en el sentido de efectuar los cambios normativos que permitan precaver la declaración de inconstitucionalidad de tales preceptos por el Tribunal. Va así depurándose de vicios nuestro régimen jurídico, a la vez que infundiendo vida a la Constitución; por lo mismo, ya se torna más difícil reintroducir el síndrome, bastante típico de Latinoamérica, del reformismo constitucional.

Siempre un Tribunal Constitucional sabe, o ha de saberlo, que algunos aplauden sus fallos, mientras otros los critican. Lo decisivo, sin embargo, es obrar sin temor, con independencia e imparcialidad y con rigor en la defensa suprema que le incumbe del Código Político. Así ha sucedido recientemente en Chile y, pensamos, evaluando el clima de la opinión pública dominante hoy, que el Tribunal ha experimentado un fortalecimiento vigoroso de su imagen de guardián máximo del telos y de las formas de la Carta Fundamental. En definitiva, el Tribunal es ahora "la pieza maestra de la máquina" en infundir realidad a los valores, principios y normas que contemplan "la separación de poderes", con frenos y contrapesos, para servir a la persona en democracia y con un Derecho justo.

Sin duda, es largo el camino que resta todavía para llegar a un régimen, completo y eficiente, de control de supremacía. ¡Pero hemos avanzado ostensiblemente y ojalá que sea sin retrocesos!

PROBLEMÁTICA DE LOS ÓRGANOS EXTRAPODER EN EL DIAGRAMA DE DIVISIÓN DE LOS PODERES

Por Néstor Pedro Sagüés

Sumario: 1. Introducción. Órganos extra-poder y órganos constitucionales autónomos. 2. Razón de ser de los órganos extra-poder. 3. Desarrollo y proliferación. 4. Los órganos extra-poder y el principio de independencia (y equilibrio) de los poderes del Estado. 5. Variables de éxito y de fracaso de los órganos extra-poder. 6. Conclusiones.

Introducción. Órganos extra-poder y órganos constitucionales autónomos

En una primera aproximación, la expresión "órgano extra-poder" (u órganos "extrapoderes") (1) se emplea para referirse a órganos estatales no situados en la órbita de alguno de los tres poderes clásicos del Estado (Legislativo, Ejecutivo y Judicial).

¿Por qué no llamar, directamente, "poderes", a los órganos "extra-poder"? En Argentina ese debate se planteó puntualmente con relación al Ministerio Público federal, que la reforma constitucional de 1994 presenta, en la arquitectura constitucional, como una suerte de cuarto poder (el título primero de la segunda parte de la constitución, bajo el rótulo de "Gobierno federal", tiene cuatro secciones: Poder Legislativo, Poder Ejecutivo, Poder Judicial y Ministerio Público). Una explicación podría consistir en que el órgano "ex-

(1) La denominación de órganos "extrapoderes" fue la preferida por Bidart Campos, autor que lideró en América Latina el planteamiento de esta temática. Cfr. Bidart Campos Germán J., *El derecho constitucional del Poder,* Buenos Aires, 1967, Ediar, t. I pág. 129.

tra-poder", por lo común, posee competencias –generalmente muy específicas- que desde el punto de vista cuantitativo son menos extensas que las conferidas por la Constitución a los tres poderes clásicos. Si se compara, en efecto, las funciones de cualquiera de los órganos extra-poder, con las de los poderes Legislativo, Ejecutivo y Judicial, se advertirá que por lo común son más concretas y menos expandidas, aunque desde el punto de vista cualitativo puedan ser de gran trascendencia. Alguna vez los órganos extra-poder han sido llamados, por eso, "minipoderes" (2).

Existen discusiones en torno a la calificación de órgano "extra-poder" respecto de algunos organismos. Por ejemplo: cuando en un sistema parlamentario se desdobla el Poder Ejecutivo en una "jefatura de Estado" (Presidente, Rey) y una "jefatura de gobierno" (el Primer Ministro y el Gabinete), ¿hay un solo "Poder" (el Ejecutivo) dividido en dos ramas (como un Poder Legislativo compuesto por dos cámaras, v. gr. las de diputados y senadores), o un único Poder Ejecutivo (encarnado, por ejemplo, en el "Gobierno") con más un órgano "extra-poder" (el Jefe de Estado)? (3).

Además, el mismo órgano puede asumir en un país la condición de órgano extra-poder, y en otros no. El caso de un Tribunal Constitucional es paradigmático: si está fuera de la tríada tradicional de poderes, es indiscutiblemente órgano extra-poder. Algo similar puede ocurrir con el Ministerio Público o la Defensoría del Pueblo, un Tribunal Electoral Supremo, un Consejo de Estado (cuando es órgano máximo de la jurisdicción contencioso administrativa, al estilo del Art. 237 de la constitución de Colombia, v. gr.), una "Corte de Cuentas" (Art. 195 de la constitución de El Salvador), etc. En cam-

(2) Sobre la calificación de los órganos extra-poder como "minipoderes", v. Sagüés Néstor Pedro, *Elementos de derecho constitucional,* 3ª. ed., Buenos Aires, 1999, ed. Astrea, t. 1 pág. 669. Sobre la situación en Argentina del Ministerio Público, v. Bianchi Alberto B., *El Ministerio Público: ¿Un nuevo poder? (Reexamen de la doctrina de los órganos extrapoder),* El Derecho, Buenos Aires, 1995, t. 162 pág. 139.

(3) Cfr. por ejemplo Bidart Campos Germán, *El derecho constitucional del poder,* ob. cit., pág. 130. El mismo autor *(ibidem,* pág. 140) ha sostenido que en Argentina el ministerio (conjunto de los ministros del Presidente) es un órgano extra-poder, y en igual condición estaría el Vicepresidente de la Nación, según explica, con relación al Presidente (*ibídem,* t. II pág. 29), tesis por cierto controvertibles, fundamentalmente por razones de diseño constitucional, que claramente insertan a esas figuras en el ámbito del Poder Ejecutivo.

bio, si se los sitúa dentro de algún poder (judicial, ejecutivo, legislativo, o el que fuere), no serían, en sentido estricto, órganos extra-poder.

Quizá para evitar esos debates, parte de la calificada literatura especializada prefiere hablar de "órganos constitucionales autónomos" (4). Desde esta perspectiva, lo importante no es la ubicación formal del órgano en cuestión, sino el grado efectivo de su autonomía funcional. Por ejemplo: la Corte Constitucional de Colombia, un ente fuertemente autónomo, y a quien se le confía "la guarda de la integridad y supremacía de la constitución", integra formalmente la "rama judicial" (ver Arts. 239 y 241 de la constitución), con lo que, asimismo, desde una perspectiva puramente formal, no sería quizá "órgano extra-poder". Sin embargo, es incuestionable que es un "órgano constitucional autónomo", que en sus funciones por cierto no depende de la Corte Suprema de Justicia. Lo mismo podría decirse del Tribunal Constitucional de Bolivia, que formalmente compone el Poder Judicial (Art. 116 de la constitución), o del Tribunal Constitucional Federal alemán (Art. 92 de la constitución), que cohabita institucionalmente con varios tribunales federales supremos, dentro del mismo título constitucional de "la jurisdicción" o poder judicial (5). En definitiva, algunos órganos "intra-poder" podrían, según este enfoque, ser "órganos constitucionales autónomos".

El problema de la denominación "órganos constitucionales autónomos", es que puede ampliar con demasiada indulgencia la lista de los entes visualizados inicialmente como órganos extra-poder, incluyendo en ella, v. gr., a un Banco Central, órganos de control de los medios de comunicación, oficinas de información, tribunales de cuentas, etc., a más, desde luego, del Consejo de la Magistratura, Contralorías de diverso tipo, y los citados ejemplos de tribunales constitucionales, electorales y administrativos supremos, defensorías del pueblo, ministerio público y jurados de enjuiciamiento de jueces, aun cuando estuvieren insertados, según los respectivos casos, v. gr., en la esfera de la administración pública, del Poder Judicial o del Legislativo, pero siempre que tuvieren un desenvolvimiento constitucional funcional aparte (6).

---

(4) Ver Fix Zamudio Héctor y Valencia Carmona Salvador, *Derecho constitucional mexicano y comparado*, 4ª. ed., México, 2005, Porrúa, pág. 413.

(5) Seguimos la traducción de la constitución federal alemana de Mariano Daranas Peláez (*Las constituciones europeas*, Madrid, 1979, ed. Nacional, pág. 100).

(6) Ver Cárdenas Gracia, Jaime, *Una constitución para la democracia* México, 1996, UNAM, págs. 243 y sigts. (se trata aquí de un proyecto de diseño institucional).

El tema, conviene advertirlo, persiste confuso (7)

Ahora bien: tanto los órganos extra-poder, como los órganos constitucionales autónomos, son, valga la redundancia, *órganos,* y no "sujetos auxiliares" del Estado (8). Entendemos aquí al "órgano" estatal como un ente que representa al Estado y cuya voluntad se imputa jurídicamente a este último(9). La rotulación, pues, de "órgano" es vital en el tema. Por ejemplo, el cuerpo electoral ("poder electoral"), para muchos, es o no "órgano extra-poder", según se lo admita, o se lo rechace, como órgano constitucional del Estado(10).

Razón de ser de los órganos extra-poder

La justificación de los órganos extra-poder deriva de razones técnicas y políticas.

a) Desde el ángulo *técnico*, una de las características del Estado contemporáneo es lo que Reinhold Zippelius denomina la "diversificación de fun-

(7) Por ejemplo, Alberto B. Bianchi (*El Ministerio Público: ¿Un nuevo Poder?,* ob. cit., pág. 151), escribe: "De lo dicho se desprende que cada poder del Estado puede tener sus órganos extra-poderes, *que no lo integran pero le pertenecen;* están dentro de su órbita y forman parte de la rama o departamento cuya cabeza serán los poderes ejecutivo, legislativo o judicial. Pero al mismo tiempo no es posible concebir órganos extrapoderes que no dependan o estén bajo la órbita de alguno de los poderes. Se supone que cuando hablamos de órgano extrapoder es porque ese órgano está relacionado con alguno de los poderes del Estado". El subrayado es nuestro. Por nuestra parte, comprendemos que un órgano extrapoder mantenga conexiones con un poder clásico del Estado; pero si estuviera bajo su dependencia, no podría calificarse como "extra-poder".

(8) Sobre los "sujetos auxiliares del Estado". Ver Biscaretti di Ruffia Paolo, *Derecho Constitucional,* trad. por Pablo Lucas Verdú, Madrid, 1965, ed. Tecnos, págs. 206 y sigts.

(9) Bidart Campos Germán, *El derecho constitucional del poder,* ob. cit., t. I pág. 50.

(10) Bidart Campos Germán, *El derecho constitucional del poder,* ob. cit., t. I pág. 143. En tal sentido, cabe pensar que cuando la constitución declara autónoma a la Universidad (lo hace de modo explícito y puntual la de Guatemala, respecto de la de San Carlos, según su Art. 85), está hablando efectivamente de un cuerpo autónomo, pero que no importa un "órgano extra-poder".

ciones" y la "multiplicación de estructuras" (11). En términos muy simples, puede contemplarse al Estado actual, comparándolo con el de un siglo atrás, como un organismo mucho más complejo, perfeccionado y sofisticado. Determinadas funciones, otrora aglutinadas en los tres poderes principales, actualmente se subdividen, descentralizan y sincronizan con mayores detalles y especificaciones. Y ello explica que se programen nuevos sujetos estatales destinados a asumir con mayor idoneidad esos papeles, fuera de los moldes de los tres poderes iniciales. Para algunos, es una tendencia al "policentrismo".

Una muestra ilustrativa de ello es la erección de la jurisdicción constitucional especializada, que a partir de Hans Kelsen comienza a otorgarse a órganos con fisonomía judicial (pero muchas veces fuera de la judicatura ordinaria), integrados por juristas que se dedican con cuasi exclusividad al manejo de temas constitucionales, lo que implica forjar una "mentalidad" constitucionalista en la interpretación y funcionamiento de la ley suprema. A ello se suma el lanzamiento de una asignatura ad hoc (el derecho procesal constitucional, o como se lo quiera llamar), ocupada de la magistratura constitucional y de los recursos y procesos constitucionales, que adquieren también un alto grado de especialización (amparo, hábeas corpus, hábeas data, acciones declarativas de inconstitucionalidad, recursos de inconstitucionalidad, etc.).

El Ministerio Público es otro ejemplo. Destinado en otras épocas a sostener los intereses del Poder Ejecutivo, la conciencia jurídica dominante lo piensa hoy para tutelar valores comunitarios y sociales distintos a los específicos del Jefe de Estado o Jefe de Gobierno, como los principios de legalidad, orden público y supremacía constitucional. Ello justifica, por un lado, la emancipación de dicho Ministerio Público de la órbita del Ejecutivo (contra el cual, incluso, debe en ciertos momentos y llegado el caso dictaminar), y su encuadre como órgano extra-poder; y por otro, que el cuerpo de abogados del Estado, apto para patrocinar la representación judicial del gobierno, también sea jerarquizado, dentro del organigrama ejecutivo. Incluso, en ciertos países, aquel Ministerio Público extra-poder es desdoblado, bicefálicamente, en Ministerio "fiscal" y "tutelar" (de la defensa), liderados respectivamente por el Procurador General de la Nación y el Defensor General de la Nación, conforme al nuevo Art. 120 de la constitución argentina. En El Salvador, el Ministerio Público cuenta aun con tres jefes: El fiscal General de la República, el Procurador General de la República, y el Procurador para la Defensa de los derechos humanos (Art. 191 de la constitución).

---

(11) Zippelius Reinhold, *Teoría general del Estado*, 2ª. ed., trad. por Héctor Fix Fierro, México, 1989, Porrúa, pág. 289/290.

Hay factores, pues, de *eficiencia funcional*, que impulsan el nacimiento de los órganos extra-poder.

b) Los motivos *políticos* del planeamiento de los órganos extra-poder se vinculan, a menudo, con la idea de un mejor *control*. Mayor fiscalización, por ejemplo, sobre el Poder Ejecutivo (de ahí el "Defensor del Pueblo", v.gr., a más del Ministerio Público, según vimos), pero también sobre el Poder Judicial (para lo cual puede ser útil tanto el mismo Defensor del Pueblo, como el propio Ministerio Público, encargado de velar por una recta administración de justicia, a título de control externo sobre los jueces), o sobre el Congreso (mediante la revisión jurisdiccional especializada de las leyes, a cargo de un Tribunal Constitucional, igualmente a título de ejemplo).

La justificación de los órganos extra-poder en virtud de su misión de control no se ciñe a la revisión del comportamiento constitucional (formal y de contenido) de los poderes públicos, sino que puede proyectarse sobre grupos de particulares, pero que tienen una significativa gravitación social, como sindicatos, medios de difusión, partidos o empresas (12).

Una misión paralela de varios entes extra-poder puede estribar en la tutela y promoción de los derechos constitucionales y de los derechos humanos en general, especialmente los provenientes de fuente internacional, como misión garantista y de promoción de esos derechos, que debe asumir modernamente el Estado. Eso implica una innegable misión de control sobre la administración pública y los poderes públicos en general.

Desarrollo y proliferación

Algunos órganos extra-poder son desglosados de alguno de los tres poderes clásicos. En el caso del Ministerio Público, se lo ha separado, según los diferentes Estados, del Poder Ejecutivo o del Judicial. El Defensor del Pueblo ha sido históricamente un comisionado parlamentario (en ciertos países conserva tal condición; en otros es ya ente extra-poder).

Otros han sido creados *ex novo*. Tal ha sido el caso de países que prácticamente no contaban con un control judicial de constitucionalidad, o que lo poseían pero no muy intenso, y que adoptan, para inaugurar esas tareas, la

(12) Fix Zamudio Héctor y Valencia Carmona Salvador, *Derecho constitucional…* pág. 414.

alternativa de un tribunal constitucional extra-poder. Austria pudo haber sido un ejemplo de ello, con su constitución de 1920.

Naturalmente, uno de los riesgos del lanzamiento de órganos extra-poder es el de su exagerada multiplicación. Como todo exceso, la saturación de estos organismos puede provocar congestionamientos, interferencias y bloqueos mutuos entre ellos y respecto de los tres poderes tradicionales. Estos problemas tienden a acentuarse si la constitución no delimita con cuidado sus competencias. Si se ocupan de materias ambiguamente concurrentes, esa mixtura alienta confusiones, duplicidades de esfuerzos y hasta rivalidades institucionales. Como ejemplo de tales desorientaciones, en el caso argentino, al Ministerio Público le toca cuidar, ante la Justicia, "los intereses generales de la sociedad" (Art. 120 de la constitución), pero el Defensor del Pueblo está también habilitado para plantear acciones de amparo en favor de "los derechos de incidencia colectiva" (Art. 43).

Por lo demás, no se trata de crear órganos extra-poder por razones de simple moda modernista o de lujoso plagio constitucional. Tómese el caso de un Tribunal Electoral Nacional, o como se quiera llamar a un instituto ocupado de esa materia. La decisión de programarlo como ente extra-poder, y por ende, supremo en lo suyo; o en cambio, de situarlo como un tribunal inferior a una Corte Suprema, es una opción de política constitucional que debe ser producto de una meditada evaluación de los antecedentes, realidades y problemas propios de un país concreto, más que de un juicio *a priori* a favor de las novedades sobre los órganos extra-poder. En otras palabras: no por ser dicho Tribunal "extra-poder", será necesariamente bueno. La diagramación de múltiples órganos extra-poder puede motivar, desde luego, y en la medida en que aumentan los protagonistas del juego constitucional, más conflictos de y entre poderes, lo que implica, a más de eventuales situaciones críticas en tal escenario, mayor trabajo para la jurisdicción constitucional orgánica encargada de resolverlos. Esto se conecta con la responsabilidad y aplomo con que se manejen todos esos operadores, a fin de encontrar soluciones razonables y no acelerar el nivel de conflictividad institucional.

Los órganos extra-poder y el principio de independencia (y equilibrio) de los poderes del Estado

¿Contribuyen los órganos extra-poder a afianzar la tesis de la independencia y equilibrio de los poderes del Estado? La respuesta tiene dos niveles, uno teórico y otro experimental.

En abstracto puede conjeturarse que si van a ejercer funciones políticas de control sobre los poderes ejecutivo, legislativo y judicial, van a afianzar al Estado de Derecho y a reprimir las hipertrofias de alguno de ellos, en particular del más agigantado, que es el ejecutivo. Además, históricamente parecen ser planeados también para tutelar más intensamente los derechos personales, el buen desempeño de la administración, de los procesos electorales y la ética pública, con lo cual operarían como mecanismos de contención de los poderes tradicionales y de saneamiento del sistema constitucional.

En los hechos, esas aspiraciones pueden anestesiarse por muchos motivos (tratamos el punto en el parágrafo siguiente). Pero además, hay quienes apuntan que si a un Poder del Estado congénitamente débil, como es el Judicial (13), se lo fracciona y extrae de él un cupo importante de competencias (como el control de constitucionalidad) a fin de montar, por ejemplo, un Tribunal Constitucional extra-poder, se estaría perjudicando, en vez de reforzar, el esquema de división y equilibrio de los poderes, en mengua del acosado Poder Judicial.

Estos temores (ciertos o meramente supuestos, según los distintos panoramas) han provocado que varios países latinoamericanos adopten soluciones políticamente transaccionales e inserten al Tribunal o Corte Constitucional dentro de la rama o Poder Judicial; o que creen una Sala Constitucional (con cometidos parecidos al de un Tribunal Constitucional) en el interior de la Corte Suprema; o que instauren un sistema dual, donde el Poder Judicial conserva significativos papeles de control de constitucionalidad, a más de los conferidos por la constitución al Tribunal Constitucional (14).

Variables de éxito y de fracaso de los órganos extra-poder

Llegamos así a la hora de la verdad: la consideración de los motivos que explican el buen o mal suceso de los órganos extra-poder. En ese estudio cabe distinguir dos tipos de elementos:

---

(13) En cuanto a las debilidades políticas congénitas del Poder Judicial (un poder históricamente huérfano, desorientado, acosado y dividido), ver Sagüés Néstor Pedro, *El tercer poder. Notas sobre el perfil político del Poder Judicial*, Buenos Aires, 2005, Lexis-Nexis, pág. 3 y sigts.

(14) Sobre las distintas variables de órganos de control de constitucionalidad en el área, nos remitimos a la síntesis que hacemos en nuestro trabajo *El sistema de derechos, magistratura y procesos constitucionales en América Latina*, México, 2004, Porrúa, págs. 27 y sigts.

a) factores exógenos. Hay razones de éxito o de fracaso que no dependen de los órganos extra-poder, sino de otros protagonistas. En especial, de la voluntad de la clase política de erigirlos genuinamente como entes autónomos. En ese terreno, abundan muestras de ingenioso gatopardismo, como son los sistemas de integración de dichos órganos.

Por ejemplo, si se planifica constitucionalmente un cuerpo extra-poder, o al menos órgano constitucional autónomo, para seleccionar jueces, teóricamente imparcial y de perfil profesional y menos "partidizado", pero se termina conformándolo con una mayoría de vocales representativos -directa o indirectamente- de esos mismos partidos; o si se erige un organismo independiente del Presidente y del Parlamento, para fiscalizar a ambos, pero cuyos máximos titulares son nombrados (y removidos) casualmente por el Presidente y el Parlamento. Estas estrategias de domesticación pueden finalmente anestesiar el sentido y el vigor de un cuerpo extra-poder.

En otros casos, el diseño operativo del órgano extra-poder puede ser deficiente. Una de las vías más seguras para deslegitimar a un ente extrapoder es asignarle roles ambiguos, o tantas funciones que jamás pueda cumplirlas adecuadamente (vienen a la memoria, aquí, ciertas constituciones que le otorgan al Defensor del Pueblo prácticamente la custodia de los derechos de todos y frente a todos, convirtiéndolo en una suerte de Redentor del sistema constitucional); o no dotarlo, al mismo tiempo, de los recursos materiales y humanos indispensables para cumplir mínimamente sus cometidos.

En algunas ocasiones, las reglas procedimentales de actuación de un órgano extra-poder, generalmente impuestas por el Poder Legislativo, pueden entorpecer seriamente su desempeño. Por ello, v. gr., si a un tribunal constitucional o electoral se le exigen mayorías calificadas muy altas e irrazonales para reunirse o decidir, o para declarar la inconstitucionalidad de una ley, es muy probable que su función de custodio de la legalidad constitucional quede frustrada.

b) factores endógenos. Naturalmente, el buen resultado de un órgano extra-poder depende igualmente de ingredientes internos a él, como el grado de imparcialidad e independencia de sus autoridades, que no siempre brilla; la calidad profesional, diligencia y responsabilidad que muestren en el cumplimiento de sus funciones; y el acierto, tanto jurídico como político, de sus pronunciamientos. Es vital, aquí, manejar una interpretación *previsora* de la constitución, que mida las consecuencias y verifique los resultados de las decisiones que ese órgano adopte, sobre todo para descartar aquellas que aunque

fueren jurídica y académicamente impecables, de hecho produjesen efectos antisistémicos (15).

Otro dato significativo es la actitud de convivencia, o en cambio, de confrontación, que el órgano adopte. Saber ubicarse donde le corresponde, sin permitir su avasallamiento por quienes debe controlar, y al mismo tiempo, sin invadir competencias que no posee, y sin abusar de las que le son propias, es todo un arte constitucional. Un órgano extra-poder no es mejor porque hostigue o sea un opositor constante de los poderes clásicos: su función no es atacar, sino, generalmente, controlar. Reglas de coexistencia, como por ejemplo, por parte de un Tribunal Constitucional y con relación a la judicatura ordinaria, de la *cortesía constitucional*, y del principio de *máxima conservación* (de las resoluciones de esta última), implican sabias máximas para lograr una armonía sistémica (16). Si ellas no se acatan, un régimen que sume a los tres poderes clásicos una colección de órganos extra-poder, mal llevados entre sí, puede convertirse en un *pandemonium* caótico.

Conclusiones

1. El derecho constitucional contemporáneo abunda hoy en "órganos extrapoder", situados fuera de los tres poderes tradicionales. En otros casos, se habla de "órganos constitucionales autónomos", figura tal vez más amplia, que podría cubrir, además de los señalados, también a entes ubicados en el interior de un Poder, pero con independencia funcional. En ambos supuestos, no hay siempre consenso en admitir a determinados organismos en una u otra categoría.

2. El órgano extra-poder se explica por los principios de "diversificación de funciones" y "multiplicidad de estructuras", propios del Estado contemporáneo, que posee un alto grado de desarrollo orgánico, especialización

(15) Sobre la interpretación previsora de la constitución derivamos al lector a nuestra *Interpretación judicial de la constitución,* 2ª. ed., Buenos Aires, 2006, Lexis Nexis, capítulo VI.

(16) Respecto de la noción de "cortesía constitucional", ver Lucas Verdú Pablo, *Curso de derecho político,* Madrid 1974, ed. Tecnos, págs. 513 y sigts.; y del principio de "máxima conservación", Canosa Usera Raúl, *Jurisdicción constitucional y jurisdicción ordinaria en España: una cuestión abierta,* en "Ius et praxis", año 4 nº 1, Facultad de Derecho, Universidad de Talca, Chile, 1998, pág. 29.

de tareas y sofisticación institucional. Procuran prestar, particularmente, una tarea de mejor control interorgánico y de tutela de los derechos personales. Se conjugan aquí, pues, razones técnicas (de eficiencia) y políticas.

3. No cabe exagerar el número de los órganos extra-poder, sino adoptarlos en la medida en que efectivamente sean útiles para una realidad concreta; pero sí deben extremarse las precauciones para evitar la mutua interferencia entre ellos, lo que importa planificar un cuidadoso deslinde constitucional de sus competencias.

4. Como regla, los órganos extra-poder inteligentemente programados por el constituyente pueden afianzar los principios de independencia y de equilibrio de los poderes tradicionales, dado que sus funciones de control apuntan a neutralizar los desbordes de ellos. Habrá de todos modos que tener en cuenta, para su incorporación a un escenario constitucional, las particularidades locales y el grado de aceptación o de rechazo que pueden tener en esa comunidad concreta.

5. El buen desempeño de un órgano extra-poder depende de factores exógenos o externos (auténtico deseo de la clase política de afirmar su autonomía; provisión adecuada de metas y recursos; buen diseño en sus procedimientos), y endógenos o internos (idoneidad jurídica, honestidad, espíritu de independencia, dedicación y visión política acertada de sus cuadros). De modo particular, debe insistirse en las cualidades de sabia convivencia que deben ostentar sus protagonistas, con relación a los poderes clásicos y con los demás órganos extra-poder.

LA POLÉMICA INFLUENCIA DE ADOLFO POSADA EN EL PENSAMIENTO DE LOS CATEDRÁTICOS DE DERECHO DE LA GENERACIÓN DEL 900

Por Raquel García Bouzas (*)

Estudiando las ideas difundidas por las cátedras de nuestra Facultad a comienzos del siglo XX, nos hemos encontrado con numerosas referencias a la obra de Adolfo Posada, el autor de tantas obras de temas sociológicos y jurídicos, producto de su trabajo en la Universidad de Oviedo y de Madrid.

Lo hemos considerado, entonces, como el más importante referente bibliográfico de la escuela krausista, de relevante influencia en el pensamiento constitucional y laboral.

Fue a partir de esa convicción que establecimos contactos académicos con el actual catedrático de Derecho Constitucional de la Universidad de Oviedo, Dr. Joaquín Varela Suanzes, a quien pedimos orientación sobre la bibliografía existente en los medios académicos españoles sobre la obra de Posada. El Dr. Varela nos envió el texto de su última conferencia sobre "El derecho político en Adolfo Posada", y leyéndola, encontramos informaciones y explicaciones sobre la evaluación que los españoles pueden hacer hoy sobre la obra de este autor, de particular interés para nuestras investigaciones sobre la Historia de las Ideas políticas y jurídicas, y que en parte incluiremos en este artículo.

Es interesante el hecho de que la obra de Posada pueda evaluarse de forma relativamente polémica, según el punto de vista con que se aprecie, por ejemplo, si se hace desde el enfoque del derecho positivo o desde la historia

(*) Profesora en la Universidad de la República, Facultad de Derecho, Montevideo, Uruguay.

del pensamiento político. No cabe duda de que Posada, como dice el Dr. Varela, consolidó una asignatura enciclopédica, en la que los aspectos jurídicos ocupaban un lugar muy secundario, a la que concibió como Derecho político. Pero tampoco puede dudarse que ella constituye el antecedente, al menos en nuestro país, de lo que hoy denominamos Ciencia Política (1).

Las razones de la influencia de posada entre los juristas rioplatenses

La recepción que tuvo en el Río de la Plata la obra de Posada, en las primeras décadas del siglo pasado, se explica más que nada por razones históricas, relacionadas con el proceso de reforma del Estado y con la construcción de instituciones liberales con objetivos democráticos. También se explica por su interés en el estudio de las relaciones sociales y la búsqueda de la superación de la conflictividad mediante una legislación laboral capaz de disminuir gradualmente las tensiones entre las clases, ya que Posada era un ejemplo del catedrático que lleva la teoría a la práctica, participando activamente en la vida política.

La más influyente doctrina española del siglo XIX, y no solo la obra de Posada -partiese del jusnaturalismo tradicional o del idealismo krausista- rechazaba el positivismo jurídico, por lo que no consideró prioritario estudiar el ordenamiento constitucional, como propugnó el positivismo jurídico en el resto de Europa, y se preocupó en cambio por la historia, la filosofía y las bases sociales del ordenamiento constitucional.

Ello le permitió vinculaciones académicas muy estrechas con los ensayistas rioplatenses, igualmente “enciclopédicos” y ampliamente eclécticos. En el caso de Posada, basó su Derecho Político en conceptos básicamente sociológicos, lo que le permitió argumentar con toda la amplitud temática enmarcada en la metodología de la sociología positivista.

En cambio, y a pesar de su filiación krausista, no tuvo una receptividad decisiva en cuanto a la definición filosófica entre positivismo y espiritualis-

(1) El carácter enciclopédico del llamado Derecho Político no se manifestó en los programas de los cursos de Derecho constitucional de nuestra Facultad. Juan Andrés Ramírez separa expresamente de su programa los temas de Filosofía del Derecho y de Derecho Político, ver Dos ensayos constitucionales.

mo. No fue un referente significativo en ese sentido, ya que igual que los intelectuales rioplatenses, si bien tendía a la interpretación metafísica, no había roto sus vínculos conceptuales con la sociología positivista, biologicista, sicológica e histórica. Autores como Spencer, Taine y Savigny están presentes desde sus primeras obras, relacionándose luego con la nueva teoría europea que se iba emancipando de la rigidez formal del positivismo: Ihering, Duguit, etc.

Un particular enfoque del krausismo

Posada reconoce la decisiva influencia de Francisco Giner de los Ríos en la concepción de un derecho político de abolengo krausista, sin duda, por su base ética, sus supuestos metafísicos y su sentido esencialmente orgánico, pero de una profunda originalidad frente a las tendencias entonces invasoras del organicismo sociológico.

Posada fundó en 1895 la "Escuela de Estudios Jurídicos y Sociales" y tres años más tarde la "Extensión universitaria" en la Universidad de Oviedo, con la intención de cambiar los métodos de enseñanza del derecho y difundir la cultura entre la clase obrera. Cuando se crea el Instituto de Reformas Sociales en Madrid, en 1903, Posada se traslada allí trabajando hasta 1924. Durante 20 años perteneció al que según dice el Dr. Varela, los viejos liberales llamaban "Instituto de Vacunación Socialista", donde desarrolló un trabajo de redactor del Boletín y de estudio de disposiciones normativas de contenido social, para proponer al gobierno su reforma o su sustitución por nuevos proyectos de ley. El origen del moderno derecho laboral está directamente vinculado a esta etapa de la vida de Posada.

Su preocupación por la cuestión social le llevó a afirmar que "creía urgente una transformación del viejo liberalismo individualista, abstracto, de mero laissez-faire, tan necesitado del influjo de lo que yo habría de llamar 'fluido ético', idea que, andando el tiempo, constituiría el eje central de mi teoría y práctica del Derecho y del Estado" (2).

La influencia de Posada aumentó notoriamente durante la primera guerra mundial, cuando los krausistas enfocaron la cuestión social desde una perspectiva reformista y "armónica" y cuando el Partido Socialista difundió estos

(2) Trascripción que figura en el citado artículo del Dr. Varela, correspondiente a "Fragmentos de mi memoria" de Posada.

principios en su prensa, en la que el catedrático asturiano fue asiduo colaborador.

En 1912 se crea el Partido Reformista español en que militó Posada, siendo elegido Senador por Asturias entre 1920 y 1923, aunque continuando su intensa actuación en el Instituto de Reformas Sociales y reanudando el estudio del Derecho Político, la Sociología y la Administración.

En 1910 se produce su viaje al Río de la Plata, Paraguay y Chile, en que establece contactos personales con los catedráticos de La Plata, Buenos Aires, Santiago de Chile, Asunción, y a través de una previa invitación de la Universidad de La Plata a catedráticos uruguayos, conoce a José Irureta y Goyena, a Carlos María de Pena y Juan José de Arrézaga. En 1911 visita Montevideo, dando una conferencia en el Paraninfo de la Universidad, sobre el tema "Reforma social y crisis de la ciencia política", a pedido del Rector De María. No hemos encontrado el texto de esta conferencia en la documentación relevada en la Biblioteca de la Facultad.

Sus experiencias del viaje fueron recogidas en el libro "En América una campaña", que existe en la Biblioteca y que hemos consultado. En él se evidencia un hispanoamericanismo muy marcado por la tradición liberal española.

Bastaría la lectura de esta sintética información sobre la obra de Posada para inferir la repercusión que ella tuvo en un medio político y académico en que, como en el de Uruguay, el tema principal era la reforma de la sociedad por medio de la ley. Si bien es indudable la influencia del idealismo krausista a través de la lectura directa de las obras de Enrique Ahrens y de Francisco Giner de los Ríos, nuestra opinión es que fue mucho más directa e ideológicamente más política la que tuvo Posada sobre los juristas rioplatenses, y lo que es más insólito, no solo sobre los reformistas, sino también sobre los conservadores.

Receptividad y difusión de su pensamiento

El Dr. Joaquín Varela aporta una idea interesante que podría ayudar en la interpretación de esta influencia tan ambivalente. Se trata de descubrir qué pudo aportar Posada al pensamiento de los juristas, de tal forma que resultara, según nuestra opinión, un referente más fuerte que las obras de Ahrens y Giner (3). El profesor Varela destaca específicamente la interpretación que Posada hizo del llamado esquema tripartito de Ahrens y Giner aplicado a la me-

todología del estudio del derecho político: valoración del enfoque filosófico, el filosófico-histórico y el sociológico. Según el profesor Varela, Posada dio más importancia en la aplicación de este esquema al enfoque desde la Sociología. Fue por eso muy grande su influencia en la orientación que tomó el derecho político en España, separándose del rechazo que Ahrens y Giner habían impulsado contra el positivismo sociológico.

Este particular enfoque de Posada, sin duda, influyó en su relacionamiento con los catedráticos de Montevideo, que salvo contadas excepciones se mantenían fieles al positivismo sociológico y discrepantes con el avance del positivismo jurídico (4). El lenguaje de Posada, aunque muy infiltrado por argumentos metafísicos, como el del "fluido ético" que atribuía a su concepción del Estado, era en general, el de los juristas rioplatenses.

Para el profesor Varela, su comentarista crítico de Oviedo, la distinción entre la "Teoría del Estado" y el "Derecho constitucional", encubría en la realidad una idea enciclopédica del Derecho Político, que se había puesto de relieve en la identificación que Posada hacía entre Derecho Político y Teoría del Estado.

Para el tema que estamos investigando, es significativa la ubicación de Posada al defender un concepto organicista, ético, personalista y teleológico del Estado, en pugna con la concepción puramente individualista y formalista de éste, lo que lo lleva a enfrentarse con la filosofía atomista-mecanicista que fue construida por Hobbes, Hume, Kant y los teóricos de la Revolución Francesa y que está en la base del positivismo jurídico de los siglos XIX y XX.

Las opiniones del Prof. Varela de Oviedo nos conducen a una nueva reflexión sobre la influencia de Posada en nuestros catedráticos de comienzos del siglo pasado. Para el autor que estamos estudiando, el Derecho solo es tal cuando reconoce y recoge expresamente "los derechos del hombre", concebidos como auténticos derechos naturales de la justicia y la libertad, sin las cuales no puede hablarse de Derecho.

---

(3) Que, por otra parte, son escasamente mencionados en los materiales de cátedra de nuestra Facultad, mientras que, como hemos dicho, las referencias a Posada son abundantes.

(4) Tomamos el término "positivismo jurídico" en su sentido más general, histórico, de oposición al planteamiento jusnaturalista del Derecho.

La investigación que hasta ahora hemos realizado demuestra que para nuestros catedráticos, también el Estado tiene su principal razón de ser en la protección de esos derechos, lo que debería hacerse por la persuasión, y especialmente por la labor educativa, que sería una misión fundamental del Estado. Tanto para Posada como para los juristas montevideanos, el jusnaturalismo de la teoría krausista queda disminuido notoriamente por la influencia del positivismo sociológico, en su doble enfoque social e histórico. En su obra de 1931, "Hacia un nuevo Derecho Político". Posada reivindica el punto de vista histórico en el estudio del derecho:

"Por eso la historia de las instituciones políticas es solo una parte de la historia, o del proceso o de los procesos del Estado, que ha de completarse con la historia de las ideasexpresión y motor de las instituciones- o sea con la historia o el proceso de lo "pensado", obra, en general, de la incesante interpretación de lo "vivido". No puede hablarse de realidad política dando al término la plenitud de su valor, sino en un mundo en el cual, al lado y dentro de las instituciones, en su ambiente, se produzca la interpretación de las mismas, dándose así satisfacción a una profunda necesidad del espíritu humano, y procurando a la vez una condición esencial, de la que en buena parte dependerá que el proceso de transformación de los Estados siga su ritmo más natural y menos contrahecho" (5).

Para Posada, el auténtico Derecho, la verdadera norma jurídica, es la que emana del "fluido ético" de la sociedad y se encarna en la costumbre y las normas sociales tradicionales. Bastaría detenerse en esta afirmación, recogida por uno de sus comentaristas más importantes, Antonio Laporta, para establecer el paralelismo del pensamiento político de Posada y el de nuestros juristas. Conjugaba al idealismo y al positivismo sociológico en una interpretación ecléctica, que hacía compatible a la ética con la tradición. Ello explica como los catedráticos conservadores, tanto como los reformistas, podían apoyarse en afirmaciones de Posada para defender las propias.

Concepción organicista del Estado

La concepción krausista de la sociedad como un organismo vivo, compuesto de personas individuales y colectivas, como la familia, la ciudad, los sindicatos, la Universidad, etc, permite establecer otro vínculo conceptual entre Posada y nuestros juristas. El Estado de Derecho se fundamenta doctrinalmente en una base distinta de la del liberalismo individualista y permite

(5) En obra citada, pág. 12.

que la influencia krausista se cruce en el Río de la Plata con la vertiente del liberalismo revisionista de la filosofía política inglesa, proveniente de J. Stuart Mill, T. Green y L. T. Hobhouse.

Si se intenta aplicar las categorías propuestas por Habermas, a partir de la prioridad de los derechos del hombre o del principio de soberanía popular, entre liberales y republicanos, no cabría duda de que Posada pondría por delante a los derechos humanos, no solo por reafirmar su convicción jusnaturalista, sino por su escasa confianza en el derecho escrito, y especialmente, en las constituciones y por su despreocupación por la formalidad de los procedimientos, sobre todo cuando "el liberalismo agota sus fórmulas políticas, cristalizadas en los diversos tipos de constitucionalismo moderno, y cuando tal liberalismo resulta notoriamente impotente sin las transformaciones profundas para generar un 'nuevo derecho político' y para encauzar las nuevas fuerzas sociales, en los momentos de crisis".

He aquí otro punto de contacto entre las preocupaciones de Posada y las de nuestros catedráticos. De algún modo, se planteaba la prioridad de "encauzar las nuevas fuerzas sociales", es decir, regular los efectos de la cuestión social; primero, asegurar el goce de los derechos humanos, atendiendo a la justicia distributiva de bienes económicos y sociales, luego, atender a la organización de las instituciones, En el caso del Uruguay, el reformismo pospuso hasta la etapa de discusión de la Constitución en 1917 el planteo de los problemas referentes a la soberanía popular y a su representación, marcando cierto paralelismo con el pensamiento de Posada. No sucedió lo mismo en la Argentina, donde el proceso histórico marcó un camino inverso. Sin embargo, en ambos países y teniendo en cuenta que la influencia de Posada en el medio universitario argentino fue posiblemente más fuerte que en nuestro país, los juristas asumieron el papel de una vanguardia intelectual sobre la cual presionaba la tensión del ofrecer y negar la democracia, y que se manifestaba en el rol que se atribuyeron de conducción de los cambios institucionales y jurídicos. El concepto de soberanía popular de los juristas no se apoyaba en la expresión de la autorrealización ética, fruto de la autoorganización de los ciudadanos, de origen roussoniano, pero tampoco en la primacía de derechos que garantizaran las libertades prepolíticas del individuo y establecieran límites a la voluntad del legislador (6).

---

(6) Una excepción es también en esto Justino Jiménez de Aréchaga, quien impulsa la idea "republicana" de la educación política del pueblo por medio de la participación en la actividad comunal, en "La libertad política".

Carlos María de Pena recurre a Duguit conjuntamente con Posada para resolver doctrinariamente la tensión entre la versión liberal y la republicana: "La doctrina sindicalista no solo trata de conmover y destruir los cimientos en que reposan la soberanía y la personalidad del Estado, sino que ataca lógicamente el concepto de la ley, sosteniendo que ésta no es más que la expresión de la voluntad de los hombres que la votan, de los diputados y los senadores que forman la mayoría habitual en la Cámara y el Senado. Pero, como es evidente que la sociedad no puede vivir sin ley, la consabida regla de derecho, que no es una orden, dice Duguit, es una disciplina de derecho que la interdependencia, o sea la solidaridad social impone a todo miembro del grupo". A continuación, De Pena cita a Posada: se cree en la ley, pero enlazada con la Historia. El legislador debe poner su habilidad y recursos al servicio de la conciencia nacional.

Podría encontrarse también, sin mayor esfuerzo, una relación entre el Estado concebido dentro de una cooperación universal, fruto del vínculo material y moral que la simpatía como base de la sociabilidad, sostiene y perfecciona, según Posada afirma en su Tratado de Derecho Político, y el amor de sí del "Discurso sobre el origen y fundamento de la desigualdad entre los hombres de Rousseau", o el principio kantiano por el cual se debería obrar según una máxima tal que ésta pudiera al mismo tiempo tornarse universal.

En un párrafo de "Hacia un nuevo Derecho político", Posada resume su punto de vista sobre el derecho y la política, dejando que se perciba la influencia de Kant: "El problema capital de la política y del derecho político -problema de 'ideas' y de 'técnicas'- parece ahora consistir en procurar, con máxima intensidad, la armónica compenetración en un régimen de normas y de instituciones, o sea en un régimen de Estado, de la compleja realidad social, el tejido natural de núcleos vitales, con propia personalidad, pero siempre sobre la base de la armonía, del respeto jurídico a la dignidad moral de la personalidad humana. No cabe olvidar que el hombre es el elemento irreductible -indiviso- de todos los superorganismos sociales, los cuales, en efecto, se constituyen siempre con hombres o por hombres, y para realizar 'fines humanos'" (7).

Como ejemplo de la receptividad de las ideas de Posada sobre el Estado, podemos tomar otra vez a Carlos María de Pena cuando resumía así su concepción personal:

---

(7) Obra citada, págs. 52-53.

"Preferimos quedarnos con la doctrina del Estado como realidad social, del sabio maestro Posada, del Estado como entidad colectiva superior: como exponente de la masa social organizada que busca en ese Estado su forma política, su expresión jurídica, un vivir fecundo de armonías" (8).

El sufragio como un deber

Una consideración particular merecen las opiniones de Posada referentes al sufragio, presentadas en un pequeño volumen de los Manuales Soler, en donde desarrolla la idea del sufragio como función y como derecho. Posada sigue el pensamiento de Giner de que el cuerpo electoral es una corporación de verdaderos funcionarios políticos, siendo el elector, en definitiva, un funcionario, en cuanto a nombre y en interés del Estado ejerce de una manera específica la función del sufragio: vota, elige, verifica actos que exigen cierta preparación y una determinada capacidad. Agrega a las afirmaciones de Giner el principio de representación del soberano solo por sí mismo, de Rousseau: "Toda ley que el pueblo en persona no ha ratificado, es nula, no es una ley". Establece, entonces, diversas funciones del sufragio, en ejercicio directo o en carácter representativo, afirmando su obligación no solo moral, ya que se manifiesta partidario de la sanción de suspensión temporaria de la ciudadanía para quienes no la cumplan.

Las opiniones de Posada sobre este tema tuvieron mucha más repercusión en la Argentina que en nuestro país, probablemente porque sus ideas al respecto competían con las de J. Jiménez de Aréchaga, no siendo necesariamente contradictorias, aunque poco agregaban a los argumentos del jurista uruguayo, también de gran reconocimiento en la Argentina.

Valoración de su influencia en nuestra historia intelectual

Finalmente, luego de esta exposición general sobre las ideas de Posada de mayor receptividad en nuestro país, y retomando el tema para concretar nuestro balance con respecto a la valoración de su influencia, debemos concluir que desde el punto de vista del pensamiento estrictamente jurídico, la influencia de Posada podría evaluarse negativamente, dado que pudo actuar como un referente sólido contra los avances del estudio sistemático del Derecho, que ya se estaba produciendo en algunos países europeos, fuera de Espa-

(8) Palabras inaugurales del curso de Derecho Administrativo de 1910. Anales de la Universidad.

ña. En este sentido, debería tenerse en cuenta que el derecho constitucional se orientó ya en la época en que Posada viajó a nuestro país hacia una ciencia autónoma del Derecho, como lo plantea J. Jiménez de Aréchaga al defender en 1911 el método dogmático iniciado por su padre.

La valoración positiva puede surgir de una apreciación de la influencia de su pensamiento en las concepciones filosóficas sobre el Estado, sobre las relaciones entre el individuo y la sociedad, sobre la prioridad de los derechos humanos, sobre la necesidad de la codificación de la legislación laboral y sindical y sobre la relación entre Moral y Derecho. Su aporte puede revalorizarse si se mira desde el punto de vista de la Historia de las Ideas, de la Ciencia Política y la Sociología Jurídica. En lo propiamente jurídico, sentó un referente importante para las cátedras futuras de Derecho Laboral. Es en estas disciplinas en donde debería reconocerse el antecedente académico de la obra de Posada, más que en el Derecho Constitucional. Desde el punto de vista histórico, no nos quedan dudas sobre la relación entre el reformismo español, representado por Posada, y el reformismo rioplatense, como expresión política de las ideas de cátedra.

Montevideo, 16 de diciembre de 2001.

LA FORMACIÓN DE LOS PROFESIONALES DEL DERECHO ANTE LOS PROCESOS DE REFORMA DE LOS ESTADOS LATINOAMERICANOS (*)

Por Elena Sarli de Erro (**)

1. Precisiones previas

El tema en cuestión nos obliga a efectuar necesarias precisiones, que desde el punto de vista del lenguaje, configuren una convención que unifique los criterios en cuanto a qué hechos o circunstancias nos estamos refiriendo, cuando hablamos del proceso de "reforma de los Estados" y a qué personas incluimos bajo la denominación de "los profesionales de Derecho".

1.1 El proceso de Reforma de los Estados

A los efectos del presente trabajo, entendemos por reforma del Estado el cumplimiento por los Estados de un doble proceso generalmente simultáneo, del cual resultan las siguientes características:

a) del punto de vista interno, esto es, referido a los cometidos del Estado, se produce el llamado "achicamiento" del mismo, que permite, autoriza o fomenta la inserción de la actividad privada en ambos, que anteriormente se consideraba como sus cometidos propios.

(*) Ponencia presentada en la "XII Conferencia de Facultades, Escuelas e Institutos de Derecho de América Latina", llevada a cabo en santa Fe de Bogotá, Colombia, en el año 1999.

(**) Profesora de la Facultad de Derecho, Universidad de la República. Montevideo – Uruguay.

b) del punto de vista externo, esto es, el Estado pensado como sujeto que actúa en el concierto de las Naciones, aparece el "desdibujamiento" de los límites de su soberanía, a favor de los núcleos o colectividades de Estados, que constituyen bloques fundamentalmente económicos, que asumen también diversas formas jurídicas (MERCOSUR, NAFTA, etc.).

La combinación de estas dos formas, en que se presenta la reforma del Estado, genera lo que llamaremos un "minus Estado": menos relevante en lo interno y menos poderoso en lo externo.

1.2 Los profesionales del Derecho

A los efectos del presente trabajo, consideraremos como tales a todas aquellas personas cuyo objeto de estudio, de trabajo, o de ambas cosas a la vez, la constituya el Derecho, interpretando este concepto con un criterio amplio, que incluya básicamente la consideración de los valores que aquél tiene por objeto realizar.

Por consiguiente, incluimos en estos roles no solo el ejercicio de la abogacía, la magistratura, la jurisprudencia o ciencia del Derecho, sino todos aquellos que, incidiendo en la Administración de la justicia en la sociedad, de alguna manera están incidiendo a la vez en el concepto de "lo justo" dentro de una sociedad dada.

2. El problema de la reforma de los estados

2.1 La redistribución del poder en la reforma de los Estados

Como bien sabemos, el Poder no es algo que se pierda por un sector o por un sujeto (en el caso, el Estado), si no es a favor de otro u otros sujetos que íntegramente o en cuotas partes pasan a ejercerlo en su lugar, ya sea de hecho o de derecho. En otras palabras, el poder no se esfuma, siempre se traspasa.

Siguiendo este razonamiento, el "minus" Estado que se nos propone como modelo estaría operando de la siguiente manera:

a) en lo interior:

* traspasa:

a. La regulación económica al libre juego de las "reglas del mercado".

b. La solución de los inconvenientes y problemas de índole social que la aplicación de dichas reglas del mercado generan, a la sociedad civil. Ésta se hará responsable de las actividades de carácter social, fundamentalmente de las emergentes de la pobreza, que la aplicación de "las leyes del mercado" incrementan en calidad y en cantidad con la lógica de su funcionamiento.

* se reserva para sí:
a. actividades de coordinación en lo económico y social, pero sin marcar un intervencionismo que interfiera con la actividad de los particulares;

b. el mantenimiento de la seguridad pública, aunque despojada de la actividad preventiva (esto es, de los cometidos sociales), se aboca fundamentalmente a la actividad represiva;

c. la Administración de Justicia: como surge de lo que venimos exponiendo, el nuevo Estado no se impone como tarea esencial la "Justicia distributiva" aristotélica, sino la administración de la justicia "conmutativa" o "reparatoria".

De todos modos, como esta actividad se desarrolla en medio de sociedades turbulentas, en las cuales solo unos pocos se integran exitosamente a las nuevas condiciones de desregulación social que imponen las "leyes del mercado", dicha actividad recobra para sí el ejercicio de la Administración de la Justicia entre los hombres.

Y esta tarea principalmente, en la cual se juega la experiencia del sentimiento colectivo de Justicia en una sociedad dada, y que contribuye al fortalecimiento del entramado social, tiene que ver con la actividad de los profesionales del Derecho, y la veremos al referirnos al punto 2 de nuestra ponencia.

b) en lo externo: Resigna parte de su soberanía a favor de bloques estatales que asumen la dirección orgánica de la toma de decisiones sobre puntos de común interés, persiguiendo las ventajas de la asociación frente a un mundo globalizado, en el cual quedar al margen del proceso puede significar prácticamente la desaparición.

Estas alianzas suponen un proceso continuo de transacciones y composiciones no siempre favorables para todos los Estados adherentes. En buen

romance: el poder negociador va de la mano de otros aspectos del poder (económico, militar, etc.), que definen y circunscriben las posibilidades de uno y de otros.

Para países pequeños y pobres, y no pequeños pero si pobres, y aun para los no pequeños ni pobres pero con escasa incidencia en el concierto de las Naciones, la integración en bloques crea la ilustre seguridad de aumentar su poder negociador. Los países poderosos, en cambio, encuentran en la integración en bloques la forma más económica y adecuada de trasmitir sus deseos e imposiciones con el mínimo de esfuerzo negociador.

Por ende, los países, que ya ostentaban un escaso poder, adolecen en esta nueva organización mundial de un doble menoscabo: dentro del bloque que integran, deben efectuar concesiones a sus socios mayores; dentro de la globalización, el bloque a que pertenecen sobre el impacto o la imposición de bloques o países más poderosos.

Estamos asistiendo, por tanto, a una redistribución del poder de los países, en la cual los Órganos del Derecho Internacional encuentran descaecidos su intervención y sus poderes: hoy día es cada vez mayor la división entre países ricos y países pobres; países con poder de decisión sobre la vida y bienes de los integrantes de otros países y países que no pueden decidir libremente sobre sus propios intereses, sin que aquellos órganos sean llamados a intervenir.

En otras palabras, estamos asistiendo a una nueva forma de organización internacional, que, a nuestro parecer, colide con el sentimiento de Justicia y con la seguridad jurídica.

La misma pronunciada división entre países ricos y pobres, la encontramos dentro de cada país: la globalización ha acentuado marcadamente la división entre ricos y pobres al interior de los países; y con ello la sobrecarga de los países en materia de seguridad pública es una consecuencia directa.

Lo que aparece como novedoso en esta redistribución de poderes, es que la riqueza de los países y de las personas está definitivamente vinculada al conocimiento: los países, que elaboren el conocimiento, serán los que manejen el mundo de mañana. Y la pobreza económica de hoy será el impedimento de alcanzar esta riqueza del mañana.

2.2 El bien común y la reforma del Estado

En el mundo globalizado, altamente competitivo, los estados se "reforman" persiguiendo, al parecer, la eficiencia. Y para ser eficientes y competitivos, se entiende que deben "achicarse".

Se afirma que el Estado es ineficiente en sus quehaceres: "hace mal, hace tarde, hace caro, hace poco". Se agrega que "es corrupto". Y se expresa como corolario: los particulares, que persiguen el lucro, seguramente cumplirán bien con sus objetivos, porque la competencia generada por las "leyes del mercado" le obligará a cumplir.

El razonamiento parece coherente; pero no se aclara qué pasa cuando desaparece la competencia (por obra de las propias "leyes del mercado", que tienden a la concentración de capitales), o si el solo hecho de actuar en la órbita privada es garantía de probidad; porque ¿quién sino las grandes empresas son las que tientan con sus "comisiones" a los funcionarios que luego llamamos corruptos, ¿son acaso ellas menos corruptas que quienes sucumben a tales tentaciones?

Hay mucho aún por conocer y por demostrar en nuestro mundo globalizado, pero sí se puede afirmar sin temor a equivocarse que los capitales privados no se ocuparán del bien común.

Su propio acicate del lucro les llevará a que no contabilicen en su "haber" más que sus propias ganancias: nunca los beneficios de sus usuarios o consumidores, ni de sus empleados, ni tan siquiera del medio ambiente.

Entonces, si el Estado, por ineficiente, se desembaraza de tareas que hasta ayer consideró fundamentales por su incidencia en la vida de las personas, y los capitales privados no están, por definición, ocupados en realizar una redistribución de los bienes sociales, la pregunta que cabe formularse es: ¿quién se ocupará en nuestros países latinoamericanos del "bien común"?

Con esta cuestión llegamos al punto que es de nuestro mayor interés: los "minus Estados", que se han desprendido de la administración de la Justicia en la sociedad (aquélla de repartir los bienes y cargas entre los hombres según sus necesidades y merecimiento), no se han desprendido en cambio de la Administración de Justicia, entendida como cometido orgánico esencial.

Pero es el caso que la Justicia reparatoria supone el ejercicio previo de

la Justicia distributiva: ¿quién se ocupa en nuestras sociedades de esta última? Yo entiendo que, relegado por el Estado el cuidado del bien común, ambas formas de la Justicia han quedado en manos de los profesionales del Derecho.

Es más, creo que existe una responsabilidad de los profesionales del Derecho de tomar a su cargo el cuidado de ese valor supremo que debe realizar el Derecho en la sociedad, cuando el Estado en un proceso tan incontenible como irreversible, se empeña en demostrar su imposibilidad de llevarlo adelante.

Así entendido, debemos comprender que se ha producido también el traspaso de la Justicia a manos de la sociedad, encarnada en los trabajadores del Derecho: aquéllos que están mejor preparados para hacerlo, desde que han abrazado como su profesión el ejercicio de dicha disciplina.

3. La formación de los profesionales del derecho

De lo expuesto se desprende que los requerimientos en la formación de los profesionales del Derecho, deberán responder a los esencialísimos cometidos que les atribuimos.

No debemos perder de vista que, al decir de Alvin Toffler, "Nadie conoce con detalle qué es lo que nos reserva el futuro ni qué será lo que mejor funcione en una sociedad de la tercera ola. Por esta razón, debemos pensar no en una única y masiva reorganización ni en un solo cambio revolucionario y cataclísmico impuesto desde arriba, sino en miles de experimentos conscientes y descentralizados que nos permitan probar nuevos modelos de proceso decisional a niveles locales y regionales, antes de su aplicación a niveles nacionales y transnacionales" ("La Tercera Ola", Plaza y Janes Editores S.A., 1993, p. 558).

El futuro, por tanto, es incierto, pero evidentemente se están operando cambios que serán revulsivos para el ser humano.

En estos cambios, el papel de custodio del bien común que atribuimos al jurista es tan relevante, que su formación deberá tomarla en cuenta como objetivo primordial.

Preparar profesionales que ante cambios tan profundos, puedan válidamente constituirse en custodios de valores colectivos, supone que, además y

por sobre los conocimientos estrictos de su disciplina, adquieran destrezas que incorporen a su propia forma de pensar y de actuar.

Ello implica determinadas condiciones en su formación:

a. No encarar su preparación considerándolo un futuro memorioso de disposiciones jurídicas. Desde un principio deberá hacérsele comprender que de él se espera que resuelva los conflictos que surgen o puedan surgir en el medio social, empleando criterios valorativos de Justicia.

b. Fomentar por todos los medios la creatividad en su accionar, desde que deberá enfrentarse a un mundo en situación de cambio acelerado, deberá estar preparado para:

– enfrentarse a problemas que no tienen respuesta en lo que estudió o leyó durante la carrera;

– detectar situaciones conflictivas o potencialmente conflictivas de las que nunca oyó hablar;

– y finalmente, preparado para actuar en un mundo que maneje códigos éticos que él solo deberá analizar y revalorar.

Enfrentado a un problema, deberá desarrollar el hábito de encararlo utilizando antes que la memoria el pensamiento. Deberá, por tanto, saber manejar las estrategias que le sean útiles para su resolución.

Esto supone una actividad intelectual y emocional intensas, en la que coexistan las soluciones inmediatas con el análisis profundo de los efectos que su actividad va a acarrear también en el largo plazo y con referencia a la sociedad toda.

c. Desarrollar su capacidad negociadora. Tener presente que su función será tanto más valiosa, en la medida en que pueda detectar, evitar o abordar un conflicto apenas manifestado, considerando que la paz social es un valor en sí mismo, desde que permite desarrollarse a todos los demás.

Saber negociar es saber ceder en lo prescindible, saber doblarse sin quebrarse, y ser consecuente y tenaz con los objetivos que se persiguen, generando soluciones que consideren el interés propio y el de la o las otras partes.

d. Formarle en el compromiso ético de responder por la aplicación del valor Justicia en toda su actuación, así como de propender al desarrollo de la igualdad social en el medio en que actúe, como parte esencial de su ser de Justicia.

El compromiso ético supone la promoción de mecanismos de Justicia que alcancen al máximo de la población. La lucha porque la frase "Justicia para todos" sea una realidad, sin discriminaciones de especie alguna, y con el respeto por códigos valorativos diversos, deberá ser una meta ineludible en el profesional del Derecho. Este compromiso debe, necesariamente, conducir a una práctica profunda de mecanismos de solidaridad social.

e. Constituirle en un conformador social: del profesional del Derecho, actuando como mediador entre las aspiraciones sociales y la construcción valorativa, deberá emerger el "concepto de lo justo" dentro de una sociedad dada.

Hoy más que nunca decidir qué es lo justo, está en el centro de la cuestión. Los pueblos y las gentes que han sufrido la injusticia de nacer y vivir en naciones empobrecidas, deben encontrar en el Jurista el intérprete inspirado que aplique sus conocimientos y sus sentimientos a la búsqueda de remedios adecuados, tratando de conformar lo social a las aspiraciones humanas.

f. Y para finalizar, debemos formar a nuestros Juristas con el fin de que cumplan con los requisitos anteriormente expuestos, para que actúen como el "hombre alerta": expuestos a situaciones nuevas, a problemas inéditos, a formas de injusticia diferentes, deberán extremar al máximo sus capacidades y sus intereses, para ir brindando soluciones también inéditas a aquellos problemas y para detectar y prevenir conflictos apenas esbozados.

Es una tarea titánica la propuesta, pero tareas de este tipo constituyen desafíos a la vez que oportunidades.

Estamos ante el inicio de un siglo: que él encuentre a los profesionales del Derecho en el cumplimiento de su trascendente misión.

RESPONSABILIDAD DEL ESTADO EN LA PROTECCIÓN DEL MEDIO AMBIENTE

Por Luis Fernando Sosa Centurión (*) y Gonzalo Esteban Sosa Nicoli (**)

Los componentes del "AMBIENTE" como medio de vida necesitan cada vez más de un orden jurídico que lo ampare.

Al Estado en su expresión de sujeto social/político, en la sociedad contemporánea, corresponde asumir roles protagónicos, aun cuando se asigne una intervención subsidiaria, y así establecer normativamente los límites de las conductas antisociales y efectos no queridos contra el medio ambiente.

Es vital la conservación o cuanto menos la preservación del entorno humano, como naturaleza, para el amparo de la salud animal y vegetal. Estas atribuciones del Estado hoy día se encuentra en la Constitución Nacional, a partir de los artículos: 1º, 4º, 7º, 8º, 38, 45, 70, 75, 112, 127, 128, 137; 202 inc. 2 in fine. Asimismo debe verse en la amplitud del Derecho como protección del "BIEN COMÚN". Es aquí donde cobra autonomía el DERECHO AMBIENTAL, apoyado en el Derecho natural a la vida (Naciones Unidas - Declaración de Estocolmo- 5 al 16 de junio 1972). Igualmente, el Derecho Constitucional Comparado acredita la vigencia y juridicidad de este Derecho(1).

Surge, pues, evidente el Derecho de las funciones administrativas del Estado como administrador responsable del Bienestar Social en el medio ambiente. En ese sentido, podemos señalar que varias constituciones consideran el tema.

---

(1) Derecho Administrativo Ambiental de Carlos Alfredo Botassi-Editora Platense 1997, págs. 41 y sgtes. China Constitución de 1978 Art. 14 "El Estado protege el ambiente y los recursos naturales y lleva adelante la lucha contra la contaminación y otras molestias".

Checoslovaquia, Constitución de 1960, Art. 15: “El Estado es responsable del mejoramiento y la protección general de la naturaleza”.

Alemania, Constitución de 1968, Art. 15: “A fin de promover el bienestar de los ciudadanos, el Estado y la Sociedad garantizarán la protección de la naturaleza “.

Bulgaria, Constitución de 1971, Art. 31: “La protección y la salvaguardia de la naturaleza... constituyen una obligación de los órganos del Estado”.

Grecia, Constitución de 1975, Art. 24: “La protección del ambiente natural y cultural constituye un deber del Estado”.

Portugal, Constitución de 1976, Art. 60: “Incumbe al Estado... prevenir y controlar la contaminación y las formas perjudiciales de erosión ordenar el espacio territorial garantizando paisajes biológicamente equilibrados”.

Albania, Constitución de 1976, Art. 20: “La protección del suelo, recursos hídricos y aire, en contra de los daños y la contaminación es un deber del Estado”.

España, Constitución de 1978, Art. 45: “Los poderes públicos velaran por la utilización racional de todos los recursos naturales, con el fin de proteger y mejorar la calidad de vida y defender y restaurar el medio ambiente”.

Perú, Constitución de 1979, Art. 123: “Es obligación del Estado prevenir y controlar la contaminación ambiental”.

Polonia, Constitución de 1979, Art. 12: “La República popular de Polonia garantiza la protección y el mejoramiento racional del ambiente, que constituye un bien de la Nación”.

Chile, Constitución de 1980, Art. 19, inc. 8º: “La Constitución asegura a todas las personas el derecho a vivir en un ambiente libre de contaminación. Es deber del Estado velar para que ese derecho no sea afectado y tutelar la preservación del la naturaleza”.

Panamá, Constitución de 1983, Art. 114: “Es deber del Estado garantizar que la población viva en un ambiente sano y libre de contaminación”.

La Rioja, Argentina, Artículo 66: "Protección del medio ambiente: ... El Estado promoverá la preservación, conservación, defensa y mantenimiento del medio ambiente en el territorio provincial para lograr una óptima calidad de vida".

San Juan, Argentina, Articulo 58: "Medio ambiente y calidad de vida... Corresponde al Estado Provincial, por sí o mediante apelación a iniciativas populares: prevenir y controlar la contaminación y sus efectos, y las formas perjudiciales de erosión; ordenar el espacio territorial de forma tal que resulten paisajes biológicamente equilibrados".

Léase Quiroga Lavie, Humberto: Los derechos públicos subjetivos y la participación social, Depalma, 1985, pág. 209.

Entonces, el pensamiento debe ser creativo en las estructuras jurídicas en el Continente Sudamericano. La aparición del MERCOSUR plantea un modelo de Sociedad, para la integración, y al Paraguay en la proyección económica y en ella la utilización de "ENERGÍAS", como fuerzas controladas de la naturaleza (evitarse la depredación/contaminante. CONTAMINACIÓN: "Acción dinámica de cualquier agente susceptible de alterar las condiciones naturales del ambiente en perjuicio de la vida animal o vegetal", PNUD. Reglas de Helsinki 1966).-

La diagnosticación del orden armónico, que como conjunto refiere a todas las entidades que competen el universo, se denomina NATURALEZA.

Así, pues, desde su aparición sobre el planeta, el HOMBRE se dedicó pacientemente a establecer su dominio sobre todas las otras especies, el control de las fuerzas y recursos de la naturaleza.

Denominamos "Recursos" a los distintos bienes de los cuales se sirve el género humano, para satisfacer a las necesidades vitales (tierra o suelo fértil, agua, espacio aéreo, fauna, flora y otros).

Pero es precisamente cuando el dominio del HOMBRE sobre la naturaleza alcanza su mayor grado de perfeccionamiento, en base a los progresos de la CIENCIA y la TECNOLOGÍA, que surge el peligro de la degradación de los recursos y la contaminación/polución del Medio Ambiente.

RECURSOS NATURALES

Como su calificativo lo indica, son aquellos bienes de la naturaleza que están al alcance del hombre, en forma espontánea, sin transformación alguna y que resulten útiles para subvenir a sus necesidades. Comprenden aquellos sectores físicos de la tierra, que presentan utilidad, como en el caso específico y clarificador de los bosques y de las aguas de los ríos y arroyos, así como de la fauna y de la flora, que nos permite caracterizar los componentes de estos recursos, su existencia en el ambiente de vida y su utilidad.

Características

1- Las resistencias que oponen a su utilización. Y, esto es muy simple de explicar, ya que salvo raras excepciones, el USO de los recursos impone la necesidad de vencer FUERZAS de la naturaleza, o por lo menos contenerlas (trabajo en minas, construcción de diques, utilización energética de las aguas). Todo ello es así, por el deseo del hombre de utilizar el recurso acorde a su voluntad y el aprovechamiento inteligente de su capacidad creadora.

2- La otra característica de los recursos naturales es la "interdependencia en que se encuentran". Por ello, el quehacer humano, la inteligencia y voluntad, deben acompañar a las actividades, para lograr la ARMONÍA y EQUILIBRIO de la naturaleza.

La nómina de los recursos naturales es como sigue:

El suelo:

Como tierra fértil y útil para el hombre, o simple asentamiento de vivienda o menesteres conexos.

Conocido más como CORTEZA TERRESTRE, o designación de la TIERRA como planeta. Inicialmente una esfera caliente y fluida; más tarde fue perdiendo calor por irradiación y los materiales que lo formaban se condensaron formando una corteza sólida. A la asociación de sus minerales, se denominan ROCAS, que pueden ser simples o compuestas, según correspondan a uno o varios minerales, ROCAS: Magmáticas, sedimentarias, metamórfica, que puede a su vez ser afectadas por el oxígeno, el silicio y el aluminio. También se tienen las rocas SALINAS Y COMBUSTIBLES. De la separación de los minerales se tienen METALES.

Es por ello que sus combinaciones, se llaman silicatos de aluminio, más abundantes en la corteza de la tierra. Cuando es silicio y oxígeno, tenemos el cuarzo (que puede ser aluminio u otros cuerpos). Pueden mencionarse a la TURBA, LIGNITO, AZABACHE, HULLA ANTRACITA.

La flora:

Que puede ser terrestre y acuática. Compuesta por los vegetales.

Está compuesta por la vegetación (plantas), que cubren los suelos (emergidos o sumergidos). Esta cubierta vegetal comprende: árboles, arbustos y hierbas, cuya ubicación responde a factores ecológicos.

Las plantas poseen formas y caracteres variados, que van desde las especies microscópicas, las algas y los musgos, hasta árboles gigantescos (sequoias/Parque Nacional — California USA). Las plantas forman agrupaciones naturales, denominadas "formaciones vegetales". Contribuyen a determinar el clima y características ecológicas, que condicionan a las "energías" por combustión, y el propio proceso alimentario de los seres vivos, entre los que se encuentra el HOMBRE (alimento y abrigo).

La ausencia de la flora propicia a los desiertos, respecto a los que la actividad creadora de ingeniería aplicada por el ser humano, tiende a modificar las estructuras del paisaje y acondicionamientos de cultivos.

La fauna:

Compuesta por animales de vida terrestre (silvestre), acuática y aérea.

Está constituida por seres vivos, denominados animales que en su conjunto responden a la región en que desenvuelven la existencia (terrestre, acuática y aérea). El gran número de especies que pueden habilitar las zonas o regiones hace difícil y compleja la división de la tierra en regiones faunísticas (selva, bosques, sabanas, praderas, estepas, desiertos, montañas, acuáticas/polares).

Los animales constituyen fuentes energéticas de alimentos y como aliado al trabajo del hombre, permiten incrementar riquezas.

La actividad productiva del hombre se constituye en la esencia necesaria para generar ENERGÍAS. Así concebida como trabajo, o su equivalente

(desde la naturaleza, o genio del hombre), permite aplicar, utilizar e incrementar los recursos de la naturaleza. En síntesis, la capacidad del trabajo humano aumenta con las "energías", que a sus finalidades aplica en sentido ALTERNATIVO.

Primitivamente se manifiesta la energía del hombre, luego utiliza los recursos naturales, y por fin los energéticos DERIVADOS, a partir de las combustiones. El desarrollo técnico-científico de la humanidad ha motivado otras fuentes de energía como el petróleo, gases naturales y los minerales fisionables.

El agua:

De composición físico-química H20, cuya manifestación física puede ser líquida, sólida y gaseosa. Todo ello atento a las condiciones de existencia (mares, ríos, subterráneas, nieve, nubes y lluvia).

Es un componente físico/químico de la naturaleza, en que la designación H20 significa dos moléculas de hidrógeno y una de oxígeno. Su manifestación puede ser sólida, líquida y gaseosa. Es tal su importancia para la vida, que conforme al mayor o menor volumen de vapor de agua contenido por la atmósfera que cubre una región, es la diferencia que le hace un área habitada próspera (fértil) o un desierto. Responden a un ciclo hidrológico, de evaporación, condensación, precipitación, infiltración, evapotranspiración y reincido del ciclo.

El espacio aéreo

Incluye el aire, la radiación solar y cósmica y los gases industriales.

Los yacimientos minerales:

Conforman los recursos naturales no renovables, y pueden ser sólidos, líquidos y gaseosos (piedras silíceas, petróleos, hidrocarburos y vapores aptos para producir energía).

El petróleo:

Se origina por la fermentación en ausencia de aire de restos de animales y plantas. La participación bacteriana y la acción de algunos minerales que

reaccionan con el líquido petrolífero, cuando se encuentra en profundidad, con presión y temperaturas elevadas. De la refinación se obtienen: gas, combustible, éter, becina, gasolina corriente, kerosina, querosene, gasoil, aceites lubricantes, parafina, vaselina, asfalto y carbón coke.

El petróleo es una mezcla compleja de hidrocarburos, en la que predominan los alcances, los cicloalcanos y los aromáticos (ver más adelante).

Existen distintas teorías sobre su origen. La llamada inorgánica, de MENDELEIEV, sostiene que el petróleo se originó por acción del agua sobre acetiluros metálicos, con formación de acetileno y metano y polimerizaciones posteriores. Mas esta enunciación teórica en la actualidad ha sido abandonada, porque en la naturaleza se encuentran pocos acetiluros metálicos en relación con la gran cantidad de petróleo existente.

La teoría orgánica (animal-vegetal) es la aceptada. Supone que el petróleo se ha originado por una lenta transformación de restos de vegetales y animales, que junto con el plancton, se ha depositado en el fondo de los lagos, mares y otros estragos terrestres. Estos restos orgánicos, por procesos de descomposición y fermentación anaeróbica, dieron origen al petróleo. Estas transformaciones habrían ocurrido a temperaturas no muy elevadas y altas presiones.

El petróleo junto con el GAS NATURAL, se encuentra en los intersticios de rocas porosas, en los estratos superiores de la corteza terrestre, aprisionado por las estructuras rocosas. Las aguas comprimen al petróleo que queda sobre ellas por su menor densidad. Sus propiedades dependen de su procedencia. Se presentan como líquidos viscoso y oscuro, fluorescente, con reflejos verdosos o verde azulados, de olor desagradable (derivados sulfurados y nitrogenados). Resulta soluble en solventes orgánicos.

Recursos panorámicos o escénicos:

Son lugares cuya composición y belleza sirven no solo para recreación, sino también para la ambientación del Turismo.

Energía:

Puede manifestarse por diversas causas: hidráulica (agua), eólica (viento), mareomotriz (marea de mar), térmica (calor), solar (cósmica-solar) y nuclear (atómica).

Las opiniones no son uniformes, en cuanto a si las ENERGÍAS deben considerarse en forma independiente o formando parte del recurso que la produce. Así el Prof. Dr. Eduardo Pigretti (Argentino) manifiesta que la energía, corresponde a la fuerza controlada de la naturaleza, o por el trabajo del hombre y en consecuencia no es aconsejable separarla del RECURSO que la provoca. Cuando el hombre aplica su trabajo científico y tecnológico sobre un recurso natural, se obtiene como resultado la energía (salvo la manifestación directa térmico/solar).

Para dimensionar la utilización de las ENERGÍAS, debemos recurrir a la ECOLOGÍA, como ciencia del "hábitat", y definida como la "ciencia que estudia las condiciones de existencia entre esos seres vivos y su medio". Y, la manifestación negativa está dada por la contaminación/polución del Medio Ambiente. La "polución" se presenta por la pérdida de las condiciones propicias a la vida de determinadas especies, tanto vegetales como animales. El proceso de contaminación es dinámico, activo, en cuanto la polución es pasiva, de carácter vegetativo.

A las situaciones pre-indicadas, corresponden malas utilizaciones de los recursos de la naturaleza, en que deben ser recicladas como ENERGÍAS ALTERNATIVAS.

FENÓMENOS ELÉCTRICOS

En la naturaleza se producen distintos fenómenos (manifestaciones de cambio) eléctricos. Así los rayos se deben a las cargas de deferentes signo/ positiva y negativa, que pueden encontrarse en las nubes, en algunos objetos y en la superficie terrestre. La descarga eléctrica produce una súbita expansión y contracción de la atmósfera, originando un ruido enorme, llamado trueno. Igualmente, puede citarse el represamiento de las fuerzas del agua, genera la fuerza hidroeléctrica (o por compresión calorífica-termoeléctrica).

REALIDAD ACTUAL

La situación degradativa de los recursos naturales, en relación al Medio Ambiente, ha reclamado opciones de las llamadas ENERGÍAS ALTERNATIVAS y en consecuencia reciclarse RECURSOS en función al uso de ENERGÍAS de la naturaleza. A ellos se ha dado en llamar establecer energías alternativas.

Debe evitarse el uso indiscriminado, irracional y degradativo de los elementos de la naturaleza. Pues, la ausencia de "reciclar" los mismos determina la acumulación y descomposición de "BASURAS", muchas veces tóxicas, incrementando el metano y gases sulfurosos, con los consecuentes peligros. Ello también contribuye a elevar las condiciones de calor (calentamiento) del planeta y los perfiles del suelo, cuando combinado al agua depredada, se acompaña la descomposición de basuras (orgánicas o inorgánicas).

En esta eventualidad, la recuperación de los recursos naturales y sus ENERGÍAS se procesan para volver a darles "VALOR DE USO", mediante el reciclaje. Pues, a pesar de la exactitud del peligro, que entraña la contaminación o la degradación energética, no se conoce; lo que sí es cierto, resulta de las acciones combinadas, que deben realizarse para PRESERVAR la continuidad de la utilización de los recursos de la naturaleza (y sus ENERGÍAS).

Estudios científicos indica que el próximo siglo se producirán cambios globales importantes en nuestro ecosistema. Proyecciones de expertos en cuestiones atmosféricas además pronostican que tras el fenómeno "El Niño", vendría un efecto contrario (sequía y frió), y ya lo denominan "La Niña".

Para preservar el medio ambiente, no se necesita ser activista de un movimiento ecológico, sencillamente precisamos tener conciencia y contribuir en la cotidianeidad de nuestras vidas o conservar las condiciones del medio ambiente, que resulten adecuadas a la vida. Es decir, comportamientos como:

- Prefiera utilizar energía eléctrica u otra no contaminante
- No arrojar basura en las calles, parques o jardines, y a fin del reciclaje, separe los tarros, vidrios o papeles en contenedores diferentes a los que irán los plásticos, metales y materiales orgánicos.
- Ahorrar el uso de energías, consumiendo lo menos posible.
- Prefiere productos naturales o no muy manufacturado o procesados.
- Optar por objetos de durabilidad y evitar en lo posible aquellos desechables tóxicos.

Lo precedentemente expuesto es enunciativo frente a comportamientos sociales, que traducen efectos negativos, a saber:

- Para fabricar una tonelada de papel, se necesita cortar 17 árboles y en su elaboración se producen 30 kilos de contaminantes atmosféricos.
- Un pañal desechable, tarda años en degradarse. Un niño usa aproxi-

madamente 4.000 pañales en la primera etapa de su infancia. Lo que significa la pulpa de ocho árboles por niño.

- La mayoría de los productos publicitados como naturales en un 100%, contienen aditivos químicos, que a la larga resultan dañinos para la salud "humana" (animal o vegetal).

Estos son reveladores de un comportamiento contaminante del Medio Ambiente.

ENERGÍAS ALTERNATIVAS

Energía nuclear

Así como las reacciones químicas se explican por las transformaciones que afectan a la zona externa o periférica de los átomos, la desintegración radiactiva se origina en el núcleo del átomo. La radiación puede producirse en forma natural o artificial (espontánea o provocada)

Entiéndase que la liberación de la energía del átomo puede ser aplicada a fines pacíficos o bélicos. Uno de los aspectos benéficos se observa en la medicina, electricidad, combustión para aeronaves especiales, agricultura, experimentos biológicos en general.

La aplicación de isótopos radiactivos para activar marcapasos (afecciones cardíacas), y en las investigaciones y lucha contra el cáncer, arrojaron expectativas para prolongar la vida, cuando no con efecto curativo.

Energía solar

El SOL constituye una fuente de ENERGÍA limpia y renovable. Se denomina así, a la que administrada en forma adecuada, puede aprovecharse en su cantidad disponible (en la tierra), y no disminuye a medida que se aprovecha. El sol envía a la tierra energía radiante (visible, radiación infrarroja y algo de ultravioleta); que en la atmósfera se convierte en una variedad de efectos, que tienen importancia como recursos energéticos, como la energía de la biomasa, las producidas por diferencia de temperaturas oceánicas (fuerza de las olas).

La energía del SOL, conocida también como fotovoltaica, es el método más limpio de generación de energía que se conoce. La producción de módulos solares, por supuesto, varía de acuerdo al fabricante. Inclusive, algunos fabricantes hacen extensivo el uso de materiales reciclados, empleando a la par desperdicios de otras industrias como materias primas. Algunos materiales peligrosos, como ácidos y bases, son usados en la fabricación de celdas solares, y esas sustancias, por tanto, no son enviados al medio ambiente.

La experiencia de la aplicación de bacterias solares a los ECOBUSES, en México y los paneles solares para la calefacción en el Japón (Kyoto), constituyen pasos alentadores en la tecnología de las ENERGÍAS ALTERNATIVAS.

A partir del año 1954, se ha logrado experimentos para convertir directamente la ENERGÍA SOLAR en electricidad. Hoy día se cuenta con sistemas de calefacciones, con bajo costo y alto rendimiento, a partir de la energía solar. Las posibilidades son alentadoras y permitirá evitar el agotamiento de los minerales y la contaminación creciente del Medio Ambiente. También se han hecho ensayos para utilizar la energía del viento y aguas del mar, para producir energía eléctrica (Holanda, España e Israel).

Con idénticas finalidades se utilizan los vapores volcánicos de manifestaciones secundarias (California/USA, Venezuela e Italia).

Reparación del daño causado como sanción. Teoría del abuso

No entraremos en el aspecto subjetivo. Existen situaciones de hecho en la sociedad y los hombres tienen unos con otros, deberes jurídicos por derechos recíprocos ya que en los conceptos de derecho y deber, sus valores necesariamente son complementarios.

Las posiciones sobre el desarrollo de la “Teoría del Abuso y la relatividad de los derechos” son encontradas:

a) Para unos el acto llamado abusivo, es realizado sin derecho (con más razón se impone reparar el perjuicio);

b) Es la manifestación del ejercicio de un derecho, generador de responsabilidades.

Partimos del concepto del derecho de propiedad... “al decir uso... y abuso...”. En nuestro caso, en que el Derecho faculta el uso del recurso AGUA corresponde desarrollar la reparación como sanción.

Descartaremos el primer ejemplo en el que el acto abusivo es realizado sin derecho, pues para nuestra tesis con más razón impone reparar el daño, y en el segundo Marcel Planiol, dice que “el derecho cesa dónde comienza el abuso y no puede haber uso abusivo de los derechos por la irrefutable razón de que uno solo y un mismo acto no puede ser a la vez conforme y contrario al derecho”.

Louis Josserand se opone a la contradicción en un acto, que a la vez es conforme a un determinado derecho y contrario en cambio al Derecho considerado en su generalidad.

El problema no es discutir la teoría, sino encontrar una solución para un problema de hecho y actualidad.

Reparar el daño causado por el uso consuntivo de las aguas.

Cabe la obligación de reparar el daño causado, en todas las eventualidades, ya sea emergente de un acto no ajustado a derecho (ilícito), o por trasgresión en el ejercicio del Derecho.

A.von THUR, al hablar de “Daños” dice: “que las lesiones inferidas a los bienes jurídicos de la personalidad no tienen concepto legal de daño, mientras no afectan al patrimonio...” y sigue diciendo que “su reparación no es una verdadera indemnización, sino una satisfacción que se ofrece a una persona lesionada”.

En nuestro caso se trata nada menos que de un patrimonio común de la Humanidad. Res aquarum comunis humanitatis. Y pide una satisfacción para preservar o conservar la pureza del recurso agua.

La responsabilidad

La reparación de daños, emergente de la responsabilidad jurídica en ámbito civil, comporta una forma de sanción como orden coactivo. El derecho organiza un sistema de sanciones en el plano de la responsabilidad por reparación de daños, la sanción estriba en una mengua patrimonial, que a fa-

vor del damnificado se impone al responsable y tiene causa en el caño sufrido por derecho subjetivo ajeno.

Doctrinariamente existe discrepancia acerca del concepto de responsabilidad. Para L.Mazeaud "Una persona es responsable siempre que debe reparar un daño". En cambio, Josseran piensa: "Aquel a quien se endose definitivamente el daño realizado deberá ser calificado invariablemente de responsable, aun cuando fuera la víctima directa del hecho dañoso".

Un destacado fenómeno del derecho contemporáneo es el retorno a formas primitivas de la imputación de responsabilidad, prescindentes de la exigencia de culpabilidad en el sujeto para atribuirle las consecuencias de un hecho del que no es autor material. Se trata de la TEORÍA DEL RIESGO CREADO, cuyo paradigma de imputación estriba en atribuir el daño a todo el que introduce en la sociedad un elemento virtual de producirlo.

Esta teoría prescinde de la subjetividad del agente, y centra el problema de la reparación y sus límites en torno a la casualidad material, investigando tan solo cuál hecho fue materialmente, causa del efecto, para atribuírselo sin más. Le basta la producción del resultado dañoso, no exige la configuración de un acto ilícito a través de la sucesión de sus elementos tradicionales, que arranca de la ilicitud objetiva del obrar y se continúan con la culpabilidad del agente en la trasgresión objetiva que importa la lesión de un derecho subjetivo ajeno.

La imputación de dicha obligación, a causa del riesgo creado, puede determinar la inexcusabilidad del daño atribuible materialmente a lo cosa riesgosa y se diluye hasta recoger esa forma de imputación solo en supuestos; o admitiendo la eficacia de la demostración de haber acaecido el daño por ciertos casos fortuitos o por culpa de la misma víctima o limitando cuantitativamente el monto del resarcimiento.

Por lo general, no desplaza totalmente a la culpa, sino que ubica a su lado y coexiste con ella.

Esta teoría penetró en el derecho positivo a través del Derecho de Trabajo, en que se imputa al patrón la obligación de reparar los accidentes ocurridos a sus empleados y obreros durante el tiempo de la prestación de los servicios, por el hecho o en ocasión del trabajo; a menos que provenga: a) de dolo de obrero, que los haya provocado intencionalmente; b) exclusivamente de su culpa grave; c) de fuerza mayor extraña al trabajo.

De la misma manera esta teoría se introduce en la legislación aeronáutica, la que en seguimiento de la Convención de Roma de 1933, modificada en 1952, adopta la responsabilidad objetiva, en función del riesgo, a cargo del explotador.

Otro ejemplo es la Convención de Viena sobre Responsabilidad Civil por Daños Nucleares, la que fuera firmada a su vez, en la Conferencia Internacional allí reunida el 29 de abril de 1963.

El Código Civil Argentino antes de su reforma en el Art. 1071 no admitía expresamente dicha teoría. La jurisprudencia aconsejó modificaciones y conforme al texto ordenando por la Ley 17.711 del 22 de abril de 1968 lo consagró.

Estas tendencias de acogimiento expreso de la teoría del abuso se encuentra en la legislación mexicana, peruana, venezolana y guatemalteca en las demás se considera en función a indemnización por daño causado, incluyendo el Paraguay.

A esta altura del análisis nos planteamos una pregunta: ¿qué hacer? Y ¿quién será el gran ecólogo que salvará a los ecosistemas (Medio Ambiente)! Deben ser todos los hombres porque la ecología no es una ciencia como las otras: los especialistas no bastan.

Se comportaría como ecólogo, el ingeniero que al proyectar un dique investigara las consecuencias que dicha construcción pueda llegar a tener sobre el ambiente.

También el industrial que hiciera grandes inversiones para equipar sus fábricas con unidades depuradoras (en realidad, a largo plazo dicha inversión es un buen negocio), porque una población de individuos casi envenenados no constituye un buen mercado. Sería ecólogo el economista que no razonara tan solo en términos de inversiones, capacidad del mercado y lucro, sino que, al estudiar un determinado fenómeno productivo, evite las consecuencias que puede tener sobre el ambiente.

¿Y el abogado?: a través de una estructura jurídica que permita salvaguardar el uso de los recursos naturales el impulso del progreso.

Bibliografía

Derecho de los Recursos Naturales. Eduardo Pigretti. Bs. As./Argentina - 1971.

Colección de Revistas de Desarrollo Rural de las Américas.

Biocycle/The Journal of Waste Recycling. Emmaus - Florida/USA.

The Recyclers Energy Handbook. Berkeley - California / USA.

Guide Action Recycler's/Cornell University, Ithaca - New York /USA.

Eduardo Pigretti. Derecho de los Recursos Naturales. 1982.

Eduardo Pigretti. Derecho Ambiental. Edición Depalma 1993.

Carlos Alfredo Botassi. Derecho Administrativo Ambiental. Ediciones Platense 1997.

FORMAS SEMIDIRECTAS DE DEMOCRACIA Y REFORMA DE LA CONSTITUCIÓN

Por Gregorio Badeni (*)

Las formas semidirectas de democracia son mecanismos complementarios en un sistema representativo de gobierno, como el que prevé el artículo 1º de la Constitución, que le asigna al pueblo una participación inmediata en la conformación de ciertos actos gubernamentales.

Las formas semidirectas de democracia, que pueden versar sobre actos políticos, constituyentes, legislativos, administrativos o judiciales, consisten en dar intervención al pueblo expresado en el cuerpo electoral, para que adopte decisiones gubernamentales directa o indirectamente obligatorias. Son procedimientos de raíz parlamentaria que están previstos en varias Constituciones europeas y en algunas americanas.

Cabe sintetizarlas en las siguientes;

1. El plebiscito, que consiste en el pronunciamiento sobre la viabilidad de actos políticos de gobierno.

2. El referéndum, que es la potestad de ratificar o rechazar proyectos o actos del gobierno.

3. La iniciativa, que es la facultad otorgada a un determinado número de ciudadanos para imponer la aplicación del referéndum o el tratamiento de un proyecto de ley.

(*) Profesor de Derecho Constitucional de la Universidad de Buenos Aires. Presidente de la Academia Nacional de Ciencias Morales y Políticas de la República Argentina.

4. La revocatoria, que es el derecho político reconocido al pueblo para decidir por votación popular la destitución de un gobernante o la abrogación de un acto de gobierno.

Son varias las bondades teóricas y los defectos prácticos que presentan estos mecanismos, en especial el plebiscito. Su inserción en las Constituciones europeas sancionadas después de la Primera Guerra Mundial respondió al propósito teorizante de consolidar las nuevas democracias mediante una intervención más activa y directa del cuerpo electoral. Sin embargo, no se le asignó la debida importancia a las experiencias resultantes de los plebiscitos constitucionales impuestos en Francia por Napoleón I (1799, 1802 y 1804) y por Napoleón III (1851, 1852 y 1870) que, en definitiva, socavaron los endebles cimientos de la república.

El excesivo optimismo, o la ingenuidad de sus autores –a quienes Alcalá Zamora imputó el vicio de haber sido más cultos que sabios y más sabios que prudentes– les impidió prever las funestas consecuencias de tal mecanismo, que fue herramienta decisiva para el surgimiento de regímenes totalitarios en varios países europeos, algunos de los cuales condujeron a la humanidad a una de las etapas más nefastas de su historia

Fueron elecciones plebiscitarias las que concedieron un poder absoluto a Mussolini en Italia (1922) y a Hitler en Alemania (1932 y 1933). El plebiscito constitucional de 1933 consolidó el autoritarismo de Oliveira Zalazar en Portugal. Las elecciones plebiscitarias y fraudulentas realizadas en Bulgaria. Checoslovaquia, Hungría, Polonia y Rumania avalaron la instalación de las autocracias comunistas impuestas por la entonces Unión Soviética. También, por ley del 22 de octubre de 1945, el franquismo introdujo esa técnica en España.

Estos resultados determinaron que, en las Constituciones europeas posteriores a 1945, que implantaron sistemas democráticos constitucionales, fueran limitadas considerablemente las técnicas de democracia semidirecta.

Los constituyentes argentinos de 1853/60 tenían pleno conocimiento sobre las formas semidirectas de democracia. Muchos de ellos las habían padecido en carne propia con motivo del plebiscito consultivo de 1835 que confirmo la concesión, a Juan Manuel de Rosas, de la suma del poder público. En esa especie de consulta popular votaron 9.326 vecinos, de los cuales solamente 4 se pronunciaron contra el otorgamiento de tales potestades.

Seguramente esa experiencia, y sus secuelas dolorosas para una vida en libertad, impulsaron a los constituyentes de 1853/60 a descalificar las formas semidirectas de democracia, estableciendo una forma de gobierno republicana y representativa (Art. 1º C.N.) y disponiendo categóricamente que el pueblo no delibera ni gobierna sino por medio de sus representantes y autoridades creadas por la Constitución (Art. 22 C.N.).

Los convencionales de 1994, apartándose de estos antecedentes nacionales e internacionales, optaron por seguir el temperamento prudente adoptado por algunas Constituciones parlamentarias europeas posteriores a la Segunda Guerra Mundial, e incorporaron, en los artículos 39 y 40 de la Ley Fundamental, el derecho de iniciativa y la consulta popular.

El artículo 39 establece:

"Los ciudadanos tienen el derecho de iniciativa para presentar proyectos de ley en la Cámara de Diputados. El Congreso deberá darles expreso tratamiento dentro del término de doce meses.

El Congreso, con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, sancionará una ley reglamentaria que no podrá exigir más del tres por ciento del padrón electoral nacional, dentro del cual deberá contemplar una adecuada distribución territorial para suscribir la iniciativa.

No serán objeto de iniciativa popular los proyectos referidos a reforma constitucional, tratados internacionales, tributos, presupuesto y materia penal".

Por su parte, el artículo 40 de la Constitución dispone:

"El Congreso, a iniciativa de la Cámara de Diputados, podrá someter a consulta popular un proyecto de ley. La ley de convocatoria no podrá ser vetada. El voto afirmativo del proyecto por el pueblo de la Nación lo convertirá en ley y su promulgación será automática.

El Congreso o el presidente de la Nación, dentro de sus respectivas competencias, podrá convocar a consulta popular no vinculante. En este caso el voto no será obligatorio.

El Congreso con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, reglamentará las materias, procedimientos y oportunidad de la consulta popular".

Al artículo 39 se refiere a la Tercera de las Disposiciones Transitorias sancionadas por la Convención Reformadora de 1994. Ella establece que: "La ley que reglamente el ejercicio de la iniciativa popular deberá ser aprobada dentro de los dieciocho meses de esta sanción".

El artículo 39 de la Ley Fundamental reconoce a los ciudadanos el derecho de iniciativa solamente para presentar proyectos de leyes y bajo las siguientes condiciones:

1. Los proyectos de ley deben ser presentados ante la Cámara de Diputados que actuará, necesariamente, como cámara de origen.

2. Los proyectos de ley generados por la iniciativa popular pueden versar sobre cualquier materia con excepción de aquellos que se refieran a la reforma constitucional, los tratados internacionales, a los tributos, al presupuesto y a la materia penal.

También están excluidas aquellas materias en que el Senado es cámara de origen (Art. 75, inc. 2º, párrafo cuarto) y las restantes sometidas a un régimen de mayorías especiales para su regulación legislativa. En estos casos, la iniciativa no será vinculante para la Cámara de Diputados, aunque no existe reparo constitucional para que ese Cuerpo, o en su caso la Cámara de Senadores, adopte como propia la sugerencia formulada por los ciudadanos y le asigne trámite legislativo. En tal hipótesis, los ciudadanos no habrán ejercido el derecho de iniciativa, sino el derecho de peticionar a las autoridades previsto por el artículo 14 de la Constitución.

Para el ejercicio del derecho de iniciativa se requiere una ley reglamentaria. Tal es lo que resulta del propio artículo 39 y de la Tercera Disposición Transitoria, que categóricamente establece la obligación para el Congreso de aprobar la ley reglamentaria dentro de los dieciocho meses de haber sido sancionada la reforma constitucional, o mejor dicho desde su entrada en vigencia que se produjo el 24 de agosto de 1994. En efecto, la Disposición Transitoria Decimosexta establece que la reforma entra en vigencia al día siguiente de su publicación, la cual se concretó en el Boletín Oficial del día 23 de agosto de 1994.

La cláusula del artículo 39 no es operativa. Ella requiere de una ley reglamentaria que hasta el presente no fue dictada por el Congreso a pesar de haber vencido el plazo fijado por la Constitución. Mientras tanto, no será viable el ejercicio de este derecho.

Para la ley reglamentaria, el artículo 39 establece ciertos contenidos. Ellos son:

1. La aprobación de la ley por la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara del Congreso. No será suficiente la mayoría de los miembros presentes, aunque se cumpla el quórum del artículo 64, si ella no coincide con la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada una de las Cámaras.

2. La ley reglamentaria no podrá exigir, para que sea vinculante el ejercicio del derecho de iniciativa, un apoyo explícito de más del 3% del padrón electoral nacional. Esto impondrá el deber de mantener permanentemente actualizado el padrón electoral o, al menos, de establecer lapsos regulares y muy breves a los fines de su actualización.

3. La ley reglamentaria deberá contemplar una adecuada distribución territorial para suscribir la iniciativa. Esto significa que la ley reglamentaria podrá obviar el porcentaje global del padrón nacional que determine y tornar viable el ejercicio del derecho de iniciativa sobre la base de la obtención de porcentajes razonables en algunos o todos los distritos. Pero si en el conjunto de los distritos se llegara a obtener el porcentaje mínimo que establezca la ley reglamentaria, que puede ser inferior al 3% del padrón nacional, el ejercicio del derecho de iniciativa será vinculante para la Cámara de Diputados aunque, en la mayoría de los distritos, las adhesiones sean ínfimas o carentes de significación.

Ejercido el derecho de iniciativa, cumpliendo las condiciones que determine la ley reglamentaria, el artículo 39 impone al Congreso el deber de dar tratamiento al proyecto de ley dentro del término de doce meses Ese plazo entendemos que se debe contar desde el momento en que se opera el ingreso formal del proyecto en la Cámara de Diputados. Pero la obligación de suministrar un tratamiento expreso al proyecto no significa que el Congreso deba necesariamente sancionarlo con fuerza de ley o que, de ser sancionado, el Poder Ejecutivo no pueda ejercer su potestad de veto total o parcial (Art. 80 C N).

Asimismo, si alguna de las Cámaras no llegara a tratar el proyecto dentro del plazo previsto por el Art. 39, y como no existe recurso constitucional para imponer coercitivamente ese tratamiento, corresponderá inferir que medió un rechazo tácito de la propuesta gestada por la iniciativa popular.

El artículo 40 de la Constitución introduce otra forma de democracia semidirecta que es la consulta popular. Como forma de democracia semidirecta, constituye el procedimiento inverso si lo comparamos con la iniciativa popular. En esta última, son los ciudadanos quienes le exigen al Congreso que se pronuncie sobre un texto legislativo. En cambio, en la consulta popular, es el Congreso que les exige a los ciudadanos que se pronuncien aceptando o rechazando un proyecto de ley.

Prevé dos tipos de consulta popular: la vinculante, que solo puede versar sobre materias legislativas, y la no vinculante, que puede referirse a cualquier materia de competencia del Congreso o del Poder Ejecutivo.

En ambos casos se impone necesariamente la convocatoria del cuerpo electoral para que los ciudadanos formulen su voto de aprobación o rechazo. La consulta popular vinculante presenta las siguientes características:

1. Solo puede ser convocada por el Congreso a iniciativa de la Cámara de Diputados.

2. Necesariamente debe versar sobre un proyecto de ley que constitucionalmente puede tener origen en cualquiera de las Cámaras del Congreso o solo en la de Diputados, e inclusive después de haber sido iniciado su tratamiento Aunque un proyecto de ley esté sujeto a la consideración y debate de la Cámara de Senadores del Congreso, la Cámara de Diputados puede promover la sanción de la ley de convocatoria a consulta popular sobre el contenido de aquel proyecto. Pero tratándose de proyectos de leyes sobre materias en las cuales el Senado actúa como cámara de origen, no es viable la consulta popular.

3. Tanto la ley de convocatoria a la consulta popular vinculante, como la sanción del proyecto de ley por el voto afirmativo de los ciudadanos, no pueden ser vetadas por el Presidente de la República. El artículo 40 lo establece expresamente para la ley de convocatoria, pero entendemos que el principio es extensible a la aprobación de la ley por el pueblo porque, el mismo artículo 40 dispone que la sola aprobación del proyecto lo convierta en ley y que su promulgación será automática.

En la consulta popular vinculante el voto será obligatorio con las características contempladas en el artículo 37 de la Constitución. En cambio, cuando la consulta popular no es vinculante, el artículo 40 se encarga de aclarar que el voto no será obligatorio.

La consulta popular no vinculante, cuyo antecedente lo encontramos en el Decreto Nº 2272/84, que convocó a la ciudadanía para expedirse sobre el diferendo limítrofe en la zona del canal de Beagle, puede ser requerida por ley del Congreso o por decreto del Poder Ejecutivo sobre materias que son de competencia constitucional del órgano convocante. A diferencia del caso anterior, la decisión de la ciudadanía no será obligatoria para los órganos gubernamentales y puede versar sobre temas no legislativos.

De todas maneras, los alcances de la consulta popular, sea o no vinculante, quedan sujetos a la regulación que establezca el Congreso mediante una ley reglamentaria que deberá ser aprobada con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara En esa ley serán previstos las materias, procedimientos y oportunidad de la consulta popular. Consideramos que a falta de ley reglamentaria, si bien no sería viable la convocatoria a una consulta popular vinculante, no acontecería lo propio con una no vinculante

Asimismo, y con respecto a la consulta popular vinculante, que solamente puede versar sobre las materias legislativas que determine la ley reglamentaria, no sería irrazonable sostener que ella estaría desprovista de validez si se extendiera a proyectos de leyes referidos a la reforma constitucional, tratados internacionales, tributos, presupuesto y materia penal, que son temas excluidos por el Art. 39 del ejercicio del derecho de iniciativa, así como también en todos aquellos casos en que la Constitución impone mayorías especiales para la sanción de las leyes. Ya sea la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada cámara, o los dos tercios de los miembros presentes, o los dos tercios de la totalidad de los miembros que integran el organismo. Igual solución alcanza a los proyectos de leyes para los cuales la Constitución asigna, a la Cámara de Senadores, el carácter de cámara de origen.

¿Es viable aplicar el mecanismo de la consulta popular vinculante para concretar la reforma constitucional al margen del procedimiento previsto por el artículo 30 de la Ley Fundamental?

Los artículos 6º y 7º de la Ley Nº 24 309, que declaró la necesidad de la reforma constitucional realizada en 1994, establecen categóricamente que son nulas, de nulidad absoluta, todas las modificaciones que se introdujeran en las

declaraciones, derechos y garantías contenidas en el actual Capítulo Primero de la Primera Parte de la Constitución, que abarca desde el artículo 1º al artículo 35. De modo que toda reforma que se hubiera introducido al artículo 30, en forma directa o indirecta, carece de validez. Asimismo, toda interpretación que se le pretenda asignar a las nuevas cláusulas constitucionales, y que desemboque en una alteración del significado tradicionalmente atribuido al artículo 30, estará desprovista de todo sustento jurídico por superar los límites fijados por la ley que declaró la necesidad de la reforma constitucional.

Es cierto que, con la reforma constitucional de 1994, fueron introducidos los denominados "nuevos derechos y garantías, muchos de los cuales ya estaban, explícita o implícitamente, previstos en la Ley Fundamental. Pero las cláusulas que los establecen, en función de lo dispuesto por la Ley Nº 24.309, además de no alterar el Capítulo Primero de la Primera Parte de la Constitución, no pueden válidamente ser reglamentadas o interpretadas de manera tal que contradigan lo dispuesto imperativamente por la ley declarativa de la necesidad para la reforma constitucional. La subordinación del poder constituyente derivado –que fue ejercido por la Convención reformadora de 1994– a los principios jurídicos establecidos por la Ley Fundamental para convalidar su reforma, impone aquella conclusión.

Si se llegara a someter a una consulta popular la decisión de reformar la Constitución, tal procedimiento estaría al margen de las prescripciones del artículo 30 de la Constitución, porque el único órgano habilitado para ejercer la función constituyente es una convención integrada por los representantes del pueblo.

La intangibilidad del artículo 30 de la Constitución, en el curso del proceso reformista desarrollado en 1994, determina que el único órgano habilitado para ejercer la función constituyente es una convención especialmente convocada a tal efecto e integrada por los representantes del pueblo. Someter a una consulta popular la decisión de reformar la Ley Fundamental es un procedimiento que conduciría a la usurpación del ejercicio de esa función constituyente y a la invalidez de sus decisiones.

¿Es viable introducir el mecanismo de la consulta popular vinculante para el ejercicio de la función preconstituyente contemplada en el artículo 30, sustituyendo o complementando el rol asignado al Congreso?

La respuesta a este interrogante quizás no resulte tan sencilla como en el caso anterior. Sin embargo, las dificultades se superan cuando el análisis

jurídico se realiza prescindiendo de las opiniones y pasiones políticas que, muchas veces, impiden desarrollar una labor signada por la seriedad y objetividad que deben presidir toda labor científica. Labor esta última que otorga fundamentación racional a la seguridad jurídica

Antes de la reforma de 1994, las formas semidirectas de democracia estaban excluidas de la Constitución Ellas eran conocidas por los constituyentes quienes, advirtiendo los riesgos que acarreaba su aplicación descontrolada, optaron por no incorporarlas a la Ley Fundamental

Los constituyentes no cuestionaban la aptitud del pueblo para la adopción de decisiones políticas. Confiaban y se sometían a la voluntad popular con un grado de intensidad quizás superior al de las generaciones que debieron cumplir y reglamentar los preceptos constitucionales. Muestra elocuente es el artículo 118 de la Constitución que impone la institución del jurado para los procesos criminales y que, a 143 años de su sanción, todavía no fue reglamentado. Pero consideraron imprudente sustituir, incluso parcialmente, a la democracia representativa con procedimientos de participación directa en la adopción de decisiones legislativas y ejecutivas

Por tal razón, y para reforzar el significado de la forma representativa de gobierno establecida en el artículo 1º de la Constitución, los constituyentes añadieron la cláusula del artículo 22 según la cual el pueblo no delibera ni gobierna sino por medio de sus representantes y autoridades creadas por la Ley Fundamental.

Los artículos 1º y 22 contienen la regla general que, antes de la reforma constitucional de 1994, no admitía excepciones. Sin embargo, esta última ha introducido, en los artículos 39 y 40, dos procedimientos de democracia semidirecta, el derecho de iniciativa y la consulta popular. Pero no hay una sustitución global del gobierno representativo, sino la inserción de dos excepciones a aquella regla general que, como toda excepción, son de rigurosa interpretación restrictiva. Inclusive, en caso de duda, la solución siempre debe ser proclive a la aplicación de las instituciones del gobierno representativo y no del gobierno directo. Así lo impone una correcta aplicación de las técnicas de interpretación forjadas por la hermenéutica constitucional que nos describe el académico Dr. Segundo V. Linares Quintana.

Actualmente, no es posible aplicar la consulta popular vinculante. No es una institución operativa porque, dada su ambigüedad y tal como lo dispone el artículo 40 de la Constitución, es indispensable la sanción de una ley

reglamentaria que deberá ser aprobada por una mayoría especial : la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros que integran cada una de las cámaras del Congreso.

El procedimiento de la consulta popular vinculante presenta cuatro etapas previstas por la Constitución:

1. Existencia de un proyecto de ley que, como tal, solo puede emanar de los legisladores o del Presidente de la República, o del jefe de gabinete en la hipótesis del artículo 100, inciso 6º, de la Constitución.

2. Decisión de la Cámara de Diputados de someter a consulta popular un proyecto de ley.

3. Sanción de una ley convocando la consulta popular, la cual no puede ser vetada por el Poder Ejecutivo.

4. Emisión del voto por los ciudadanos aceptando o rechazando el proyecto de ley que, en caso de ser aceptado, se convierte en ley sin que pueda ser vetada por el Poder Ejecutivo.

Las características que la Constitución le atribuye a la consulta popular vinculante, y una interpretación sistemática de su texto, nos conducen a sostener que la norma declarativa sobre la necesidad de la reforma constitucional no puede ser consecuencia de una consulta popular

El artículo 30 de la Constitución dispone que la función preconstituyente la ejerce el Congreso, declarando la necesidad de la reforma por el voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara. Es conocido el debate doctrinario suscitado sobre si el ejercicio de la función preconstituyente se materializa mediante una declaración o una ley. Si aceptamos que se trata de una declaración, la consulta popular resulta inviable porque solamente se puede aplicar para sancionar leyes o rechazar proyectos de leyes, quedando excluida del ámbito de expresión de aquellos actos del Congreso que no son leyes.

Igual solución se impone si entendemos que la declaración de necesidad de la reforma constitucional se hace formalmente efectiva mediante la sanción de una ley, tal como aconteció siempre en nuestra práctica constitucional. En efecto, el artículo 30 dice expresamente que la necesidad de la reforma debe ser evaluada y resuelta por el Congreso mediante un acto a tra-

vés del cual se manifieste su voluntad. Si ese acto es una ley, será necesaria su sanción por el voto de los dos tercios de la totalidad de los miembros de cada una de las Cámaras. Habrá una ley sancionada que declare la necesidad de la reforma y no un proyecto de ley para declarar la necesidad de la reforma. Esto excluye a la consulta popular mediante la cual no es procedente ratificar o rectificar una ley, sino solamente un proyecto de ley. En síntesis, en el mecanismo del artículo 30 quien sanciona la ley es el Congreso mientras que, en la consulta popular, quien sanciona la ley es el pueblo sobre la base de un proyecto que puede, inclusive, no emanar del Congreso.

La consulta popular recae sobre un simple proyecto de ley que, como tal, no ha sido aprobado por el Congreso. Lo que hace el Congreso por ley es convocar a la consulta popular, pero no se expide sobre el contenido del texto del proyecto de ley. En cambio, en la hipótesis del artículo 30, la declaración de necesidad de la reforma requiere de una sanción expresa del Congreso que declare esa necesidad y su contenido, y no de la expresión de un simple proyecto de declaración de necesidad de la reforma.

Las formas de democracia semidirecta, tal como fueron incorporadas a la Constitución y con sujeción a una interpretación restrictiva de ellas, solo son aplicables con motivo del ejercicio de las funciones legislativas ordinarias del Congreso, aunque no de las extraordinarias como la contemplada en el artículo 30. Así, el artículo 39, con referencia al derecho de iniciativa, dispone que no pueden ser sometidos al mismo los proyectos de leyes referidos a la reforma constitucional, tratados internacionales, tributos, presupuesto y materia penal. Nada dice sobre el particular el artículo 40, pero una interpretación sistemática de la Ley Fundamental conduce a extender aquel impedimento a la consulta popular.

Es que el derecho a la iniciativa y la consulta popular son, en cierto modo, el anverso y reverso de una forma única de democracia semidirecta. La iniciativa es la facultad que tiene un grupo de ciudadanos para presentar un proyecto de ley a la Cámara de Diputados, debiendo el Congreso darle tratamiento dentro del término de doce meses y resolver si lo sanciona con fuerza de ley. En cambio, la consulta popular es la potestad que tiene el Congreso, a iniciativa de la Cámara de Diputados, para presentar un proyecto de ley a la ciudadanía, debiendo ella resolver si lo sanciona con fuerza de ley.

No hay motivo razonable para excluir de la consulta popular aquello que constitucionalmente, y de manera expresa, está incluido en el ámbito de las materias sobre las cuales no cabe ejercer la iniciativa. De modo que la

consulta popular, a igual que la iniciativa, no son viables cuando su ejercicio recae sobre proyectos de leyes referentes a la reforma constitucional: a los tratados internacionales, cualquiera sea su especie, a tributos, presupuesto y materia penal. Otro tanto cuando se trata de materias en las cuales el Senado interviene como cámara de origen, porque esa prerrogativa seria desvirtuada a raíz de la iniciativa asignada a la Cámara de Diputados en los procedimientos de democracia semidirecta de los artículos 39 y 40. Además, en todos aquellos casos en que la sanción de las leyes esta condicionada a una mayoría especial, estimo que no es viable acudir a la iniciativa ni a la consulta popular. Ello como consecuencia de aquella interpretación restrictiva a que deben ser sometidas estas novedosas instituciones constitucionales en función de la cláusula del artículo 22 de la Constitución.

MANUEL DOMÍNGUEZ
EL ABOGADO DE LA PATRIA (*)

Por Carlos R. Centurión

El hombre

La Providencia quiso que la vida de Manuel Domínguez se tendiera entre dos epopeyas. Nació, al parecer, en Itauguá, el 17 de junio de 1869, cuando el pueblo en armas comenzaba a escalar las últimas estribaciones del calvario, cuyo pináculo esperaba, entre pétreas y solitarias lejanías, en las riberas del Aquidabán, y entró en los dominios del mundo ignoto en la tarde del 29 de octubre de 1935, época en que la guerra del "desierto de esmeralda" tocaba a su fin.

Entre estos dos extremos, glorioso y singular el uno en la grandeza del sacrificio infortunado; magnífico el otro en el esfuerzo gigantesco y victorioso, se desarrolla la existencia del gran animador.

Cursó estudios primarios en una escuelita de la Villa del Pilar, en los días febriles de la reconstrucción nacional, tiempo en que las pasiones atormentaban los espíritus de quienes soñaban vivir los postulados de la entonces nueva y libérrima ley fundamental del Estado.

Un soldado de la patria, el mayor Hilario Amarilla, años después, lo trajo consigo a la Asunción. Y habría de ser este famoso artillero quien lo pusiese en contacto con la luz y le abriese la ruta de su destino.

(*) Conferencia leída el 19 de octubre de 1940, en la ciudad de Buenos Aires, bajo los auspicios del Centro Cultural y de la Biblioteca Popular "Dr. Silvio A. Macías".

Con Amarilla llegó a la redacción de "La Democracia", el histórico diario dirigido por Ignacio Ibarra y fundado por el nombrado Amarilla. Cumplió en aquella casa tareas subalternas, propias de su edad, y en tales andanzas pudo conocer a José de la Cruz Ayala y a Cecilio Báez, jóvenes paladines que, por entonces, comenzaban la ascensión de la montaña.

No tardó Domínguez en ingresar en el Colegio Nacional de la Asunción. Le apadrinó Ibarra, y Báez y Ayala le condujeron a las aulas de aquel establecimiento. Tuvo en él su pieza de internado. Hizo plenamente la vida del educando, rica en episodios azarosos y rientes y jubilosa de zambras y de jaleos. Y fue en esta casa, madre de la cultura paraguaya contemporánea, donde comenzó su brillante carrera intelectual. Inteligencia deslumbrante, capacidad investigadora, ansia de superación, voluntad en perenne tensión puesta al servicio del noble afán de aprender, le dieron prontamente autoridad y prestigio entre profesores y compañeros. Así logró abrirse paso y avanzar por los senderos de la vida estudiantil aquel morochito simpático, de ojos vivaces y cabellera hirsuta y azabachada.

Casi al finalizar sus estudios secundarios, libre ya del internado, se le vio cierta noche en una escuelita del barrio de la Encarnación. Estaba en el pupitre del maestro, apenas alumbrado por mortecino quinqué. La vida le imponía la obligación ineludible de ganarse el sustento y él lo hacía despertando las conciencias infantiles. No lejos de su pupitre, bajo la misma techumbre escolar, se alzaba otro, destinado a la historia: el de Eusebio Ayala.

En 1889, el 30 de marzo, ingresa Domínguez en el cuerpo docente del Colegio Nacional de la Asunción. Por decreto de esa fecha, se le designa profesor de aritmética e historia del Paraguay, cátedras ganadas en sendos concursos de oposición. Un año después conquista otro mérito: es designado profesor de geografía del Paraguay, en la misma forma antedicha y en el citado instituto educacional. En 1891, siguiendo idéntica pauta, suma a éstos su designación como profesor de zoología, fisiología e higiene; en 1894, de geometría plana y del espacio; en 1896, de historia de Roma y de la Edad Media, en 1904, de anatomía y, el mismo año, de zoología, en el sexto curso del bachillerato.

Las clases de Manuel Domínguez, en el Colegio Nacional de la ciudad comunera, no solamente concitaban la atención religiosa y la devota admiración de sus alumnos, sino atraía al hombre de la calle. Las aulas eran estrechas para el concurso de sus oyentes. Era la suya una tribuna luminosa en la que rivalizaban el conocimiento científico y el arte de exponerlo. Aquella

estrella matutina solo tenía un émulo armonioso en la cátedra, sobria y elegante, de otro maestro incomparable: Manuel Gondra.

La dirección del Colegio Nacional de la capital paraguaya se honró con su esclarecido talento en 1899. Diez y seis años después de esta fecha, Manuel Domínguez se retiró definitivamente de la docencia secundaria. De los maestros de antaño, fue el último que silenció su palabra didáctica y dilecta en el antañón instituto de enseñanza. Ya estaban alejados de sus amplios salones, en aquel tiempo, Manuel Gondra, noble "tentativa de perfección espiritual"; Juan Cancio Flecha, Manuel Irala e Inocencio Franco, apóstoles de la docencia; Cecilio Báez, maestro por antonomasia; Manuel Franco, la probidad hecha hombre; Emeterio González, sacerdote de la justicia y vocero elocuente de la ley. Fueron todos ellos antorchas de progreso, luminarias de civilidad que, todavía, a pesar del tiempo y la distancia, desde el gran misterio, nos están señalando rutas de superación anímica, caminos que llevan con rumbo a las estrellas.

Pudo Manuel Domínguez, en 1915, dejar su vieja silla docente del Colegio Nacional; pudo acallar su dicción, elegante e instructiva, pero nada ni nadie podrá evitar que su enseñanza siga aromando, como flor inmarcesible, el alma del pueblo paraguayo. Ella constituye hoy parte esencial de su civilización, florece en el espíritu de su cultura, es un embrujo de sus tradiciones y un encanto de su historia.

En la universidad nacional

En 1891, cuando Domínguez ingresa, como alumno, en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, conocido era ya en la docencia secundaria, en la prensa de la capital paraguaya –donde había hecho sus primeras armas en "La Democracia"– y en los centros de cultura que frecuentaba. Sus estudios universitarios consagráronle como una esperanza reluciente. En cada curso ganado, iba dejando las huellas de un auténtico valor intelectual que se abría paso hacia el futuro. Culminan sus afanes estudiantiles en 1899, al ser aprobada su tesis doctoral, que versa sobre "La traición a la patria". Dos años después se le confía el rectorado de la Universidad Nacional, cargo que torna a honrar en 1903. Tiene también, en ese hogar de la cultura paraguaya, una tribuna propia: la cátedra de Derecho Constitucional. Desde ella hace un estudio de la Constitución Nacional de 1870. Es un trabajo de legislación comparada, una exposición doctrinaria, concisa, elegante y erudita. Parte de sus conferencias fue publicada en los "Anales de la Universidad Nacional", en 1909, cuando

dirigía esta revista Narciso Méndez Benítez. En 1912, ellas fueron editadas, en tres volúmenes, por la Imprenta Nacional. Puede decirse de ese trabajo que es la única tentativa de conjunto orgánico que dio a la estampa Manuel Domínguez, obra, sin embargo, trunca, pues, apenas abarca el análisis de la ley fundamental del Estado paraguayo hasta su artículo 21. Pero, a pesar de lo dicho, ella sirvió como texto en la Facultad de Derecho de la Asunción, por largo tiempo, y es hoy un libro de consulta, cuyos ejemplares son rarísimos. Tales volúmenes, finalmente, constituyen, en esencia, un canto a los valores éticos de la personalidad humana, que debe ser leído por todos y, con especialidad, por aquellos que, en suicida afán de predominio, intentan trastrocar el orden natural y jurídico del mundo, esclavizando al hombre en beneficio del Estado, cuando aquél solo creó este medio para hacer posible su propia convivencia social, en el ensueño de realizar su felicidad sobre la tierra.

No está demás glosar algunas ideas del esclarecido maestro, expuestas en la obra recordada. Ellas condensan su pensamiento político. Al ocuparse del artículo 13, que se refiere a la dictadura, recuerda su origen romano y los propósitos de su creación. “El dictador tenía derecho de vida y muerte”, dice, y “sus palabras eran oráculos”. “Todo en él estaba bien calculado para producir terror”. Cita algunas opiniones que son favorables a ese sistema de gobierno; recuerda que en el Paraguay hay gente que exalta el despotismo, y pregunta: “¿Necesitó de un dictador España para defenderse, con todo heroísmo, de Napoleón? ¿El odio que despierta un tirano no es, al contrario, causa de debilidad? La nación francesa, cansada del despotismo de Napoleón, abandonó a su héroe en 1815 y la Francia fue vencida. La fuerza de la resistencia depende de la ciencia y la fuente de donde emana el heroísmo es el sentimiento nacional, el que a su vez, se debe, no a los dictadores, sino a causas naturales, psicológicas y étnicas... Y termina: “¿Precisó de un dictador el pueblo boer para levantarse, como un solo hombre, contra el inglés?” Hoy podemos agregar nosotros, en abono de la observación del maestro, ya un poco alejados de los acontecimientos, que no fueron dictadores de nuevo cuño ni déspotas de relumbrón quienes condujeron al pueblo paraguayo en armas, por los caminos de la gloria, bajo los cielos infinitos del Chaco Boreal.

Pero sigamos al doctrinario. Al referirse a los efectos de los gobiernos de fuerza sin justicia, cita “al sagaz y profundo Ihering” para decirnos que “la influencia nefasta de la tiranía obra pronto y visiblemente sobre el carácter. La confianza en si mismo, el espíritu de empresa, la energía, se debilitan, fatalmente, porque toda cualidad se debilita cuando no se la ejercita”. Recuerda que “los peces que viven en el lago subterráneo de Carniola no ejercitan el

sentido óptico y nacen ciegos y que los animales cuyos tímpanos no vibran, al cabo de algunas generaciones, son enteramente sordos". "Y la facultad cívica –sintetiza, finalmente, el doctor Domínguez– es como el tímpano y la retina que si no funcionan se atrofian".

Decía Renán que "la educación política no se hace por el despotismo". Y agregaba: "El mal que resulta de la libertad vale más que el bien que resulta del régimen despótico. Consecuencia de la tiranía es la letargia, la ausencia de la opinión, la nulidad política. Se destruye el resorte de las almas al sujetarlas a una tutela continua". Razonando de este modo –acota el paraguayo ilustre– se ha dicho que el esclavo, ya libre, solo engendra hombres con alma de esclavo.

Pero hay un aspecto importante de esta cuestión, que señala el doctor Domínguez, y que merece la atención preferente de los jóvenes. Vamos a exponerlo con las propias palabras del maestro: "La ciencia positiva –dice– puede explicar el efecto psicológico de las opresiones tiránicas. En un pueblo manejado a latigazos, el miedo al tirano se transmite por herencia. Es cosa probada que el miedo al hombre con que nacen las aves es un instinto adquirido, escribe Darwin. "Considero muy verosímil la hipótesis de una disposición transmitida a ciertos miedos, apunta Ribot en su "Psicología de los Sentimientos". Y así, el latigazo del tirano resuena en el alma de la posteridad. El descendiente del que vivió bajo el imperio del terror, no se siente fuerte en su inocencia y en su derecho para reprobar los errores y los crímenes del gobernante; es el ave que nace con miedo al hombre; es el instinto adquirido. Tiembla de miedo y la cobardía sella sus labios. Es el miedo de las generaciones pasadas. Los muertos gobiernan a los vivos. La ley de la herencia que transmite la fisonomía física, transmite también la fisonomía moral. De allí lo difícil que ha de ser a un pueblo envilecido levantarse contra su opresor. De rodillas nace y de rodillas muere. Se puede contar el número de las víctimas directas de la dictadura, pero ¿quién contaría los envilecidos por aquel sistema que ha impreso marcas indelebles en el pueblo? Éste es el lado temible, mortal, indefinible, de toda tiranía. Destruye el resorte de las almas".

Cabe recordar, en este instante, la exclamación de un compatriota insigne y prócer de la independencia nacional. Mariano Antonio Molas, víctima de la fuerza arbitraria, luego de abandonar los ergástulos francistas, escribía, en 1840, con letras de fuego: "Juventud! Sois el futuro. No perdáis de vista el despotismo cruel que sufrieron vuestros padres y preferid siempre un gobierno constitucional, el gobierno de la ley, al imperio o al poder de uno solo".

Tampoco debe olvidar la juventud contemporánea aquella observación, señalada como vaticinio por el primer gobierno del Paraguay independiente: "Si de la libertad puede gozar un pueblo –decía la Junta– una vez perdida no le será fácil recuperarla".

Nosotros, los paraguayos, conocemos esta realidad, la conocemos por experiencia propia, como sabemos cuánta verdad encierra aquella frase histórica, pronunciada por un repúblico eminente: "La libertad no se pide de rodillas; se la conquista". Y esto último, con palabras del inmortal Winston Churchill, cuesta siempre mucha "sangre, sudores y lágrimas".

El doctor Domínguez termina el capítulo dedicado a la dictadura con estas palabras, que deben esculpirse en el bronce imperecedero, para enseñanza perenne:

"El dictador traiciona a la nación sin unirse al enemigo ni prestarle auxilio ni socorro. Es el único traidor en tiempo de paz porque arrebata al pueblo su libertad y sus derechos".

Al referirse al gobierno de la ley, el doctor Domínguez recuerda un episodio narrado por Voltaire: "¿Qué Estado preferiríais? preguntó un europeo a un brahama, y éste contestó: El Estado en que no se obedeciera más que a las leyes. Y el ideal del brahama es el ideal de la Constitución de 1870 –expresa el gran paraguayo–, que derrama la palabra ley por todas partes". Y más adelante: "No hay leyes en los estados despóticos, afirma Montesquieu. Los romanos fueron grandes porque consideraban que las leyes estaban por encima de los hombres y de las cosas, anota Bossuet. Un general romano –recuerda– contrariando una disposición legal, dio una batalla y alcanzó la victoria: el general fue condenado a muerte. Es un error creer –prosigue– que debe violarse una ley para realizar un bien indudable, porque el precedente para el bien se invocará mañana para el mal". Y termina expresando: "La verdadera libertad, amaestrada por la historia, en su experiencia milenaria, desconfía de todo el mundo. No cree ni en la equidad de Cristo. Sólo rinde cautiverio a la ley. Solo confía en la serenidad divina de esta diosa terrenal".

En cuanto a los derechos de la personalidad, llamados con impropiedad individuales, afirma que "el derecho de reunión se funda en la naturaleza". "No somos bestias ni dioses para vivir aislados", anota con Aristóteles; pero observa en seguida que "las bestias se reúnen en rebaños y las aves en bandadas". "Uniéndose, asociándose –escribe–, el hombre se hizo fuerte, y a no

haberse asociado, tal vez la especie humana hubiera desaparecido". Gladstone, el famoso político inglés, decía en una reunión popular: "Los cambios, las mejoras, todo está en vuestras manos. Tenéis la prensa y los meetings para expresar vuestros votos. ¡Agitáos! ¡Asociáos!".

Sí, agitáos!, repetía, a su vez, el maestro Domínguez, desde su cátedra de la Asunción. "El pueblo que no se agita, calla, y es cómplice tácito de las tiranías. Tiembla de miedo, cobardemente. No sabe, no sospecha, que los grandes solo nos parecen grandes porque estamos de rodillas".

El derecho de petición es una consecuencia necesaria del derecho de hablar, un derecho simple, primitivo, natural –asienta con Lieber–, que no se le ha negado ni a la criatura para dirigirse a la divinidad. "Sin que nadie nos enseñe, la conciencia nos dice que tenemos el derecho de pedir. Nadie enseñó a la pobre mujer que dijo a Felipe de Macedonia: "Si no tenéis disposición para oírme y hacerme justicia, dejad de ser rey". "Bluntschli expresaba -continúa anotando el egregio maestro paraguayo– que sería ciertamente exceso de tiranía que los gobernados no pudiesen pedir ni representar sus quejas, cosa que puede hacerlo hasta el esclavo".

Sin embargo –lo podemos decir nosotros–, hay un país regido un tiempo por un déspota castrense, que condenó, por sí y ante sí, a destierros, confinamientos y prisiones, a ciudadanos sin tacha, que, en documento inobjetable, por amor a la patria y por respeto a sus instituciones, le pidieron la convocatoria de una Convención Nacional Constituyente, autoridad suprema, expresión legítima de la soberanía popular, a fin de restablecer el orden jurídico dislocado, base posible para el equilibrio político, el que, a su vez, pudiera hacer factible la convivencia social. Y aquel bárbaro oropelado y presuntuoso, cuya existencia no pudo sospechar Bluntschli, aún pretende, en su ostracismo merecido, asomar su cabeza en los escenarios de la civilización, cuando la justicia, que tarda a veces pero siempre llega, le tiene señalado un único camino y un solo destino: el indicado en aquel artículo quemante –el 13– de la Constitución comentada por Manuel Domínguez.

El derecho de locomoción –asienta también con Liebre– "es un precioso derecho por el cual cada uno ha de buscar sobre la tierra el sitio en donde pueda perseguir los fines de la vida física y mental, religiosa y política". "Con el poder con que nadan los peces en los ríos y cruzan el espacio los insectos y las aves, el hombre puede trasponer las fronteras de su patria y recorrer el planeta libremente".

Bello ideal es el enunciado. Pero su realización, hogaño, se imposibilita más cada día. Los hombres parecen olvidar que "el rey de la creación es dueño del espacio", como dueño es de la luz que le alumbra y del aire que respira.

El aforismo monroísta que concebía el continente americano solo para los americanos, ampliado noblemente por la generosidad argentina con aquel otro que decía "América para la humanidad", ¿no podría realizarse, acaso, extendiendo sus beneficios, en su aplicación liberal y práctica, condensando una fórmula más vasta, como lo sería "el mundo para la humanidad?"

El doctor Domínguez ataca el sistema de pasaportes, los permisos para salir del país o entrar en él y, más aún, aquéllos para transitar dentro de las fronteras patrias. Este sistema, cumplido durante el coloniaje y del cual abusaron los gobiernos de fuerza o carentes de opinión, es ahora practicado, infortunadamente, en algunas naciones europeas y americanas, sin razones superiores que lo expliquen y menos que lo justifiquen.

En el comentario del artículo 18 de la Constitución Nacional de 1870, el esclarecido expositor se refiere al derecho de emitir el pensamiento. Dice que pensar no es un derecho, en el sentido corriente del vocablo, sino una función activa y espontánea del cerebro, que es independiente de la voluntad propia o ajena. Llevamos una tempestad debajo del cráneo, exclama, y expresa que, en tal sentido, ha de entenderse el verso en que un poeta desafió a los tiranos: "No pondrás grillos a mi mente, no". De ahí que –prosigue– una fuerza de la naturaleza, como es el hecho de pensar, que actúa sin permiso del Estado ni de nadie, no es derecho". Y concluye: "No es en virtud de leyes jurídicas que la luz se quiebra en el tul del aire y late el corazón y arde la llama interior del pensamiento".

Pero reconoce en seguida que, si bien no se es dueño de suprimir la facultad pensadora, "puede encaminarse esa fuerza, con tanto más derecho y con tanta más libertad, cuando nadie puede forzar nuestras ideas, torcerlas o matarlas".

"Y si soy libre de pensar lo que pienso –pregunta– ¿no he de serlo para expresar lo que pienso?" Recuerda que pensar ya es hablar en cierto modo, o -con palabras de De Bonald– "el hombre piensa su palabra antes de hablar su pensamiento". "¿No he de decir para los demás –inquiere– lo que digo en mi interior?" Y contesta: "Puedo hacerlo. Pienso en virtud de una facultad maravillosa y puedo expresar mi pensamiento mediante otra función también ma-

ravillosa". Explica en seguida el mecanismo de la fonación humana y, en consecuencia, de la palabra, "gota de luz, sonido y pensamiento". "El hombre habla y el ave canta porque lo permite su arquitectura orgánica". "Dios o la naturaleza le ha dado a aquel el lenguaje articulado, como a ciertos insectos órganos y nervios que los hacen fosforecer en las tinieblas". La palabra humana es, en resumen, una capacidad natural, una función natural, y reducirnos al silencio, ahogar nuestra voz en la garganta, sería despojarnos de lo que Dios o la naturaleza nos ha dado. Valdría tanto como cortarnos la lengua o extirparnos la laringe. De ahí que se haya dicho alguna vez que condenar al silencio a un ciudadano era la vejación menos perdonable, y que Pascal, corroborando dicho aserto, señalase como ejemplo, que nunca los santos se callaron. Luego el doctor Domínguez dice que el pensamiento, ya expresado, puede ser estampado en el papel. Y que este medio y otros mecánicos, pueden multiplicar la palabra y difundirla por sobre toda la tierra y bajo todos los cielos. Exalta, vigorosamente y en seguida, la disposición constitucional que torna inviolable la libertad de la palabra, sea ella hablada o escrita, y recuerda que la censura –aplicada en Roma y Atenas, en la antigüedad como medida preventiva, fue invento de la Universidad de París, en el siglo XIII. Manifiesta que "Milton, en Inglaterra, y la Bruyére, en Francia, la combatieron, pero que fue la Revolución Francesa quien la aniquiló, declarando el derecho de emitir libremente el pensamiento".

A los panegiristas de aquella medida coercitiva contesta el doctrinario paraguayo con palabras de Renán y de Stuart Mill. "Es difícil saber -escribe el primero– cuáles opiniones son erradas y cuáles acertadas, sobre todo en arte, en política, en moral, en religión y la censura ahoga las nuevas verdades o las retarda, en nombre de las creencias y errores dominantes, y por ello la crítica, en su sentido elevado, solo ha podido nacer en nuestros días". "La censura, además, –dice el segundo– da al gobierno el derecho de ahogar una opinión y esto es un robo a la especie humana. En efecto, la opinión ahogada es verdadera o falsa: si verdadera, se la priva de la ocasión de que destruya al error, y si falsa, se impide que la destruya la verdad".

En el orden político, señala el doctor Domínguez la influencia nociva de la censura, con palabras de Chateaubriand: "En el gobierno representativo –decía el ilustre autor de "Memorias de Ultratumba"–, el mandante, que es el pueblo, debe saber en todo momento cuanto hace el mandatario, que es el gobernante, y éste cuanto opina el mandante. La prensa libre desempeña esta doble función. Luego, la prensa libre es la condición necesaria de todo gobierno representativo".

Y termina el prestigioso compatriota: “La prensa es el eco sonoro de la opinión pública, reina del mundo. Donde se mata la libertad de la palabra escrita, la elocuencia está proscripta, y entonces gime el derecho y el pueblo se esclaviza”.

El acto de asociarse ocupa al preclaro profesor de derecho público y le hace afirmar que en él “hay un interés común, un pacto prefijado”. “El hombre se reúne con otros hombres –dice– para defenderse y satisfacer sus necesidades físicas y morales”. “Bien mirada, la nación misma es una vasta asociación y la familia una asociación pequeña”. Cita a “un emperador, liberal antes de estar en el poder y tirano después, que señala el derecho de asociación como la base fundamental de todo gobierno representativo”. Sostiene, con Laboulaye, que “la asociación suple la acción del Estado, porque entre el egoísmo individual y el despotismo de aquél, ella coloca la fe, la caridad, el interés común”, y afirma que “la asociación constituye el cimiento de las sociedades” y que “sin ella, la fuerza sería la dueña del mundo”.

Al estudiar, en este capítulo que comentamos, entre las asociaciones lícitas y desinteresadas, vale decir, que no buscan lucro o ganancias mercantiles, se refiere a los partidos políticos. Evoca a Benjamín Constant, quien indicó sus propósitos principales: la libertad, el orden, la felicidad de los pueblos.

Los partidos políticos pueden sostener o hacer oposición a los gobiernos. Los primeros son los que asumen la responsabilidad de la conducción del Estado; los segundos, los que controlan a aquéllos en el cumplimiento de la ley. Ambos tienen misión elevada y difícil. Los hombres y los partidos opositores se rigen por ideales; los que tienen el mando gubernativo, solo por posibilidades. Renán decía que “la oposición es la gloria de las naciones” y Lieber la distinguía “como mérito particular del pueblo inglés, que la inició”.

El doctor Domínguez cita al autor de “La Democracia en América” -Tocqueville–, para afirmar, enfáticamente, que “allí donde no hay partidos, no encuentra barrera el despotismo, siendo fácil que unos cuantos facciosos o un tirano opriman al pueblo”. Invita a los hombres a afiliarse al partido político que satisfaga su conciencia, “porque nadie tiene el derecho –escribe Alcorta- a ser indiferente a las conmociones políticas”. Solón castigaba al neutral con la muerte civil. El partido que se abstiene, abdica, sentenciaba Alfonso de Lamartine.

Existe, sin embargo, un país en nuestra América, en el que se habla de democracia a toda hora, sin sospecharse que bajo su cielo, límpido y sereno,

es delito emitir el pensamiento y es crimen la actividad opositora. Solo puede hablar, dentro de sus fronteras, quien maneja el cetro autoritario y solo ha de decidir y ejecutar la fuerza incontrolada. Quiera Dios que, alguna vez, escape de esa suerte adversa, para bien de todos.

Otros capítulos, igualmente eruditos y brillantes, completan la comentada obra del doctor Domínguez. Pero baste lo expuesto para formarnos un concepto sobre su pensamiento jurídico y político.

Se ha dicho que el egregio maestro, en el desempeño de alguna función pública, no fue lo suficientemente leal a las enseñanzas que prodigó, tan sabia y generosamente, desde el alto pupitre de las aulas universitarias. Se cuenta, por ejemplo, que cierto día se le señaló una contradicción flagrante entre lo que sostenía, como profesor, respecto a la cualidad represiva del estado de sitio, permitida por la Constitución Nacional de 1870, y su práctica preventiva, autorizada por el maestro, como ministro de Estado, y declaró: "Es que en la cátedra no se miente".

Cuando la voz del talento de Manuel Domínguez, hace más de treinta años, dejó de resonar, armoniosa, bajo la techumbre arcaica de la Universidad de la Asunción, se hizo un silencio grave y temeroso en la casona histórica, Es que era como un faro, de extraordinario fulgor, que se apagaba. Por eso se creyó, por un momento, que la noche amenazaba, con sus sombras, el destino de las aulas, al tenderlas, victoriosas, sobre los destellos que se iban de aquella luz maravillosa,

El periodista

Dijimos hace un momento que, en 1891, Manuel Domínguez había comenzado sus actividades periodísticas en "La Democracia". Antes de esa fecha, escribió algunas composiciones para periódicos estudiantiles.

Hay editoriales del citado diario, en los cuales, fácilmente, puede descubrirse el estilo del doctor Domínguez.

Pero es en "El Tiempo", vocero de juventud, que apareció en la Asunción en 1891, donde la prosa inconfundible del maestro del bien decir se da a conocer como expresión de una esperanza esplendorosa. En las columnas de "El Tiempo" se publicaron también trabajos de Manuel Gondra, Emeterio González, Fulgencio R. Moreno, Blas Garay y Liberato M. Roja, todos fundadores y redactores de aquel periódico.

Se editaba la hoja en una morada colonial de la ciudad comunera. Se hallaba situado ese local en la calle de la Estrella, entre las de Colón y Montevideo. Todavía puede verlo el viandante. La piqueta aún no ha osado clavar su acerado diente en esa carne de arcilla, como si respetara el recuerdo que emerge de entre el claroobscuro de sus aposentos, que vive en sus arcaicas alacenas, que aroma, como el jazmín hogareño, sus amplios corredores y que sale y se pierde en la ciudad a través de sus enrejados ventanales.

Todo aquel periódico era expresión de adolescencia. Era el hábitat de la crisálida. De allí, a poco más, saldrían a volar las mariposas, para embellecer el paisaje y fecundar las flores.

"La Semana", casi contemporánea de "El Tiempo", era una revista o algo parecido, donde por primera vez, Manuel Domínguez levantó su tribuna periodística, solitaria y propia.

En 1893 salió a la luz "El Progreso". Era un diario político, que representaba al sector "egusquicista de la Asociación Nacional Republicana, partido que, por entonces, gobernaba el Paraguay. En su redacción aparecían, al lado de Domínguez, Fulgencio R. Moreno y Arsenio López Decoud. Memorables son las polémicas sostenidas por este vocero y por "La Patria", diario que respondía al sector "caballerista" del coloradismo y que estaba redactado por Gregorio Benítez y Blas Garay.

Y es en "El Progreso" donde Manuel Domínguez comienza a revelar sus virtudes eximias de "sagitario luminoso". El suelto incisivo, la gacetilla cáustica y breve, relampagueaba en cada página y era saeta, envenenada y juguetona, que cruzaba, silbante, el escenario político, para clavarse, con felina elegancia, en el pecho del contrario. Rica, riquísima aljaba poseía aquel señor de la ironía quemante y del sarcasmo lapidario. No se valía del proyectil de subido calibre para demoler reductos enemigos; prefería el de pequeño grosor, el de tamaño ligero, y hacía disparos por ráfagas, como las ametralladoras.

En 1894, sellada la reconciliación de los bandos adversos de la Asociación Nacional Republicana, Domínguez se hizo cargo de la dirección de "La Unión". En su redacción se contaba también con Garay y Moreno. Y, así, el periodista de combate, el polemista picante, agresivo y peligroso, que llevaba en el acero de su pluma el poder fulgurante y veloz de la centella, fue sembrando de bellezas y arrogancias las columnas de pelea de la prensa nacional.

Pero Domínguez no fue siempre un periodista de batalla. Los diarios asuncenos contaron, en todo tiempo, con su colaboración enjundiosa, ilustrativa y ponderada. Ningún problema paraguayo dejó de interesarle y jamás se mostró ocioso en la dilucidación pública de cuestiones atinentes al arte o a las ciencias, que son universales.

Puede decirse, en resumen, que Manuel Domínguez nunca vaciló para alimentar con su savia generosa a todos los periódicos que solicitaron su concurso, durante casi medio siglo. Y fue así como, ya en el anochecer de su existencia, en las horas postreras de su vida, todavía enviaba a los diarios asuncenos sueltos breves y donosos, en los que se cantaba a la patria, se tejía un ñandutí de ensueños sobre el cañamazo de sus tristezas o se evocaba un pretérito de conquistas fabulosas y de dramas legendarios.

Adalid del periodismo patrio, la imagen del doctor Domínguez, vaciada en el bronce que eterniza, debe exornar la casa de la prensa paraguaya, como escudo de sus tradiciones, como prez y blasón de su hidalguía.

El historiador

Es una característica de los escritores paraguayos su obsesión por el cultivo de la historia. Por ese sendero comienzan casi todos y algunos quedan en él definitivamente. Hay para ellos un embrujo atrayente en el misterio de las lejanías superadas. Es el fantasma de lo ignoto, que dijo Humboldt, que llama al intelectual a toda hora. Cierta gente atribuye ese fenómeno al grado de cultura. Es posible que así sea. Pero nosotros creemos que, tal vez por instinto, los paraguayos queremos saber de dónde venimos para saber a dónde vamos. “La historia nacional es para el político –decía Cautelarlo- que la clínica para el médico, lo que el museo para el naturalista”. Nada podemos estudiar con eficacia si no conocemos, previamente, sus orígenes. Ningún plan constructivo podrá llevarse a la práctica, con éxito, si no se han estudiado y comprobado, con antelación, los antecedentes que, científicamente, pueden servirle de base y fundamento. Y en nuestro país poco se sabe, con certeza, de las realidades añejas que quedaron, en el andar de las edades, tras el telón brumoso de los siglos. Esa es la principal razón por la cual los estudiosos se dedican, especialmente, a la historia en el Paraguay. Buscan desentrañar sus misterios, anhelan esclarecer sus sombras, para indicar, finalmente, los hitos que señalan los puntos de partida, que hagan posible la flotación de boyas luminosas que pudieron indicar, con seguridad, sobre los mares de la vida, la ruta nacional ineludible.

Manuel Domínguez, luego de escribir algunas páginas puramente literarias, enderezó también su actividad intelectual hacia la investigación histórica. Su designación como director del Archivo Nacional, en 1900, le dio oportunidad espléndida para especializarse en esa labor. Fundó, en aquel año, una revista, con el nombre de la misma institución que dirigía, y en la cual dio a publicidad importante documentación, hasta entonces inédita. Pero los primeros trabajos históricos del doctor Domínguez son de data anterior.

Luego de la fundación del "Instituto Paraguayo" –entidad cuyo recuerdo honra la tradición de la cultura paraguaya y cuyo creador, mentor y animador principal, es el abnegado e ilustre don Juan Francisco Pérez Acosta–, en 1895, dio a publicidad una revista, de valor singularísimo entre las aparecidas en nuestro país, y ofreció su tribuna a esclarecidos representantes de la intelectualidad americana y europea.

El doctor Domínguez ocupó ésta, en repetidas ocasiones, y colaboró en aquella en todo tiempo. Entre sus conferencias principales, de índole histórica, dadas en el último lustro del 800, en el Instituto Paraguayo, son de citar "Las escuelas en el Paraguay" y "Schmidl", exposición esta última que motivó un trabajo crítico notable de Manuel Gondra.

Ya al iniciarse el siglo que vivimos, publicó varias monografías referentes a sucesos pretéritos, entre las cuales "El asalto del fuerte de Corpus Christi", "Las amazonas y El Dorado", "Elelín o la tierra de los césares", "Asesinato de Osorio", "La fundación de la Asunción" y otros estudios minuciosos, documentados, plenos de luz, que culminan con el ensayo admirable intitulado "La Sierra de la Plata".

El historiador español, de gran prestigio mundial, Miguel de Morayta, decía, en 1906, al referirse a éste:

"Su estudio "La Sierra de la Plata" me ha encantado.

Imposible parece tanta erudición en lo fundamental y tanta sobriedad en el relato".

Todos los opúsculos citados y otros más, integran hoy sus conocidos libros "El alma de la Raza" y "El milagro de lo eterno", obra ésta editada póstumamente, en Buenos Aires, en 1948, por un hijo homónimo del preclaro compatriota.

La labor histórica de Manuel Domínguez es pura-mente monográfica. Si bien sus trabajos guardan entre sí una estrecha relación y cierta unidad, que no les puede ser desconocida, no constituyen un conjunto orgánico. Hubiera podido ser el historiador de la colonia, este investigador impenitente y perspicaz, este "matemático lírico", de asombroso poder evocativo, pero prefirió la estampa, breve y nítida, el detalle que, a veces, constituye la clave de los acontecimientos memorables, a la exposición sistematizada de un ciclo centenario o a la exhibición de un completo panorama.

Pero ha de anotarse, en homenaje al historiador, el valor comprobatorio de sus datos, la veracidad de sus afirmaciones. Cuando enunciaba una tesis, la fundaba en hechos innegables, la exponía de acuerdo con los principios de una lógica tremendamente arrolladora y la presentaba, en conclusión, limpia de toda sospecha, ondeante y cimera.

Así su estudio sobre "La Fundación de la Asunción". Es que el doctor Domínguez tenía la virtud de saber probar las pruebas, como quería Hipólito Taine.

En síntesis, como historiador, el doctor Domínguez "poseía método, imaginación y espíritu crítico:

A los trabajos ya recordados deben ser agregados dos ensayos de carácter histórico-sociológico. El primero es "Causas del heroísmo paraguayo", conferencia dada en el Instituto Paraguayo, en 1903, y el segundo "El Paraguay. Sus grandezas y sus glorias", serie de artículos publicados en la prensa asuncena y reproducidos en su libro, editado bajo el mismo título y en la capital argentina, en 1946.

El crítico

Hemos recordado, antes de ahora, a Manuel Gondra. En los últimos años del siglo pasado, Gondra representaba la crítica de alto bordo en las letras paraguayas. Son conocidos sus trabajos referentes a la "Historia del Paraguay", de Blas Garay; al folleto de José Segundo Decoud, intitulado "Recuerdos Históricos"; a algunas conferencias y escritos del doctor Domínguez y, sobre todo, su admirable estudio sobre Rubén Darío, fechado en la Asunción, en enero de 1898, en carta dirigida a Francisco L. Bareiro.

Y al lado de Manuel Gondra, en los años linderos del siglo presente, Manuel Domínguez inicióse también en el difícil género literario. Su ensayo

primigenio apareció en 1901. Era sobre "La Atlántida", de Diógenes Decoud, libro editado en París, en 1885, y que fue elogiosamente comentado por Bartolomé Mitre y José Sienra Carranza. Domínguez, al contrario de estos autores, fustigó terriblemente aquella obra, en un visible afán demoledor.

En 1902 fue publicada, en la Asunción, una "Carta al doctor Cecilio Báez sobre Marcelino Menéndez y Pelayo", en la cual el escritor paraguayo satirizó la ciclópea labor del gran español, "en vez de interpretarla y rectificarla -son palabras de Justo Pastor Benítez- en las aristas que puede presentar".

En 1908 dio a la estampa "El Cuervo y Las Campanas" en carta dirigida a Viriato Díaz Pérez. Hace en él un estudio de aquellas "maravillas del arte", que decía Emerson –escritas según el canon simbolista– y, de paso, nos da algunas reglas de ese arte. Un primer procedimiento es huir de la trivialidad por la imprecisión, regla de Ribot. "Lo impreciso está en el claroobscuro y en la sombra", agrega. "Se busca, sobre todo, la sensación del misterio con las cosas obscuras y lejanas que entran en el ritmo universal". "Nada hay en la vida tan grande como las cosas misteriosas", se lee en "El Genio del Cristianismo".

Otro procedimiento –sigue diciendo el doctor Domínguez, siempre con Roboty– consiste en asociar las palabras de un modo nuevo según afinidades lejanas. Así ¿no está acaso vaciado en esta turquesa el ritmo rúnico, de Poe, que parece sonar entre nieblas escandinavas? "Hay cadencias que evocan el espectro de razas que se fueron".

Viene un tercer procedimiento: transferir a la palabra el papel del sonido, de la nota musical. Y Poe las engarza, "con el hilo metálico del ritmo", "las combina y las permuta, según el álgebra que rige a las notas musicales".

Y así toda la carta, que comentamos, adrede, como asociándonos un poco a las festividades del aniversario reciente de Poe, aquel cisne que, al decir de Rubén Darío, más de cerca conoció el ensueño y la muerte.

Son también del género a que nos referimos –la crítica– la "Nota al Salto Guaira", magnífico canto del poeta Victorino Abente y Lago; sus trabajos sobre Juan Valera, Rafael Barrett, Juan Bautista Alberdi, Ramón del Valle Inclán y Alejandro Guanes.

En el año 1925, finalmente, en el salón de actos de la Universidad de La Plata, dio una conferencia, después editada en folleto, que debe ser incluida bajo este epígrafe. La tituló “Renán, sus ideas y su estilo”.

Ya al cerrar esa página admirable, decía el orador:

“Y todos somos, en el fondo, sensitivos. El hombre más grosero, afirma Emerson, siente que le hierve la sangre cuando ve ondear la bandera de su patria, en una torre, al otro extremo del mundo. Cree que detesta la poesía; y es místico y poeta. Pero sentimos de una manera vaga, y solo “los que dicen”, un Renán, un Lamartine, saben traducir con precisión el mundo interior del sentimiento”.

“Raro ha de ser el hombre de acción o de pensamiento que no acabe por vivir en el sueño de una idea. ¿Y quién que haya amado, no lleva el recuerdo de algún paraíso perdido? Y Renán fue el intérprete de esos estados del espíritu, intérprete armonioso de las esperanzas destrozadas, de la fe perdida, de la melancólica poesía de los recuerdos. Y el bretón divino contagió a su pueblo con su céltica tristeza!”.

Transcribimos estos párrafos, como ejemplos de la prosa inimitable de Domínguez. Y ya que hablamos de este tema, es bueno recordar algunas de sus ideas estéticas. La belleza radicaba para él “en la suprema sencillez”. La síntesis era “su cualidad predominante”.

“Un pensamiento vivo y firme –asienta– lleva consigo, necesariamente, su expresión”. En su trabajo sobre Barrett, anota que “en el fondo, la razón misteriosa del estilo se funda en la química misteriosa de cada organismo, al símil de la que da en una planta la púrpura de la rosa y en otra, el azul de la violeta”.

Admirador de Flaubert, cultivaba y predicaba el arte de la prosa. “Los que no pulen su estilo –escribía– mueren sin producir una frase eterna. El verdadero artista sabe que un vocablo mal colocado estropea el más hermoso pensamiento e impide el contagio de la emoción divina, y que, al contrario, las palabras cobran una energía soberana cuando están soberanamente ordenadas. Ubicad con astucia las palabras –enseña– y caerán rutilantes, temblorosas, como gotas de luz sobre el papel”.

En otra parte asienta: “Solo el sentimiento aviva lo que ha sido y ya no es. El sentimiento seduce y cautiva más que el raciocinio, tal vez porque la

belleza valga más que la verdad". Y recalca: "El corazón es el sentido del ensueño. Todo está allí, gemía la reina enamorada, y rimaba el verso de Musset, comparado por Groussac con una flecha que atravesó el siglo goteando sangre:

¡Hiere tu corazón, allí está el genio!"

Pero no solo ha de cuidarse la perfección formal de la frase, ni ha de bastar el sentimiento. Es necesario "dominar la música de las palabras y el colorido de las frases –dice un escritor– para consonarlos con la música y el colorido interior de las ideas". Y ha de tener el estilo "multiplicidad y viveza". "Impacienta mirar siempre las aguas despeñadas, observa el doctor Domínguez. El gusto clásico –agrega– se funda en la fisiología. La misma flor en las narices, durante largo rato, acaba por hacernos insensibles a su aroma, observa Spencer. Evitad la saciedad, decía un estilista antiguo, Luciano. No insistáis con demasiada violencia en la misma nota, regla de los áticos".

"Nuestra naturaleza prefiere al ímpetu continuo del torrente la variada y graciosa ondulación del río que, turbulento en las cascadas, camina en seguida con flexible y suave mansedumbre, ya apacible, ya tembloroso, por valles y campiñas, entre riberas encantadas o salvajes, para precipitarse de nuevo en el declive o, quizá, alborotarse y retumbar otra vez en la rompiente. Así el estilo perfecto, imagen del movimiento y la vida".

Pero este tema exige un estudio meditado, prolijo, profundo y extenso, que no podemos realizar con premura, ni cabe en una disertación como ésta. Solo podemos decir, en síntesis, que el estilo del doctor Domínguez prestó de la física sus leyes, "a fin de convertirse en la fuerza invencible y fatal de su dialéctica", y que el artista "bien pudo –con palabras de Luis De Gásperi– por su arte, ocupar un capítulo en la obra que al estilo dedicó Remy de Gourmont, el mago insuperable de la construcción elegante de las expresiones del pensamiento".

El filólogo y el lingüista

Hay trabajos del doctor Domínguez que merecen un capítulo especial. Sus lecciones de anatomía y fisiología y sus clases de zoología constituyen un aspecto que debe ser destacado. Este maestro, que sabía cumplir el precepto didáctico de enseñar deleitando, tenía por costumbre, antes de comenzar sus clases diarias, resumir, hacer la síntesis de la exposición anterior. Así, en la

segunda disertación hacía, previamente, la síntesis gráfica de la precedente; en la tercera, la de las dos anteriores; en la cuarta, la de las tres primeras. De esta manera, el día en que dictaba su última lección, coronaba su trabajo del año con el resumen integral y luminoso de su curso. Es un caso único en la historia docente del Paraguay.

El doctor Domínguez fue siempre leal a este procedimiento. Así pudimos comprobarlo escuchando la serie de conferencias que dictó obre la cuestión de limites con Bolivia y la que intituló "Lo que fuimos y lo que seremos".

Otro aspecto de la labor intelectual de Manuel Domínguez se halla en sus investigaciones sobre "El algodón: su producción en el Paraguay". Con este trabajo se inició en nuestro país una campaña que dio por resultado el incremento del cultivo algodonero, vegetal que es hoy una de las fuentes paraguayas más importante de la riqueza pública y privada. El citado trabajo fue vertido a varios idiomas europeos.

Son de citar también, en el orden que venimos siguiendo, su opúsculo titulado "El Ganado en el Paraguay" y sus "Lecturas para niños", inéditas, en las que se anotan populares dislates del habla castellana.

Pero, sobre todo lo dicho, hay una faceta del investigador que deseamos señalar: la del filólogo y lingüista.

A sus estudios referentes a la lengua de Cervantes, que conocía profundamente –era, por ese mérito, miembro correspondiente de la Real Academia Española– ha de agregarse sus trabajos sobre el guaraní.

En 1899, el doctor Domínguez mantuvo una interesante polémica científica con Guido Boggiani. Las opiniones expuestas fueron editadas, aquel año, en un folleto titulado "Discusiones sobre filología etnográfica y geografía histórica".

Existe otro trabajo de Domínguez, aparecido en los comienzos del presente siglo, bajo el título de "Filología guaraní".

En 1912 dio a la estampa "Raíces Guaraníes", trabajo que mereció el elogio de renombrados especialistas. El propósito principal perseguido por el autor es probar el origen onomatopéyico del lenguaje, negado por Max Muller y afirmado por Renán.

Solamente la pluma luminosa y el poder evocativo del doctor Domínguez pudieron hacer el milagro de aquella reconstrucción de un mundo perdido en el fondo obscuro de los siglos y solo a su dialéctica podemos adeudar la maravilla de aquel cuadro científico, cuya conclusión es obra de un artífice.

El orador

Lo hemos conocido personalmente al doctor Domínguez. Era nuestro maestro y amigo. Honraba nuestro hogar con su presencia y de sus labios aprendimos lecciones inolvidables. Era un moreno elegante, de estatura un poco baja, de sombrero ladeado y zapatos de tacones altos, que cruzaba la ciudad, balanceándose un poco, como si fuera eligiendo los sitios donde pisar, con la máscula coquetería de quien se sabe superior, y con un garbo señorial que irritaba a los mediocres. Así lo pinta un escritor contemporáneo, en una vívida página dedicada al gran animador. Llevaba siempre la sonrisa picaresca a flor de labio, como un adorno y un escudo, y la frase fulgurante e intencionada escapaba de su ingenio, como un silbo, a la menor provocación. Vale la pena recordar algunas anécdotas, como espejeo de su talento, en las chanzas callejeras. Un día muy caliginoso, cierta dama halló al doctor Domínguez en la puerta de la Facultad de Derecho. Al verlo, en una exclamación de angustia, que valía por saludo, dijo al maestro:

"¿Qué le parece la calor doctor?" Y el doctor Domínguez, con gracia maliciosa, contestó: "¡Me parece que es masculino!" Otro día, a un chico que vendía números de lotería y que le perseguía, como un moscardón, con su cantinela: "la grande, la grande, doctor", respondió: "no me vengas con sofismas".

Era así, el doctor Domínguez, una figura popular y querida de la "ciudad fundadora de ciudades", un ornato inimitable, dechado de simpática arrogancia varonil.

Su aparición en las tribunas era un éxito. Llegaba al estrado sonriente, cadencioso, con la ladera izquierda del saco levantada y aprisionada bajo el brazo. Su gracia contagiaba al auditorio, el que, al verlo, no podía reprimir el deseo de aplaudirle, de aclamarle. Y lo hacía con estruendo incontenible, como si con el grito y el aplauso le quisiera hacer llegar el corazón.

Es que el doctor Domínguez fue diestro en auscultar el alma de su pueblo, supo alentar "sus fuerzas primigenias y sustanciales" y le plugo enseñar la divina religión del patriotismo, "con elocuencia emocionada".

Al comenzar su disertación, lo hacía en voz suave, acompañándola, apenas, con ademanes elegantes. Pero, a medida que iba entrando en su exposición, siempre de viva voz, nunca leída, parecía que la tribuna se elevaba y resplandecía con fulgores de poder extraño y embrujo sugerente.

Así lo vimos en el escenario del "Teatro Granados" y del viejo "Teatro Nacional", de la Asunción.

Su tarima inicial fue la del "Ateneo Paraguayo", el primer centro cultural que se fundó en el Paraguay después de 1870. Esta entidad subsistió hasta 1899. El doctor Domínguez dio, bajo sus auspicios en 1887 –tiempo en que la presidía el doctor José Zacarías Caminos–, una conferencia intitulada "El Asia", la cual fue inserta en la revista editada el año siguiente por el recordado centro. Dicha conferencia fue el fogonazo con que el doctor Domínguez iluminó su propia personalidad en la penumbra de aquellos días de la reconstrucción nacional.

Más tarde fue el "Instituto Paraguayo" el que le ofreció sus estrados para platicar sobre diversos temas. No está de más recordar que el insigne intelectual fue también director del vocero de la prestigiosa entidad.

Después de la fundación del "Gimnasio Paraguayo", el doctor Domínguez levantó en esa casa su solio de elocuencia.

Posteriormente recorrió el país, llevando su palabra, animadora y entusiasta, a los centros culturales del interior de la República.

Dos épocas pueden señalarse, nítidamente, en la vida del tribuno. La primera se inicia en 1895 y se cierra veinte años después; la segunda comienza en 1915 y finaliza con su muerte, ocurrida en 1935, también veinte años después.

En el período originario, su labor se endereza a devolver a su pueblo la fe en sus virtudes esenciales, en sus propias fuerzas físicas y anímicas, en su propio destino; en el siguiente, a prepararlo para una gran jornada, para una odisea que debería escribirse con su sangre, en un escenario sorprendente de pretéritas hazañas estupendas, cuna milenaria de mares milenarios, tierra ignota de misterios y leyendas.

Cumple en el primer tiempo señalado la misión de Fichte, que intenta levantar a su patria de la postración a que la condujo la derrota. El Paraguay,

como Alemania, después de 1870 quedó con el alma destrozada y el corazón ensangrentado. Y el doctor Domínguez se propuso restañar sus heridas. Su estudio sobre las "Causas del heroísmo paraguayo" persigue ese objetivo. Su carta al general José Ignacio Garmendia y su trabajo sobre "El Paraguay. Sus grandezas y sus glorias", ratifican ese noble propósito.

En la segunda época, el tribuno se adelanta a preparar el espíritu nacional para enfrentar la guerra con Bolivia. Aparece, entonces, como "el numen de la nueva epopeya", como el Paul Déroulède del drama que se estaba diseñando en el paisaje de occidente.

Fue entonces la culminación de su grandeza. Jamás un paraguayo ha concitado tanto cariño y tanta admiración como aquel paladín de los derechos y los sentimientos populares de los días precursores de la tragedia del Chaco. Apareció como el vocero natural y el símbolo elocuente de una raza y de una patria en peligro.

Su alta, noble y sincera postura nacional, le ganó el afecto de todos y hasta el egoísmo y la envidia le brindaron sus aplausos.

Sus disertaciones fueron editadas, por resolución gubernativa. Y hubo algunas, como aquellas pronunciadas en la Argentina, ya fuese en la Universidad de La Plata o en el "Instituto Popular de Conferencias", en los salones de "La Prensa", de Buenos Aires, que merecieron el homenaje del Parlamento paraguayo.

Aquel argentino esclarecido que se llamara Estanislao S. Zeballos, luego de oír al doctor Domínguez en su exposición sobre "El Paraguay", en 1920, dijo, desde el altísimo estrado del "Instituto Popular", antes nombrado, "que había escuchado una disertación que por su fondo, por su forma y la intensidad del pensamiento, haría honor a la Academia europea más exigente". Así era el doctor Domínguez.

El abogado de la patria

Una brillante carrera política cumplió Manuel Domínguez, desde 1894 hasta 1904. Fue parlamentario, ministro de Estado, vice-presidente de la República. En la Cámara de Diputados o en el Senado, su banca era respetada y temida. Uno de sus biógrafos recuerda el siguiente episodio, que retrata cierto aspecto de su personalidad: "En 1911 –dice– le acorralaban en la Cámara de

Diputados en una violenta interpelación al Poder Ejecutivo, del cual formaba parte; al mismo tiempo le atacaban varios diputados. Los miró uno a uno, de hito en hito, y dijo al primero: "Hágame el favor de callarse, viejecito pelado por la ignorancia"; a otro: "Alumno mal aprovechado, qué vano intento ha sido el de enseñarle los principios elementales del Derecho"; al tercero: "Espere, le voy a dar una lección de cosas"; y a otro más impertinente: "Aguarde, a Ud. lo voy a liquidar por cuerda separada". Capeó el temporal en el recinto; al salir a la calle le silbaron; y Domínguez, sonriente, replicó: "¿Con que filarmónicos los bárbaros?". Se arremangó, recogió uno de los refalsos del saco y cruzó radiante en medio de la multitud hostil. Se fue a su casa y se puso a leer un capítulo de Fabre sobre la vida de los insectos. Su saber y sus libros se desparramaban, con frecuencia, por el suelo".

Al estallar la revolución liberal, en 1904, renunció a la vice-presidencia de la República y se presentó en los vivaques rebeldes. Dijo, explicando su conducta, que donde está la juventud intelectual está el porvenir de la patria y que, por eso, dando la espalda al pasado reciente, muy rico en episodios amenguantes, se iba con los que venían trayendo nuevas esperanzas y propósitos de superación cultural.

En 1906, el gobierno paraguayo encomendó al doctor Domínguez, por primera vez, una misión en la añeja cuestión de límites con la nación del altiplano. Integró la representación de nuestro país en las conferencias que, por invitación del canciller argentino, –precisamente al ya nombrado doctor Zevallos– habrían de realizarse, aquel mismo año, en Buenos Aires. En ellas, como es sabido, se logró firmar el histórico acuerdo Soler-Pinilla.

Luego de su regreso al Paraguay, se le asignó la tarea de discutir el resonante pleito con el doctor Emeterio Cano, representante del Palacio Quemado. De ese tiempo datan sus trabajos, que son cientos, sobre el conflicto limítrofe con Bolivia.

¿Es necesario citarlos? No lo creemos. Ellos están en nosotros, palpitan en el recuerdo de todos los paraguayos, nutre la memoria del pueblo que vive rimando sus esperanzas y sus nostalgias en el corazón geográfico de la América del Sud.

En 1924, el presidente Eligio Ayala llamó al doctor Domínguez, quien estaba en el destierro, para encomendarle la misión de defender, histórica y jurídicamente, el Chaco.

Y el gran paraguayo, ya con la autoridad que da la posición gubernativa, prosiguió su tarea ingente y luminosa.

Toda su capacidad vital la puso, entonces, al servicio de la causa nacional. Se hizo el abogado de la Patria, nombre con que debe distinguirle, por antonomasia, la posteridad agradecida.

Y ese mérito sagrado, conquistado por el ciudadano ilustre, como el héroe en la batalla, le hace acreedor a descansar su sueño sin ensueños, por los siglos de los siglos, bajo las bóvedas eurítmicas del Panteón Nacional. Su tumba debe estar ahí, custodiada perennemente por el pueblo, y solo por ese pueblo que lo quiso y que lo quiere y que él tanto amó.

***

Y sea dicha nuestra palabra, modesta pero sincera, sobre la vida y la obra de Manuel Domínguez. Hemos diseñado, apenas, su silueta inimitable; hemos intentado aprisionar la luz de sus ideas, el hechizo de su estilo, el encanto de su voz. Tarea difícil, quizás imposible. Ya lo dijo el maestro: “Es verdad que estamos siempre coloreando el mundo con el prisma de nuestro temperamento. Pretendemos hablar de los demás y solo hablamos de nosotros mismos. No podemos salir de la caja craneal, nuestra prisión obscura, la caverna, que dijo Anatole France.

“Y entonces, ¿qué hacer para retratar a los escritores? Dejar que se pinten ellos mismos, se reflejen, tales como son, en la luna de su estilo”.

Cumplamos, pues, ese consejo. Porque nada mejor para conocer y comprender a aquel “músico del pensamiento”, que leer y releer sus páginas, melódicas y sugestivas, de ética belleza y transparencia de cristal.

INTERCULTURALIDAD, GLOBALIZACIÓN Y PROPUESTA DE VALORES SOCIOCULTURALES PARA UNA INTEGRACIÓN SOCIAL

Por Manfredo Ramírez Russo (*)

El mapa de la modernidad contemporánea está conformado por una madeja de comunicaciones distantes e INCERTIDUMBRES cotidianas, atracciones y desarraigos que se conoce con el nombre de globalización.

Más de 60 canales de televisión contratados por cable, acuerdos aduaneros de libre comercio en distintas regiones del mundo (Mercado Común Europeo –Comunidad Económica Europea–, Mercado Común de Sudamérica –MERCOSUR–, etc.) tratan de organizar nuevas diversidades, tanto en Europa, en Estados Unidos, como en América del Sur.

Estudiar las diferencias y ocuparse por lo que nos homogeneiza ha sido una tendencia especial de los antropólogos. En tanto que los sociólogos prefieren examinar los movimientos que nos igualan y los que aumentan la disparidad. Los especialistas en comunicación acostumbran estudiar las diferencias y desigualdades en términos de inclusión y de exclusión.

De acuerdo con el énfasis de cada disciplina, los procesos culturales son leídos con claves distintas.

Para los antropólogos que ponen el acento en las diferencias, LA CULTURA ES PERTENENCIA COMUNITARIA y contrasta con los otros.

---

*) Profesor Asistente de Derecho de la Integración del Tercer Curso de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNA.

Para algunas teorías sociológicas de la desigualdad, la cultura es algo que se adquiere formando parte de las élites, o adhiriendo a su pensamiento y sus gustos; LAS DIFERENCIAS CULTURALES PROCEDERÍAN DE LA APROPIACIÓN DESIGUAL DE LOS RECURSOS ECONÓMICOS Y EDUCATIVOS.

Los estudios COMUNICACIONALES consideran casi siempre QUE TENER CULTURA ES ESTAR COMUNICADO.

La cuestión es un dilema clave en las políticas sociales y culturales.

No solo cómo reconocer LAS DIFERENCIAS, CÓMO CORREGIR LAS DESIGUALDADES y CÓMO CONECTAR A LAS MAYORÍAS A LAS REDES GLOBALIZADAS.

Ninguna de estas cuestiones tiene las características de hace 30 años.

CAMBIARON DESDE QUE LA GLOBALIZACIÓN TECNOLÓGICA INTERCONECTA simultáneamente casi todo el planeta y CREA NUEVAS DIFERENCIAS Y DESIGUALDADES.

Las transformaciones recientes hacen tambalear las arquitecturas de la multiculturalidad. Hoy nos encontramos con ciudades donde se hablan más de 50 lenguas. Tráfico ilegal entre países. Circuitos de comercio trabados, porque el norte se atrinchera en aduanas agrícolas y culturales, mientras el sur es despojado.

Este planteamiento, que se ocupa de teorías socioculturales y de fracasos sociopolíticos, requiere considerar una primera consecuencia de esta delimitación del campo de análisis es que, si bien se hallarán discusiones filosóficas, es interesante elaborarlas en relación con las actuales políticas sociales y mediáticas en las que se verifican precisamente los desaciertos de las políticas. Las polémicas entre sistemas de ideas, como por ejemplo sobre universalismo y relativismo, o sobre las ventajas del universalismo como justificación estratégica, o como opción ética, tienen el valor de situar las condiciones teóricas modernas y postmodernas de la incompatibilidad e intraducibilidad de las culturas.

Optando por trabajar al modo de los científicos sociales como Pierre Bourdieu y Clifford Geertz, atentos a los obstáculos socioeconómicos, políticos y comunicacionales que presenta a la interculturalidad la efectiva desesta-

bilización actual de los órdenes nacionales, étnicos, de género y generacionales operada por la nueva interdependencia globalizada. En ese orden del razonamiento, corresponde destacar que el énfasis teoricista en la inconmensurabilidad nos distrae de las muy sutiles discusiones epistemológicas y morales que ocurren entre culturas, dentro de las culturas, entre individuos y aun dentro de los individuos mismos al tratar con la discrepancia, la ambigüedad, la discordancia y el conflicto.

La atención a estas ambivalentes negociaciones ha caracterizado a los estudios socioantropológicos. Quizás por eso, la antropología puede registrar mejor, de un modo empírico, la reestructuración cultural del mundo como clave del final de una época política.

Hasta la caída del muro de Berlín (1989), por mencionar una fecha y un hecho emblemáticos, había una distribución del mundo, en la que Oriente y Occidente parecían hemisferios antagónicos y poco conectados. Las naciones tenían culturas más o menos autocontenidas e identificables, con ejes ideológicos definidos y perseverantes, que influían en la mayor parte de la organización económica y las costumbres cotidianas. Se creía saber qué significaba ser alemán, francés, brasileño o paraguayo. Los países venían abriendo su actividad comercial y como consecuencia, recibiendo fábricas, objeto de consumo diario y mensajes audiovisuales cada vez más diversos. Pero, en su mayor parte provenían de la región oriental u occidental a la que se pertenecía y eran procesados en una matriz nacional de significados.

En pocos años las economías de países grandes, medianos y pequeños pasaron a depender de un sistema trasnacional en el que las fronteras culturales e ideológicas se disipan. Fábricas alemanas, francesas, japonesas y chinas se instalaron en países latinoamericanos. Se incrementó el ensamblado de automóviles, televisores y otros elementos, empleando para ello recursos humanos locales, con la intención de aliviar el desempleo. Se produjo una inserción de estilos laborales y modos extraños de organización del trabajo, con la variedad de lenguas, hábitos laborales y de consumo (por ej., en algunos casos, en el Paraguay se intentó la supresión de la siesta y se inició la práctica del almuerzo en base a emparedados de hamburguesas, o chorizos y papas fritas, conocida como comida chatarra). Aunque debe reconocerse que los hábitos de consumo mantienen las identidades territoriales, aun fuera del lugar de origen.

La educación en valores, una apuesta al futuro

Ante el hecho de la globalización y el riesgo de la pérdida de la identidad personal y nacional, es imperioso apostar a la educación en los valores socioculturales, que como verdaderas virtudes cívicas reivindican las relaciones entre la sociedad y la cultura, de una cultura fundada en valores –en aquellas conductas o ideas que son apreciadas por su significación ideal e intrínseca, y que puestas en vigencia, contribuyen a lograr la armonización en la vida social, mediante un comportamiento de consenso–, porque reivindica los derechos de la persona humana en cuanto portadora de valores espirituales y superiores que hacen a la dignidad y a la libertad humanas. Por medio de la educación cívica y de la cultura propugna la educación de los jóvenes con conciencia de la sociedad a la que pertenecen y a la cultura que les identifica, en nuestro caso, como latinoamericanos y paraguayos, en el cabal sentido de la paraguayidad, dentro de la universalidad. Se conoce la cultura en la medida en que se tenga conciencia de la significación de las instituciones sociales, porque son elementos formadores y protectores de la personalidad; se requiere también el conocimiento de la historia de la propia sociedad, porque aquél que no conoce su historia, vivirá como un niño sin noción del pasado y estará condenado a sufrirla. El modo de armonizar la vida social se facilitará mediante la vigencia de los valores socioculturales o virtudes cívicas. Esto nos permitirá tener una identidad definida, apreciada, respetada y cultivada a través de sus componentes

Los valores o virtudes ciudadanas son una disposición habitual y firme para hacer el bien, que en la sociedad facilita el bienestar general o el Bien Común y permite una digna convivencia.

Entre los principales valores cívicos, deseamos destacar:

1.- LA PRUDENCIA, que en la vida ciudadana se convierte en la TOLERANCIA mutua, a pesar de la discrepancia de opiniones. Es una regla recta de acción, según enseñan Aristóteles y Santo Tomás de Aquino, que como consecuencia genera armonía en las relaciones humanas; rectitud en el pensamiento y en la conducta (la virtud del justo).

2.- LA JUSTICIA, dar a cada uno lo suyo, dar lo que le es debido, respetar los derechos del otro.

3.- FORTALEZA, firmeza y constancia en la práctica del bien. Vigor y fuerza, consistencia que hace capaz de vencer el temor.

4.- TEMPLANZA (moderación, continencia), poder atemperar sus actos. Modera la atracción a los placeres y procura equilibrio en el uso de los bienes, y evita el apoderamiento indebido de los bienes de los demás, sean éstos, públicos o privados. Permite el dominio de la razón y de la voluntad sobre los instintos. El ser humano, como animal racional, utiliza su inteligencia para controlar su voluntad, sus sentimientos y sus instintos o tendencias.

Las virtudes o valores socioculturales son modelos ideales de comportamiento, cuyo conocimiento por la juventud es importante para que la misma se habitúe a su práctica vivencial, a fin de facilitar la armonía en la convivencia social y el fortalecimiento de la identidad personal y nacional del paraguayo y del hermano latinoamericano. Es una responsabilidad de los docentes, porque la mejor enseñanza es la que se imparte con el testimonio de vida. La juventud prefiere los ejemplos de vida, antes que los discursos huecos y sin contenido testimonial. En estos tiempos de profundos cambios motivados por la globalización, es necesaria la firmeza de las convicciones vividas de los valores socioculturales, virtudes, que como rocas sólidas, afirmen la personalidad del joven paraguayo, fortaleciendo su identidad personal y nacional.

CONSIDERACIONES ACERCA DEL RECONOCIMIENTO LEGAL DE LAS UNIONES ENTRE PERSONAS DEL MISMO SEXO

Por Linneo Ynsfrán Saldívar (*)

Introducción

Este espinoso tema viene siendo tratado por los juristas, por la sociedad y con especialidad por la Iglesia Católica, la Santa Sede. Sostienen estas instituciones que la cuestión atañe principalmente al orden jurídico, moral y social, y se torna inquietante su discusión. Sin dudas, su tratamiento afecta a dichos órdenes, pero no debemos olvidar que tiene una importante implicancia en el ordenamiento jurídico de los países del mundo. El tema, indiscutiblemente, es intranqulizador. Existen numerosos países del mundo que ya concedieron su aprobación y existen otros que tienen la intención de conceder el reconocimiento legal a las uniones entre personas del mismo sexo, e incluso también existe la posibilidad de que a través del logro de este reconocimiento puedan obtener otros, tales como la posibilidad de adoptar hijos, tener vocación hereditaria, etc.

La Iglesia Católica, referente a este tema, sostiene que esta Institución no pretende aportar nuevos elementos doctrinales, "...sino que pretenden recordar los puntos esenciales inherentes al problema y presentar algunas argumentaciones de carácter racional, útiles para la elaboración de pronunciamientos más específicos por parte de los Obispos, según las situaciones particulares en las diferentes regiones del mundo, para proteger y promover la digni-

---

(*) Profesor Asistente de la Asignatura Drecho Civil – Persona y Familia – del Segundo Curso, Primera Sección, Turno Noche y del Primer Curso de la Carrera de Notariado.

dad del matrimonio, fundamento de la familia, y la solidez de la sociedad, de la cual esta institución es parte constitutiva. Las presentes Consideraciones tienen también como fin iluminar la actividad de los políticos católicos, a quienes se indican las líneas de conducta coherentes con la conciencia cristiana para cuando se encuentren ante proyectos de ley concernientes a este problema. Puesto que es una materia que atañe a la ley moral natural, se proponen no solamente a los creyentes sino también a todas las personas comprometidas en la promoción y la defensa del bien común de la sociedad...".

Si tenemos en cuenta esta postura, evidentemente la Iglesia trata de resguardar al matrimonio como institución religiosa o sacramento y con ello evitará que éste sea atacado en los componentes de índoles morales, éticos y sociales. Para nuestro derecho positivo vigente, el matrimonio crea una sociedad y, obviamente, produce efectos jurídicos en lo personal, en lo patrimonial y en lo familiar. En el libro de mi autoria, sostengo: "...En el tema referente a las relaciones personales del matrimonio, encontramos que el Derecho regula estas relaciones estableciéndose normas donde priman la ética, transformándolas en contenido de relaciones jurídicas familiares, y por ello estas disposiciones no contienen actos de autonomía privada, siendo de orden público pero imperativas. Es concluyente que en el Derecho de Familia permanentemente prima lo ético, pero las sanciones contenidas en sus normas son positivas, pues en éstas, si bien tienen contenido ético, también lo jurídico tiene mucha trascendencia en el ámbito del conflicto familiar surgido...."

De lo expuesto surge, sin lugar a dudas, que el tema no solo es inquietante en lo moral y ético, sino que se extiende a lo jurídico familiar, debiendo ser analizado, con mucha cautela, el reconocimiento legal de este tipo de unión.

Características propias del matrimonio

El matrimonio tiene características sociales, culturales, religiosas y jurídicas, si atendemos que constitucionalmente se sostiene que esta institución es la base fundamental de la sociedad y por medio de él se transmiten los valores culturales fundamentales de la familia y la sociedad. Por ello, para el derecho los caracteres del matrimonio son : a) la unidad, indicando esto que el matrimonio o unión del varón y la mujer es monogámico, es decir, una vez realizado hace nacer deberes y derechos recíprocos que subsisten mientras exista el vínculo matrimonial; b) permanencia, pues lo ideal para el derecho es que se constituye con la intención de que perdure a través de los años, para toda la vida; c) legalidad, dado que la unión del varón y la mujer se debe

realizar de acuerdo a lo que dispone la ley, o bien atendiendo lo preceptuado por las normas que regulan este instituto.

Desde el punto de vista religioso, para la Iglesia Católica, el matrimonio y la complementariedad de los sexos repropone una verdad puesta en evidencia por la recta razón y reconocida como tal por todas las grandes culturas del mundo. La Iglesia sostiene: "El matrimonio no es una unión cualquiera entre personas humanas. Ha sido fundado por el Creador, que lo ha dotado de una naturaleza propia, propiedades esenciales y finalidades Ninguna ideología puede cancelar del espíritu humano la certeza de que el matrimonio en realidad existe únicamente entre dos personas de sexo opuesto, que por medio de la recíproca donación personal, propia y exclusiva de ellos, tienden a la comunión de sus personas. Así se perfeccionan mutuamente para colaborar con Dios en la generación y educación de nuevas vidas".

A lo transcripto, debemos agregar lo que la Iglesia católica, respecto de este tema sostiene "La verdad natural sobre el matrimonio ha sido confirmada por la Revelación contenida en las narraciones bíblicas de la creación, expresión también de la sabiduría humana originaria, en la que se deja escuchar la voz de la naturaleza misma. Según el libro del Génesis, tres son los datos fundamentales del designo del Creador sobre el matrimonio. En primer lugar, el hombre, imagen de Dios, ha sido creado 'varón y hembra' (Gn 1, 27). El hombre y la mujer son iguales en cuanto personas y complementarios en cuanto varón y hembra. Por un lado, la sexualidad forma parte de la esfera biológica y, por el otro, ha sido elevada en la criatura humana a un nuevo nivel, personal, donde se unen cuerpo y espíritu".

En base a estos postulados jurídico-religiosos, no existe ningún motivo o fundamento válido que nos lleve a aceptar y establecer analogías, entre las uniones entre personas de distintos sexos y las del mismo sexo, pues estas últimas aparte de contrariar los designios de Dios, contrarían los postulados jurídicos básicos del matrimonio y la familia. Para la Iglesia, el matrimonio es un sacramento, por lo que las uniones entre personas de un mismo sexo (homosexuales) contrastan con la ley moral natural. Los actos homosexuales, en efecto, cierran el acto sexual al don de la vida. No proceden de una verdadera complementariedad afectiva y sexual. Consecuentemente, y en base a estas premisas, estas uniones no pueden recibir aprobación en ningún caso, ni en lo jurídico ni en lo religioso.

Queremos dejar sentada nuestra postura en relación a las personas homosexuales, y pregonamos el acatamiento de lo que dispone el orden jurídico

vigente en nuestro país. La Constitución Paraguaya acepta la opción sexual, tema que compete a la intimidad personal. Se establece en materia jurídica que éstos no constituyen un tipo especial de personas, pues éstas, al igual que cualquier ciudadano, tienen derechos y deberes reconocidos por la constitución. Específicamente están protegidas por el Art. 33 de la C.P. que dice: La intimidad personal y familiar, así como el respeto a la vida privada, son inviolables. La conducta de las personas, en tanto no afecte el orden público establecido en la ley o a los derechos de terceros, está exenta de la autoridad pública. Se garantiza el derecho a la protección de la intimidad, de la dignidad y de la imagen privada de las personas.

A estas personas la Iglesia Católica les da el mismo trato que le da a cualquier hijo de Dios y dice que los hombres y mujeres con tendencias homosexuales, también deben ser respetados, y le tienen compasión y le dan la delicadeza que se merecen. Sostienen que se evitará, respecto a ellos, todo signo de discriminación injusta. Tales personas están llamadas, como los demás cristianos, a vivir la castidad. Pero la inclinación homosexual es objetivamente desordenada, y las prácticas homosexuales son pecados gravemente contrarios a la castidad.

Cuando se dicta una norma que contraría las costumbres morales, sociales, religiosas e incluso las jurídicas, la sociedad no las acepta porque obviamente no se adecua a las mínimas características que reclama la sociedad. En este caso, este tipo de unión no posee la aceptación de nuestra sociedad, con lo cual se hace difícil su implementación en tiempo breve. El fenómeno de las uniones homosexuales varía según las autoridades que gobiernan los Estados y por ello encontramos actitudes diferentes en los diversos continentes. Algunos toleran el fenómeno; y promueven el reconocimiento legal de tales uniones, so pretexto de evitar, en relación a estas personas, la discriminación dándole la equivalencia legal de las uniones del mismo sexo al matrimonio propiamente dicho, sin meditar que ello implica tácitamente el reconocimiento de la capacidad jurídica para adoptar hijos y tener vocación hereditaria.

Factores que inciden en el reconocimiento de este tipo de uniones

Podían ser diversos los factores que inciden en pro de una ley que reconozca el matrimonio de personas del mismo sexo. Quisiera creer que en los Estados liberales, donde los valores morales y éticos flaquean, se le otorga todas las facilidades para la existencia de una ley que explícitamente conceda

un reconocimiento legal a tales formas de vida. Por ello, es necesario analizar los problemas de diversa índole que acarrean este tipo de uniones.

Uno de los factores preponderantes que no ayudan en los últimos años, es que la legislación positiva no le otorga la trascendencia, como debe ser, a la familia constituida sobre la base del matrimonio, institución ésta última que está sufriendo un deterioro a pasos agigantados. Creemos que este deterioro se debería a la aceptación por parte del Estado y de las sociedades liberales de la familia extramatrimonial entre personas de distintos sexos y paralelamente existe aceptación, en la misma proporción, de las uniones de hecho de las personas del mismo sexo. Es tarea prioritaria, por tanto, del Estado determinar nuevas políticas y alentar en forma efectiva la protección social, económica y jurídica del matrimonio y por ende de la familia.

Otro factor que incide, es el moral. La conciencia moral exige a la comunidad o la sociedad adoptar los correctivos necesarios que importe no darle trascendencia jurídica a las uniones entre personas del mismo sexo, con lo cual serán rechazadas las relaciones de personas del mismo sexo ocasionándose un obstáculo a este tipo de uniones. El argumento vigente en la actualidad, es que ella debe ser aceptada para evitar "la injusta discriminación" de las personas homosexuales está perdiendo trascendencia, irá cediendo en la medida que tomemos conciencia de la vigencia de este tipo de leyes. Obviamente, este rechazo social debe efectuarse en forma discreta y prudente, con lo cual se desenmascara que aparte de ser ilegal este tipo de uniones tienen un carácter claramente inmoral. Con este accionar se le obliga al Estado a contener este fenómeno dentro de los límites que exige la moral pública. Igualmente, es tarea del Estado exponer a las nuevas generaciones el concepto exacto de lo que quiere decir sexualidad y matrimonio, pues conociéndose a fondo estos temas estamos contribuyendo a atajar la difusión de este fenómeno. A partir de estos conocimientos, procederán a dar mayor trascendencia y a legitimar los derechos específicos de la familia y el matrimonio y evaluarán en su justa medida en qué lugar se ubicarán a las personas homosexuales convivientes.

Ante el eventual reconocimiento legal de las uniones entre personas del mismo sexo, debemos ser conscientes y no dejar la problemática en manos del Estado, exclusivamente. Es tarea de todos los que vivimos en una sociedad moral comprender que no es posible la equiparación legal de éstas al matrimonio con acceso a los derechos propios del mismo. Es necesario, por ende, que todos los integrantes de la sociedad hagan un frente común para oponerse en forma clara e incisiva a ella. En síntesis, no debemos abstenernos de co-

operar de cualquier forma, para evitar la promulgación o aplicación de leyes tan gravemente injustas y contrarias al bien común, y asimismo, en cuanto sea posible, cooperar materialmente en el plano aplicativo.

Motivos de orden racional, biológico social y jurídicos que se oponen al reconocimiento de las uniones de personas del mismo sexo

La comunidad de nuestro país y la comunidad jurídica tiene suficientes motivos para considerar como de necesidad la oposición contra las personas que buscan la legalización de las uniones entre personas del mismo sexo y a nuestro criterio éstas se sustentan en razones no solo de índole ético, sino que existen otras de diferentes órdenes, que pasaremos a exponer:

a) Razones de orden racional

La norma jurídica debe aplicarse e interpretarse limitadamente, pues nos debemos ceñir al texto de la misma. Es decir, ésta es más limitada que las normas de índole moral. La ley no puede entrar en contradicción con lo que indica el razonamiento (la recta razón), pues debemos tener en cuenta que ésta tiene la fuerza de obligar. La ley, aunque sea dictada por personas (legisladores), tiene sustento en la razón, o mejor, en la ley moral natural, y está reconocida por la recta razón, y por ello debe propender a respetar derechos fundamentales e inalienables de las personas. Para la idiosincrasia de la sociedad paraguaya, la sanción de una legislación que favorezca las uniones entre personas del mismo sexo, aparte de inoportuna para los tiempos que vivimos, son contrarias a la recta razón, porque conferiría la igualdad de ésta a la institución matrimonial. Indiscutiblemente, el Estado paraguayo no puede ni debe a través del Poder del Estado encargado de dictar leyes, legalizar estas uniones pues estaría contraviniendo la ley suprema. En esta se protege y se tutela a la institución esencial del matrimonio, pues con ello igualmente se tutela a la familia como institución que es trascendente para el bien común de la comunidad.

Cuando se sostiene que la unión legal entre personas del mismo sexo no puede contravenir el bien común, ello no importa tener que aceptar la vigencia de una normativa sobre un determinado comportamiento particular, al solo efecto de hacer legal una realidad de hecho que no implica, aparentemente, una injusticia hacia ninguna sociedad o contra nadie. Creemos oportuno expresar que para nosotros es necesario reflexionar y llegar a una conclusión equitativa, cual es tratar el comportamiento homosexual como un fenómeno

privado y, a su vez, es diferente tratar este tema desde el punto de vista de su incidencia en la sociedad, ya que hablar de este fenómeno de comportamiento público, nos lleva a otorgar la aprobación legal, y convertir a este tipo de uniones en una institución del ordenamiento jurídico.

Además de lo expuesto, a nuestro entender lo más grave y también de alcance más grande y profundo, es que este tipo de uniones podría comportar modificaciones que son contrarias al bien común de nuestra sociedad. Las normas son estructuradas para la organización de la vida del hombre en sociedad. Estas desempeñan un papel muy importante y a veces determinante en la promoción de políticas indicativas sobre determinadas conductas y costumbres. Las formas de vida se configuran a través de la normativa legal y los modelos en ellas expresados no solamente configuran nuevas pautas la vida social, sino que tienden a otorgar a las nuevas generaciones la comprensión y los valores de comportamiento que regirán de ahí en más. Consecuentemente, de dictarse una ley que legalice las uniones entre personas del mismo sexo, se causaría daño pues ello implicaría el oscurecimiento de los valores morales fundamentales y en lo jurídico la desvalorización de la institución matrimonial.

b) Razones de orden biológico.

El fin supremo de la unión de personas de distinto sexo es, sin dudas, la procreación. En cambio, en las uniones entre personas del mismo sexo, sobre todo entre varones, estará ausente el elemento biológico del matrimonio y de la familia que podría ser fundamento razonable del reconocimiento legal de tales uniones. Éstos no podrán ni están en condiciones de procrear, con lo cual se diluye la posibilidad de la supervivencia de la especie humana. En el caso de uniones entre mujeres, eventualmente, éstas parejas pueden recurrir a los medios puestos a disposición por los recientes descubrimientos en el campo de la fecundación artificial, pero igualmente esto implicaría graves consecuencias de índole moral y jurídica y sobre todo constituye un desprecio a la dignidad humana, con lo cual este tipo de uniones no cambiaría en absoluto su carácter de inadecuado.

En las uniones entre personas del mismo sexo está fuera el elemento que es la copula carnal por vaso debido, con lo cual está ausente la dimensión conyugal, que representa la forma humana y ordenada de las relaciones sexuales. Estas relaciones son consideradas normales y humanas cuando y en cuanto expresen y promuevan la transmisión o prolongación de la vida.

Es indiscutible y la experiencia social, psíquica y psicológica demuestran que la ausencia de la bipolaridad sexual crea inconvenientes en el desarrollo psicológico normal de los hijos que pertenecen a uniones de personas del mismo sexo. A estos hijos les falta la figura de la maternidad o de la paternidad, eventualmente. La integración de hijos en las uniones entre personas del mismo sexo, a través de la adopción, significa someterlos de hecho a desórdenes de toda índole, incluso se sustenta que es un acto que implica violencia hacia su débil condición de niños pequeños, pues son introducidos a un ambiente que no favorece su pleno desarrollo humano. Esta practica rondaría lo inmoral y está contrariando los principios básicos sustentados por la legislación positiva y reconocido también por la Convención Internacional de la ONU sobre los Derechos del Niño, según el cual el interés superior que en todo caso hay que proteger es el del infante, la parte más débil e indefensa.

c) Razones de orden social

Sin querer ser repetitivos, es conveniente rememorar que la base fundamental de toda sociedad, no solo de la paraguaya, es la familia constituida a través del matrimonio entre personas de distintos sexos. La consecuencia inevitable que va a causar el reconocimiento legal de las uniones entre personas del mismo sexo, es sin dudas, tener que replantear la definición de la institución del matrimonio. Esto es así pues la misma se convertirá en una institución que perderá la esencia de los factores ligados a la heterosexualidad, tales como la procreación, educación de los hijos, etc. Desde el punto de vista legal, el matrimonio entre dos personas de sexo diferente, solo es considerado como el matrimonio posible, y la aceptación del matrimonio entre personas del mismo sexo, hará sufrir un cambio radical, con grave detrimento en lo social o lo que es lo mismo en lo referente al bien común. De admitirse la unión entre personas del mismo sexo en el plano jurídico e igualarlo al matrimonio heterosexual, el Estado paraguayo cometerá un acto que ronda lo arbitrario y caerá en contradicción con la idiosincrasia jurídico-social nuestra.

Como pretexto para que la sociedad acepte este tipo de uniones no puede invocarse el principio de la no discriminación de las personas. En efecto, si a las personas del mismo sexo se les negare el reconocimiento legal, esta negación se sustentará en que la sociedad considera que efectivamente es inaceptable y porque implica la falta de reconocimiento de algo justo. No atribuir el status social y jurídico de matrimonio a formas de vida que no son ni pueden ser matrimoniales no se opone a la justicia, a la moral o a lo social, por el contrario, esto es escuchar los reclamos que formula la sociedad sobre este tema.

Tampoco estas personas pueden alegar como pretexto para el reconocimiento, el principio de la autonomía personal, pues es distinto pretender poner en vigencia la garantía de libertad de acuerdo a lo que convenga a sus intereses y siempre que ellos enmarquen dentro de los derechos consagrados por la ley fundamental. La libertad de realizar una vida privada con opción de sexualidad, es muy diferente a que esta libertad privada no contribuya significativamente para el desarrollo de la sociedad y de las personas. Es razón más que suficiente que la sociedad toda y el Estado no propugne un reconocimiento legal, específico y cualificado de este tipo de uniones, cuando se esgrime esta garantía como argumento. Las uniones entre personas del mismo sexo hasta el momento no aportan nada beneficioso ni a la sociedad ni al derecho que haga o que sea prioritario ni necesario instituir el matrimonio entre personas de mismo sexo ameritando un reconocimiento específico y cualificado. Por el contrario, hay suficientes razones para afirmar que tales uniones son nocivas para el recto desarrollo de la sociedad humana, sobre todo si aumentase su incidencia efectiva en el éjido social.

d) Razones de orden jurídico

Dado que los matrimonios cumplen un importantísimo papel cual es garantizar la procreación, este hecho, sin dudas, es de interés público. El derecho por este motivo le otorga un reconocimiento institucional trascendente. Por el contrario, las uniones entre de personas del mismo sexo, al no poder procrear, no pueden exigir una atención diligente y urgente sobre la posibilidad de ser incluida esta unión dentro del ordenamiento jurídico, porque éstas no cumplen el objetivo señalado y por tanto no contribuye con el bien común.

El derecho tiene que precautelar todos los derechos que posee una persona, porque su desconocimiento implica la afectación del bien común. Por ello, consideramos que no es un argumento sólido el sostenido por las personas homosexuales, en el sentido de que se hace necesaria la legalización de las uniones entre personas del mismo sexo, para evitar que los convivientes o parejas del mismo sexo, por el simple hecho de convivir, pierdan los derechos comunes que tienen y que son reconocidos a las demás personas. La realidad y la praxis nos indican que éstos, como ciudadanos comunes y justiciables, pueden recurrir ante los órganos encargados de impartir justicia y obtener la tutela de situaciones jurídicas de interés particular o colectivo. Por el contrario, constituye una grave injusticia sacrificar el derecho, sobre todo el derecho de familia y del bien común, con el fin de obtener privilegios para un número reducido de personas que no aportan nada positivo al bien común ni a la sociedad jurídica.

Conclusión

Tanto el derecho, la sociedad como todas las iglesias cristianas profesan un profundo respeto hacia las personas homosexuales, pero es muy subjetivo imponer a las personas y a la sociedad la posibilidad de admitir o aprobar esta opción de vida. No podemos pretender que la legalización de estas uniones sean aceptadas por la sociedad imponiéndoseles y contrariando el criterio mayoritariamente opuesto de ésta, pues creemos que las uniones legales de homosexuales poco aportan en pro del bien común . Por el contrario, la sociedad en la actualidad exige que las leyes reconozcan, favorezcan y protejan las uniones matrimoniales entre personas de distintos sexos, por constituir la base de la familia, célula primaria de la sociedad. Reconocer legalmente las uniones entre personas del mismo sexo o equipararlas al matrimonio, significaría no solamente aprobar un comportamiento jurídico-social desviado y consentir un nuevo modelo para nuestra sociedad, con lo cual se estaría atacando valores fundamentales que pertenecen al patrimonio común de la sociedad paraguaya y de toda la humanidad. Cualquier sociedad del mundo debe tener como prioridad suprema defender los valores sociales, jurídicos y religiosos, contribuyéndose de esta manera al bien común de las personas y de toda la sociedad.

EL DERECHO MARÍTIMO O DERECHO DE LA NAVEGACIÓN POR AGUA: SU TRIDIMENSIONALIDAD

Por Santiago Adán Brizuela Servín (*)

I. Introducción

El Derecho Marítimo, definido como: "Conjunto de principios y reglas jurídicas de carácter público y privado, referidas a la navegación por agua y a las actividades relacionadas con la misma", actualmente es más reconocido como "Derecho de la Navegación por Agua", debido a que el mismo es omnicomprensivo, de todo tipo de navegación por medio acuático, sea en el ámbito marítimo, fluvial o lacustre; es decir, comprende la navegación por mar o por aguas interiores: ríos, lagos, canales, etc.; es a su vez casi omnipresente, pues pocas ramas del Derecho han tenido el vigor necesario para trascender más allá de sus propias instituciones, generar nuevas ramas del saber jurídico o impregnar las ya existentes, las que a su vez se ven fortalecidas por el aporte de las savias nuevas que reciben. Por ello, al Derecho Marítimo o Derecho de la Navegación por Agua lo podemos considerar un Derecho Predecesor, Progenitor, Precursor o Anticipador de otras ramas del Derecho; pues va precediendo, abriendo el campo en el constante evolucionar de las ciencias jurídicas, posibilitando hasta el surgimiento de nuevas ramas del Derecho, de tan distintas fisonomías que luego hacen difícil reconocer su origen.

La notable diferencia del Derecho de la Navegación por Agua o Derecho Marítimo y el Derecho Civil se da en que mientras el Derecho Civil abarca únicamente una dimensión del mundo jurídico – El Derecho Privado - , el

---

(*) Contralmirante S.R., noviembre 2006, Cátedra de Derecho Marítimo (Facultad de Derecho y Ciencias Sociales – UNA – Filial Quiindy).

Derecho Marítimo ocupa tres, que van del Derecho Privado (Derecho Marítimo – Mercantil) al Derecho Público Nacional (Derecho de la Navegación – Derecho Administrativo), para después alcanzar al Derecho Internacional Público (Derecho del Mar, Derecho de las Convenciones, los Tratados y los Organismos Internacionales en materia fluvio- marítima), lo que lo vuelve casi omnipresente y obliga a que su enseñanza, ejercicio y tratamiento académico muchas veces se haga abordando solo algunos de sus flancos, pues son pocos, aunque notables: los distinguidos "ius-maritimistas" que se ocupan a la vez de la enseñanza, el ejercicio y la producción literaria de Derecho Público Nacional e Internacional y Derecho Marítimo o Derecho de la Navegación por Agua, con metodología apropiada; y en especial en un ámbito de mediterraneidad a que se ve compelida la población paraguaya, por razones geográficas y económico-culturales.

Precisamente, esta cuasi omnipresencia del Derecho Marítimo o Derecho de la Navegación por Agua en diversas ramas del Derecho han motivado estas líneas, con las cuales se pretende dar un aporte al estamento universitario, para un conocimiento más integral de esta interesante rama autónoma del Derecho, presentándose a continuación algunas características del relacionamiento con otras especialidades jurídicas.

II. El Derecho Marítimo o Derecho de la Navegación por Agua y el Derecho Laboral o Derecho del Trabajo

Es un axioma generalmente aceptado, que los marinos, junto con los mineros, son los obreros que mejor han hecho valer sus pretensiones, impuesto sus condiciones y elevado sus condiciones de vida, mediante la defensa colectiva de sus derechos. Esto no ha sido ni rápido, ni fácil ni casual.

El de los marinos se inició tan pronto como las tripulaciones y los contingentes de marineros dejaron de estar conformados por esclavos o por prisioneros de guerra, los que una vez trabajando como hombres emancipados, les llevó siglos de lucha para obtener las condiciones de vida que hoy disfrutan.

El contrato de enrolamiento y ajuste, desde su mismo nombre, nos señala su doble naturaleza: la prestación de servicios personales de naturaleza civil y la jerarquización militar existente entre el personal embarcado y la oficialidad al mando. Luego, el hecho de que el marino, el verdadero obrero del mar, responda o reporte a un patrono o representante patronal que ostenta

grados militares tales como Capitán, Primer Oficial, Segundo Oficial, Jefe de Máquinas, Comisario, etc., ha condicionado drásticamente la comprensión del vínculo tan especial que les relaciona, y que tiene al marino sujeto a disciplinas y sanciones por las necesidades de las situaciones de peligro, casos que justifican en el aire y en el mar, la eventual aplicación de criterios militares de trabajo.

Y es que, en el principio de la historia de la navegación, todas la tripulaciones estaban al servicio del Estado o cumplían funciones militares y los patronos de naves siempre han estado tentados de prolongar su autoridad más allá de las jornadas o períodos de trabajo, hasta aplicarla incluso en aspectos eminentemente personales, tal como la imposición de penas privativas, castigos corporales o trabajo extenuante. La evolución de los tiempos propios de la Revolución Industrial no humanizó precisamente las condiciones de trabajo; por el contrario, al hacerse cada vez más grandes los buques, se permitieron cada vez más pasajeros y éstos, excepto los pasajeros privilegiados o de primera clase, pasaron a acompañar a las dotaciones del buque en las condiciones de hacinamiento y desprecio a sus vidas, al punto que en cualquier naufragio, las listas de víctimas estaban integradas mayoritariamente por tripulantes de menor escalafón y pasajeros de la segunda y tercera clase de los buques.

Para que la humanización esperada se produjera, fue necesario que actuaran tres importantes sujetos: los tripulantes, agrupados en asociaciones o mutuales; los pobladores, integrados frecuentemente por los padres, esposos o esposas viudas e hijos de los marinos, quienes de esta manera enfrentaban los riesgos que el mar les presentaba. El último actor en este proceso evolutivo son los Organismos Internacionales, que han aportado universalidad a este proceso evolutivo, pues como es fácil de comprender, tanto las organizaciones laborales como las mutuales de pobladores/familiares, no tuvieron la capacidad de trascender sus conquistas más allá de los reducidos espacios en que influían.

El papel que jugaron en esta obra las tripulaciones, es fácil imaginarlo: muchos de los motines documentados (y severamente reprimidos) no son más que actos reivindicatorios de los derechos de los tripulantes. El riesgo, la severidad innecesaria y las condiciones de vida y de trabajo a bordo, fueron matizados a favor de los trabajadores en sus respectivos contratos de trabajo, como expresión individual de negociaciones colectivas que la historia no registra. Otras reivindicaciones tuvieron que esperar el accionar de los Organismos Internacionales, que como la Organización Internacional del Trabajo

(OIT) y la Organización Marítima Internacional (OMI), forman parte del sistema de la Organización de las Naciones Unidas (ONU).

Estas reivindicaciones son, principalmente, el derecho de repatriación de las tripulaciones, que les protege del abandono en puertos alejados de sus hogares y muchas veces de extraña lengua y religión; edades mínimas para el desempeño de ciertos oficios a bordo, que protege al niño marino de la realización de tareas superiores a sus fuerzas y habilidades, lo que a la vez significa una especial titulación y guardia, que rebasan ampliamente los criterios laborales y extiende sus beneficios a los pasajeros y a los pobladores de las costas, pues obligan la profesionalización de los oficios náuticos, certifican las aptitudes y restringen los horarios de desempeño de ciertas tareas (la guardia), para impedir que la fatiga y el desgaste propio de las condiciones en que trabaja, pongan en riesgo la salud e integridad física de las tripulaciones, de los pasajeros y sus bienes que les acompañan y de las poblaciones ribereñas, que igualmente son víctimas de las consecuencias del error humano de las tripulaciones, originado muchas veces por la distracción y pérdida de la vigilia proveniente de la fatiga, conceptos éstos que pronto fueron asimilados por los tripulantes, para incluirlos en sus contratos de trabajo, tanto los de índole individual como los de índole colectiva.

III. El Derecho Marítimo y el Derecho del Seguro

La aventura marítima, la falta de noticias, la varadura, el encallamiento y un largo etcétera, son conceptos que nos hablan de la esencia del transporte y el comercio marítimo; el elemento infaltable y natural de todo tema que tenga que ver con la navegación por medio acuático. Son, asimismo, conceptos que nos hablan de la dramática relación del ser humano con el medio, reflejada en la relación de que, en tierra, la naturaleza es parcial y favorable al ser humano; en el medio acuático le es neutral y en el aire le es contraria. De esta manera, en los espacios navegables, el hombre ha buscado compensar la incertidumbre de la llegada con un instrumento jurídico – económico de alto impacto: el Seguro, institución que habiendo nacido para proteger los valores económicos representados en las naves y en los bienes transportados, se extendió, primero a las tripulaciones y más recientemente a las poblaciones y a los intereses de terceros ajenos al transporte y el comercio marítimo, a quienes protege de los perjuicios económico- sociales de los hechos cada vez más catastróficos que se puedan derivar de la navegación por agua, tal como la contaminación de las costas por hidrocarburos, la inutilización de canales de navegación por hundimientos y el efecto del abordaje entre buques y las colisiones contra infraestructuras náuticas y terminales portuarias.

Luego de la Segunda Guerra Mundial, el transporte de crudo por mar requirió la construcción de buques cisternas de proporciones gigantescas, que colmaron las rutas de navegación y produjeron ostensibles daños por contaminación del mar, derivados tanto de los hechos catastróficos, como de los pequeños pero constantes actos de contaminación provenientes de la explotación comercial de los buques, tanto de la disposición irresponsable de sus hidrocarburos y lubricantes servidos, como de la limpieza de tanques y sentinas en las áreas costeras, portuarias, en sus aguas interiores o en alta mar. El daño al ecosistema marítima y de las aguas en general y a sus recursos empezó a verse como irreversible.

Los pescadores y los propietarios de centros recreativos principiaron a sentir sus efectos y únicamente los especialistas y los organismos internacionales manifestaron alguna inquietud. Pero la industria del seguro reaccionó elevando el catálogo de los riesgos y concentrando éstos en la póliza marítima, dedicada a proteger de los riesgos del mar al buque, a la carga, al flete y a la tripulación, excluyendo actos catastróficos que generalmente se derivan de faltas náuticas, cuyo aseguramiento pudiera conducirlas a grandes pérdidas, obligando a los armadores de buques-tanques y a los grandes consignatarios, frecuentemente representados por las grandes compañías petroleras, a asumir sus propios riesgos mediante mutuales o clubes que cubren, desde responsabilidades civiles (Protection and Indemnity - P&I) hasta daños causados por actos de gran contaminación o gran contaminantes.

En lo que al seguro marítimo clásico se refiere, o sea el que protege el transporte marítimo de mercancías, su ámbito se extendió por todo el mundo, dejó de ser un asunto de comerciantes que se conocían entre sí y se globalizó. Esta globalización sofisticó el seguro, perfeccionó sus controles y permitió a los colocadores de seguros y a los ajustadores alcanzar un alto grado de certidumbre cuyos principales beneficiarios han sido el comercio y el transporte, primero por mar y aguas en general, luego por tierra y por aire para actualmente beneficiarle al transporte multimodal de mercancías.

Pero los usuarios del seguro marítimo, en todas sus formas, tuvieron que enfrentar la paulatina complejidad que los clubes de aseguradores, principalmente el de Londres, le fueron introduciendo a su “póliza – tipo”, al extremo que en la segunda mitad del siglo veinte, la discusión de sus disposiciones pasó a ser un “diálogo entre iniciados”, que únicamente favoreció a los grandes intereses involucrados: las aseguradoras y los armadores, en detrimento de los intereses de los usuarios y de los Estados principalmente, de los pequeños usuarios y de los pequeños Estados.

Fue necesario que la comunidad internacional reaccionara vigorosamente, para que se produjera, por parte de la "United Nations Conference on Trade and Development" = "Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Comercio y Desarrollo" (UNCTAD) y la "United Nations Comission of Internacional Trade Law" = Comisión de las Naciones Unidas para el Derecho Mercantil Internacional (UNCITRAL), las respectivas iniciativas para modificar esas situaciones, para que las modernas "Reglas de Hamburgo" se redactaran de una manera comprensible y llana para los usuarios y para que el Instituto de Aseguradores de Londres, introdujera a sus "pólizas - tipo" las enmiendas necesarias para estar en consonancia con la moderna legislación.

En lo que a los armadores se refiere, la industria del seguro se enfrentó a la disyuntiva de tener que rehusarse a emitir un seguro sobre responsabilidades civiles provenientes de la explotación comercial del buque, por un lado, y por actos gran contaminantes, por el otro, o perder una gran porción del mercado. La solución no pudo ser más práctica: mantener el seguro de responsabilidades civiles genéricas en su cartera de clientes y rehusarse a cubrir responsabilidades civiles por actos gran contaminantes, cuya prueba viene preconstituida por las normas del Convenio sobre polución del mar (MARPOL 73-78).

Los armadores, así desprotegidos, reaccionaron constituyendo los "Clubes P&I" y los "Sistemas Cristal y Tavalop", que aunque vienen actualmente sujetos a revisión, son igualmente valiosos aportes del Derecho Marítimo del Seguro a los criterios de pronto pago y resarcimiento responsable por daños causados al derecho al entorno natural, pero operando todos los sistemas bajo un principio común: la aportación dineraria de sus miembros, que así se cubren cooperativamente entre sí, y la extensión cautelar de garantías financieras que con el paso del tiempo han demostrado su utilidad y versatilidad, sobre todo en evitarle al buque las demoras innecesarias que les causan no pocos perjuicios económicos a los armadores.

Los sistemas descritos, verdaderos aportes del derecho del seguro marítimo al comercio internacional, se ven reforzados por una serie de entes administrativos, contratos mercantiles y convenios internacionales, que perfeccionan de tal forma sus operaciones y funcionamiento en tiempo real, que la humanidad se vería altamente beneficiada si dichos sistemas se trasladaran, conceptualmente hablando, a otras áreas del quehacer humano.

Los conceptos de responsabilidad lata que asumen los transportistas de hidrocarburos y la obligación de contribuciones dinerarias a un fondo común,

dependiendo del volumen de sus operaciones, que asumen los importadores de crudo, pueden ser perfectamente extrapolados a la industria de generación atómica de electricidad u otras, con la ayuda de un Convenio Internacional que obligue a la universalización de sus normas.

Las compañías aseguradoras dedican sus mejores especialistas, técnicos y jurídicos en sus respectivos departamentos o divisiones marítimas, pues, de las pólizas marítimas, las empresas aseguradoras derivan, no solo sus mejores ingresos, sino que también sus mayores riesgos, pues nada de lo que sucede alrededor de la explotación comercial del buque es de menor cuantía, nada puede resolverse pronto ni nada está sujeto a reglas claras, accesibles a todos los entendimientos.

IV. El Derecho Marítimo y el Derecho Ambiental

Las aguas en general constituyen más del 70% de la superficie del planeta Tierra y si a la humanidad le llevó mucho tiempo comprender la limitación de los recursos naturales y el papel que le corresponde en su protección y conservación, mayor tiempo le llevó comprender la fragilidad de los mares y del sistema hídrico mundial y los riesgos que comportan su contaminación y sobreexplotación. En comprensión, al sector "ius-maritimista" y a los Organismos Internacionales especializados en esta materia, les llevó menos tiempo reaccionar y generar iniciativas para proteger al mar y a las aguas interiores contra la contaminación.

Es de esta forma, que en 1954 se promulga el Convenio Internacional para prevenir la Contaminación del Mar por Hidrocarburos (OILPOL), modificado mediante el Protocolo de 1962 y definitivamente sustituido por el Convenio Internacional para prevenir la Contaminación del Mar proveniente de los Buques (MARPOL 73-78), cuyo impacto en la construcción de buques, transporte de hidrocarburos por mar y disposición de desechos en puerto, que punto por punto y con las adecuaciones necesarias deben ser adoptadas para la correcta utilización y disposición de las aguas interiores, verdaderos alvéolos de los pulmones del planeta.

En 1954, el mundo aún no se reponía de los efectos de la Segunda Guerra Mundial, en Asia se libraba la guerra de Corea y la bipolarización política e ideológica del mundo se encontraba en su punto más álgido. Las naciones europeas, empobrecidas, luchaban por reconstruir sus ciudades y sus economías y el transporte por mar se hacía utilizando buques que sirvieron a fines

mercantes en el recién concluido conflicto armado. Muchas de las pruebas nucleares en ese tiempo se realizaban en el mar o en pequeños atolones de los mares del sur, provocando el hundimiento deliberado de flotas enteras y la contaminación radioactiva de verdaderos paraísos naturales, de manera que tendrá que haberse visto muy osado en ese momento, el que un grupo de biólogos marinos y abogados maritimistas se hayan preocupado por preservar al mar, a esa enorme extensión de agua según muchos, capaz de auto regenerarse, de soportar todos los abusos y todas las funciones que quisieran dársele: de vertedero de desechos provenientes de las ciudades costeras; de campo de experimentación y de basurero de las sustancias tóxicas, principalmente nucleares, que los Estados miembros del Club Atómico, empezaban a acumular peligrosamente en sus territorios. Lo que no comprendían, a pesar que los visionarios agrupados en los organismos internacionales redactores del Convenio se los demostraron, es que el mar no posee esa capacidad de autoregenerarse, y simultáneamente, de soportar todos los abusos que se le atribuían, y que además del daño que le estaban causando todos los usos militares, el incipiente transporte masivo de hidrocarburos por mar y la contaminación del medio acuático proveniente del uso regular de los buques, estaban dictando sentencia condenatoria para los mares y aguas en general.

Por un momento situémonos en un escenario "contrario sensu": cuál sería la condición del mar en este momento, si la Organización Mundial (primero CMI y luego OMI) no hubieren asumido la responsabilidad de proteger al mar contra la contaminación de toda fuente y cuál sería igualmente en este momento la condición del Derecho Ambiental en general. En primer lugar, tengamos la seguridad que las grandes ciudades-puerto, como Londres, Nueva York, Rotterdam y Tokio, hubieran continuado durante tres o cuatro décadas más, utilizando al mar que tienen frente a sus costas, como el vertedero óptimo para sus desechos urbanos e industriales, a lo que quizás hubiera sido un punto sin retorno, como podemos observar que sucedió en muchos lugares de la extinta Unión Soviética y Europa Oriental, en donde el daño a sus medios ambientes son tan profundos, que para su recuperación, requerirá el esfuerzo de toda la comunidad internacional, algo cuasi imposible de lograr. Afortunadamente, observamos en puertos de Europa y Norteamérica, zonas portuarias y litorales próximas a las grandes ciudades, en condiciones realmente equilibradas, limpias o en proceso de limpieza, producto de la aplicación de las normas, tanto de MARPOL 73-78, como del Convenio de Londres sobre Vertimientos (London Dumping Convention), que les impuso a las autoridades municipales de las grandes ciudades, frente al mar, la regulación (no la prohibición) de sus vertimientos, permitiéndoles racionales requisitos de modo (tipo de desechos a verter, licencias a obtener, informes a cursar) y

forma (distancias, épocas del año), de manera que todos resultaran alentados a cumplir la ley.

Esta racionalidad permisiva, no prohibitiva, refleja en mucho el espíritu conciliador del Derecho Marítimo o Derecho de la Navegación por Agua, que se propone siempre avenir los intereses en juego, en aras de obtener el mejor cumplimiento de sus normas. Este espíritu de avenimiento le viene de su propia esencia: la elaboración diplomática de consensos, previo a la redacción de textos. Los grandes Convenios de Derecho del Mar están precedidos por largas Conferencias, que van perfilando el derecho, que es su producto. Este modelo de trabajo fue adoptado por la Legislación Ambiental: en vez de legislar impositivamente, principiò por avenir a los agentes, en aquellos casos en los que no están implicadas normas de orden público internacional, cosas en las que, como es obvio, no cabe el avenimiento de los intereses ni la conciliación de las posiciones, que permite que la norma vaya permeando la conciencia colectiva, sobre todo la de las generaciones más jóvenes, al punto que en un momento dado, su cumplimiento es un acto reflejo, adquirido y permanente, como podría servir de ejemplo la conducta del reciclaje domiciliar de la basura o la preservación del entorno visual.

La Organización Marítima Internacional (OMI), para sacar adelante su tarea de protección de los mares y aguas interiores del mundo contra la contaminación y sus aportes al derecho en general derivados de esta experiencia, en primer lugar, se ocupó del caso de los vertimientos, en donde hasta las mismas autoridades municipales se vieron afectadas por ordenanzas de las autoridades marítimas que les limitaban sus facultades de disposición de desechos. Parece ser que, en un momento tan temprano como la década del 60 del siglo XX, la reticencia de los administradores municipales de las grandes ciudades costeras no fue mayor; se impuso la razón y se eligió la senda del orden en los vertimientos y del registro de los volúmenes, las composiciones o integraciones de los vertidos y ubicación de los sitios. Pero en lo que a aplicación de las normas de construcción de buques para el transporte de hidrocarburos por mar y la construcción de instalaciones de recepción en tierra, no corrieron con la misma fortuna, los armadores y consignatarios de los hidrocarburos se opusieron tenazmente contra la principal disposición de MARPOL. La construcción en doble casco de los buques, algo que si bien, con el paso del tiempo ha demostrado su utilidad y racionalidad en los años ochenta del siglo veinte, pareció una disposición arbitraria, propia de la histeria de los ambientalistas marinos. Pero una vez avaluada en la práctica, tal disposición se reveló, no solo útil, sino que también la industria y los grandes intereses a ella asociados, se tendrían que avenir, en lo que a medidas ambientales se

refiere, a disposiciones revolucionarias, siempre que su utilidad social se justificara, por lo que le tenemos que atribuir a esta norma, y a muchas más contenidas en MARPOL, la distinción de precursoras en el tiempo y en la forma de defender el entorno natural, por encima de los más grandes intereses político-económicos, como en su momento lo fueron los intereses de los gobiernos asociados a los de las grandes corporaciones petroleras.

V. El Derecho Marítimo y el Patrimonio Cultural

De la investigación y procesos inmediatos al siniestro del hundimiento del "Titanic", y ante sus pasmosas conclusiones, se promovió la negociación de un Convenio Internacional que regulara las condiciones de seguridad de la vida humana, tanto de tripulantes como de pasajeros a bordo de los buques, de manera que la imprevisión y la improvisación fueran sustituidas por criterios técnicos y científicos en la construcción de los buques, los materiales que se usan en los mismos, principalmente revestimientos, decoraciones y pintura, para que éstos, en caso de un siniestro, no se conviertan en vectores del mismo, dictándose en consecuencia las directrices, mediante enmiendas técnicas que han hecho de su texto un cuerpo legal armonizado, sobre todo en cuanto a procedimientos de inspección y certificación se refiere. Por otra parte, las condiciones de seguridad de los pasajeros y la homologación de sus condiciones, sin diferenciar si viajan en primera o segunda clase, permitió que desaparecieran las odiosas distinciones que a unos les permitiría tener pronto acceso a los medios de salvación y rescate, mientras que a otros prácticamente se les condenaba a muerte. Cuando en las décadas 2ª y 3ª del siglo XX se produjeron los grandes desplazamientos migratorios de Europa a Norte y Sudamérica, las normas derivadas del siniestro del "Titanic" sirvieron a la causa de la seguridad e indemnidad de los migrantes, normas que finalmente obtuvieron universalidad al promulgarse el Convenio sobre la Seguridad de la Vida Humana en el Mar en 1978 y sus numerosas y consecutivas enmiendas, muchas de cuyas normas tal como el uso de chalecos salvavidas, radiocomunicaciones de emergencia y familiarización de los pasajeros y la tripulación con los medios existentes, se adoptaron aun por la Aviación Civil, sobre todo cuando ésta principió a efectuar vuelos trasatlánticos.

La comunidad científica se percató que bastaba con que un Estado o un particular tuviera a su alcance los medios técnicos suficientes para acceder a sitios de naufragios, apoderarse de sus riquezas y compartir, por la vía fiscal, con el Estado en que estuviera establecido, todo ello, sin mayor miramiento hacia el valor cultural de los bienes o espiritual de los sitios, como en el caso de camposantos militares, ciudades o pueblos sumergidos, que como en el

caso de la ciudad de Alejandría, su valor histórico rebasa los límites de los intereses nacionales.

Es así como desde el año de 1988, la UNESCO patrocinó una reunión técnica preparatoria de las posteriores reuniones de expertos (París 1996, 1999, 2000 y 2001) que han producido el documento consolidado de trabajo que permitirá alcanzar el texto de la Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural Subacuático, que posibilitará, no solo, como su denominación lo indica, preservar los bienes "in situ", sino que también regular su tenencia y proteger su espiritualidad y valor cultural. El proyectado Convenio jurídicamente gira alrededor de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Derecho del Mar (CONVEMAR), conceptual y científicamente se apoya en las premisas de la Oceanografía, la Arqueología Submarina y la Historia, principalmente la Historia Naval, que hace que los especialistas en Derecho del Mar no sean más que acompañantes técnicos de los científicos, a quienes tratan de encauzar en su entusiasmo extensivo, evitándoles los riesgos propios de legislar en materias tan delicadas como los principios de Estado de bandera y de litoral, vínculo legítimo, ley del pabellón, buques de guerra y de Estado, así como otros temas vinculados al propósito perseguido, pues el patrimonio, los bienes (los pecios o restos náufragos) se encuentran sumergidos y se somete a los términos de la proyectada Convención o caen dentro de la actividad arqueológica y conservacionista tradicional, cuyos criterios de disposición y conservación han ido creciendo alrededor de posiciones absolutas. Los conservacionistas se oponen a la sacralización de los sitios, pues opinaron que con ello se condenan a los pecios o restos náufragos, a una lenta pero inexorable destrucción. Pero, los Estados tecnológicamente más desarrollados y sus súbditos, no se conforman con esos criterios limitativos y le oponen los propios, igualmente respetables: muy valiosos e importantes pueden resultar los pecios, pero sin la tecnología más avanzada pueden continuar a cuatro mil metros de profundidad su proceso de degradación continua, si no existe el aliciente económico que impulsa la aventura. En nuestro particular ámbito fluvial y lacustre del territorio paraguayo, no podemos descartar que existan también restos náufragos y arqueológicos de gran valía histórico-cultural, que deben ser preservados y no dilapidados por depredadores inescrupulosos. Estamos en presencia de la búsqueda de un nuevo "El Dorado" con asistencia de posicionamiento satelital y el apoyo económico de transnacionales financieras que garantizan la conclusión de los proyectos.

Conciliar los intereses de la cultura, el espíritu y la codicia, es labor de la UNESCO, bajo cuyo alero se perfeccionará, no cabe ninguna duda, el proyectado Convenio, pero también es labor del Derecho Marítimo o Derecho de

la Navegación por Agua, poner a disposición de científicos y educadores todas aquellas normas, largamente decantadas que les indicarán el camino que a su vez les permita explorar sin expoliar y proteger sin condenar, lo cual puede provenir de toda actividad clandestina, que como tal, destruya o menoscabe el patrimonio cultural subacuático o su entorno, de manera que afecte a aquellos aspectos que precisamente le conceden valor histórico-científico-cultural. Muchas otras áreas de interés humano pueden beneficiarse en el futuro de este modelo de cooperación jurídica-científica: otros Convenios similares podrán negociarse para aplicar las premisas de explotación del mar, de los lechos de ríos y lagos y de las cuencas marítimas e hidrográficas, en beneficio de la humanidad en los campos de la investigación y explotación de los recursos en materia de salud, generación de energía, alimentación y preservación del equilibrio ecológico.

VI. Conclusión

El Derecho Marítimo o Derecho de la Navegación por Agua ha aportado y continuará aportando a la comprensión, mejor utilización y avance del Derecho en general, puesto que históricamente ha actuado y lo continúa haciendo en varios planos del conocimiento jurídico, como base anticipadora de otras ramas del Derecho, por lo que, a más de ser omnicomprensivo es también cuasi omnipresente en los diversos cuadrantes del Derecho, lo que nos ha impulsado a señalar su "tridimensionalidad", puesto que actúa en el campo del Derecho Privado, del Derecho Público Nacional y del Derecho Internacional Público. Al recalcar su importancia y versatilidad, es oportuno citar como norte y guía para el Derecho Marítimo o Derecho de la Navegación por Agua, el lema de la Organización Marítima Internacional (OMI): "Por una navegación más segura y unos mares y aguas interiores más limpios", conceptos que en forma magistral definen los alcances de la labor del Derecho Internacional Público en materia fluvio-marítima.

VII. Bibliografía

Guide – Lines for Maritime Legislation. ONU. Bangkok; 1988.

Cuarta Reunión de Expertos sobre el Proyecto de Convención sobre la Protección del Patrimonio Cultural (Documento Consolidado de Trabajo). París; Abril 2001.

Palomo González, Héctor Rolando. El Derecho Marítimo: Un derecho precursor. Instituto Iberoamericano de Derecho Marítimo. San José, Costa Rica; 2001.

Bracho Palma, Jairo A. La defensa marítima en la Capitanía General de Venezuela. Caracas, Venezuela. 2005.

Brizuela Servín, Santiago A. Hidrovía Paraguay – Paraná: Aspectos Legales de la Navegación (Tesis Doctoral). Asunción, Paraguay. 2004.

Brittin, Burdick H. Derecho Internacional para oficiales en el mar, Anápolis, USA. 1991.

Diccionario Etimológico y de Sinónimos “Intelecto”. Buenos Aires, Argentina; 1988.

EXPONER EN DERECHO Y FUNDAR EN DERECHO "PROVEER DE CONFORMIDAD Y SERÁ JUSTICIA" Y "NO HA LUGAR POR IMPROCEDENTE"

Por Francisco Fleitas Argüello (*)

1. El quehacer tribunalicio está colmado de prácticas usuales que si bien se mira, no siempre parecen orientadas al logro de un servicio más eficiente, aunque los operadores jurídicos no se percaten de ello (precisamente porque están acostumbrados: "siempre se hizo así").

Practicas usuales, de ambos lados del mostrador. Es decir, tanto de los justiciables como de los juzgados, esto es, sin eufemismos, tanto de los abogados como de los jueces. Y no habría que olvidar a los colaboradores de ambos, con frecuencia autores intelectuales y ejecutores exclusivos de no pocos actos procesales.

Entre tantas costumbres, quiero aquí brevemente tematizar dos: peticionar sin exponer el derecho y resolver sin fundar en derecho.

2. "No ha lugar por improcedente": así nada más, tal el paradigma de la arbitrariedad.

Ante respuestas jurisdiccionales de ese calibre, no puede culparse al abogado si se convence –tal vez sin razón– sobre la soberbia del juez, llegando a la conclusión de que el juez cree que el derecho es nada más que lo que él dice que es y que religiosamente hay que creerle.

(*) Profesor Asistente de Derecho Procesal Civil II, Turno Noche de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción.

Algo es seguro: no es obligatorio creer que las decisiones judiciales son derivación del derecho vigente. Antes bien debe saberse de qué normas jurídicas ha extraído su decisión el juez.

Durante el proceso, cada vez que una cuestión ha merecido sustanciación o cada vez que no se hace lugar a una petición (haya sido o no sustanciada) la resolución judicial debe ser fundada en derecho, pues de lo contrario su único basamento sería la exclusiva voluntad de la persona física que encarna al órgano jurisdiccional y no constituiría propiamente una actuación del ordenamiento jurídico a la situación concreta sometida a decisión.

Siempre que exista contradicción entre las partes antes del dictado de una decisión judicial, ésta debe ser fundada. Y si no hay contrapunto entre las partes, pero es el pensamiento del juez el disonante, la decisión judicial también debe ser fundada en este caso.

Tanto la sentencia definitiva como los autos o resoluciones interlocutorias y también así las providencias que sean denegatorias o desestimatorias, deben ser fundadas en derecho: solo las providencias estimatorias (mero trámite) pueden darse el lujo de no explicitar fundamentación jurídica, aunque calladamente debieran tenerla ya que en teoría parece obvio que, so riesgo de arbitrariedad, no se puede concebir ninguna resolución judicial que pueda carecer de sostén Jurídico

¿Y por qué la necesidad de fundamentación?

Porque la falta de fundamentación no permite a los interesados conocer el andamiento de la decisión judicial y, por lo tanto, impide o dificulta la actividad impugnativa, afectando así el derecho de defensa y, por lo tanto, comprometiendo la validez misma de la decisión judicial en función de un vicio inserto en su seno: justamente, la carencia de fundamento jurídico.

Pero una providencia simple, que hace lugar a lo peticionado –estimatoria- ¿no debe ser fundada?

Desde luego, no es inconveniente que sea fundada, porque siempre podría traer gravamen a la parte no peticionante. Pero, al fin y al cabo, si la providencia simple no fundada en derecho provoca gravamen, será el interesado quien, al desplegar su impugnación, exteriorizará las razones por las cuales piensa que es errónea y, previa sustanciación con la parte peticionante de la providencia atacada que tendrá chance de defender su acierto, entonces

sí el juez deberá fundar en derecho, interlocutoria mediante (Art. 15, incs. b) y c) y 158 del Código Procesal Civil).

3. Desde otro ángulo, los abogados no pueden ignorar que, además de velar por el interés de sus clientes, son auxiliares de la justicia (Art.3º Ley 879/93 Código de Organización Judicial) y, que por lo tanto, deben colaborar con los jueces para el logro del mejor servicio posible o, por lo menos no deben entorpecer la tarea jurisdiccional

En ocasiones, la innecesaria complicación de la labor jurisdiccional por los abogados agrava la sobrecarga de tareas del juez y sus colaboradores, distrae su atención de asuntos más delicados, etc., haciendo más ineficiente al sistema. Sí, más de lo que ya es.

Y no se está haciendo referencia a la chicana, es decir, a la maniobra maliciosamente orientada a "embarrar la cancha", sino incluso a la conducta bien intencionada pero inidónea.

Escribir poco, preciso y claro, usar el lenguaje con sencilla corrección, utilizar títulos y subtítulos que dividan y subdividan ordenadamente el contenido del escrito, evitar monótonas transcripciones doctrinarias o jurisprudenciales; hoy por hoy abusando de las facilidades que brindan las computadoras: alcanza con el resumen y redondeo de la idea y la cita de la publicación en que el aporte autoral o fallo puedan ser localizados por el juez; redactar un encabezamiento y un petitorio final que refleje hermética y sintéticamente el contenido del escrito (1), acompañar documentación prolijamente, etc., etc., son "técnicas" de buen estilo que constituirían enorme ayuda para la tarea jurisdiccional (máxime en primera instancia), pero que lamentablemente no siempre se aplican (2).

Podría creerse que, "como el derecho lo conoce el juez", no es necesario fundar las peticiones. Echando mano de su "sabia ilustración", el bueno del magistrado sabrá qué hacer.

---

(1) "El secreto de todo arte de expresar consiste en decir tres veces la misma cosa: se dice lo que se le va decir, se la dice, se dice lo que se dijo", de GUITTON, Jean, "El trabajo intelectual", p. 47.

(2)CARRIO, Genaro, "Cómo argumentar un caso frente a un tribunal", en Jus, Nº 25, ps. 43/54.

Por el contrario, es necesario fundar en derecho las peticiones, por de pronto las que claramente deban merecer como respuestas, en su momento, una resolución fundada. Hay un claro paralelismo: una decisión judicial que deba ser fundada –o pueda serlo, circunstancia que el abogado ha de prever-, requiere de una previa petición también fundada.

De cualquier forma, nunca es innecesario fundar en derecho las peticiones en general, porque la fundamentación del petitorio hace a la lealtad del abogado: indicar el o los preceptos de los que es dable extraer la consecuencia jurídica peticionada, evidencia la seriedad del requerimiento y así aventa toda sospecha de que pueda tratarse de un lance aventurado, y, como tal, imposible de ser fundado en derecho. Ante lo asaz original y audaz de ciertos planteos y la falta total de fundamentación jurídica, no puede culparse a algún juez que sospeche que el abogado, acaso especulando con las falencias del juzgado (sobrecarga de tareas, inevitable delegación de tareas, etc.) lo está queriendo "pasar".

El 5º mandamiento de Couture para los abogados predica la lealtad, entre otros, para con el juez, "(...) que ignora los hechos y debe confiar en lo que tú le dices; y que, en cuanto al derecho, alguna que otra vez, debe confiar en el que tú le invocas".

Si el juez debe fundar en derecho, el correlativo deber del abogado de fundar las peticiones también puede ser extraído de la asimilación de ambos (juez y abogado) en cuanto al respeto y consideración que debe guárdaseles (y deben recíprocamente guardarse) en el cumplimiento de sus respectivos cometidos(COJ)

Y cuando el abogado no cumpla su deber de fundar –reitero, deber ético en el peor de los casos-, previo a resolver hará bien el juez en requerirle las explicaciones necesarias, en tanto aquél es auxiliar de éste (COJ).

Eso sí: el juez no debería suscribir una providencia que dijera "Peticiónese conforme a derecho y se proveerá" u "ocúrra por vía correspondiente", porque así puestas las cosas parece evidente que implícitamente se está descalificando a la solicitud misma (y en cierta manera, a su autor) y no a la falta de explicación de los fundamentos de la que pudiera adolecer. Sí le dirá, en vez que exponga el derecho que, a su juicio, confiere asidero a su pedido, pero sin descalificar el pedido mismo que, a la postre, podría resultar muy fundado.

Desde luego, la fundamentación expuesta por el abogado no será vinculante para el juez, quien extraerá del ordenamiento jurídico (3) la o las normas que estime aplicables: éste es el sentido del *iura novit curiae*, que, entonces, no es para nada incompatible con el deber de fundar las peticiones.

(3) El ordenamiento jurídico no se agota solo en la ley, ni menos en su letra. Incluye normas y principios diversos, de diferente jerarquía, que frecuentemente requieren adecuada y razonable armonización. La misión judicial no se agota en la consideración indeliberada de la letra de la ley, porque, sin mengua de ella, es ineludible función de los jueces en cuanto órganos de aplicación del ordenamiento jurídico vigente, determinar la versión, técnicamente elaborada, de la norma aplicable al caso, tarea a que la Corte se ha referido aludiendo al establecimiento del sentido jurídico de la ley como de su acepción semántica o vulgar y como resultado de una interpretación sistemática razonable.

EL CONCEPTO PENAL DE FUNCIONARIO PÚBLICO. VALORACIÓN CRÍTICA

Por Olga Rojas Benítez (*)

Sumario: 1. Introducción.- 2. El derogado concepto de funcionario público.- 3. El nuevo concepto penal de funcionario público.- 3.1. La técnica de ley penal en blanco utilizada por el código penal.- 3.2. Las normas constitucionales que determinan el concepto.- 3.3. Las normas administrativas que concretan el concepto.- 3.3.1. Un concepto administrativo de funcionario público con graves incoherencias. Consecuencias.- 4. Consideraciones crítica.- 5. Conclusiones. - 6. Bibliografía citada.

1. Introducción

Con una nueva Constitución nacional, vigente desde 1992, se introducen importantes cambios, consagrando de un modo expreso derechos y garantías antes no contempladas (1), consecuentemente todo el sistema jurídico nacional debía adecuarse a aquellos importante cambio, y, en este sentido, en lo que respecta al ámbito penal, se establece un nuevo Código Penal con plena vigencia desde mayo de 1998, y un Código procesal penal, en principio parcialmente vigente desde 1999. Vigencia que actualmente se encuentra compartida con las normas del Código de procedimientos penales de 1890, desde el 2002, conforme el Acuerdo y Sentencia núm. 979, del 18 de septiembre de 2002, de la Corte Suprema de Justicia (2). Luego, en lo pertinente a las regu-

---

(*) Profesora Asistente Derecho U.N.A., Doctoranda en la Universidad de Salamanca-España.

(1) Ver, SCHÖNE, W.: "Reforma Constitucional y Orden Jurídico penal", en *Contribuciones al orden jurídico- penal paraguayo*, ed. Intercontinental, Asunción, 2000, págs. 15 y ss.

(2) Ver, ROJAS BENÍTEZ, O., VERA COLMÁN, M.: *Código Procesal Penal. Ley nº 1286/98 Anotado y Concordado. Primera Parte*, publicado por

laciones administrativas, igualmente se introducen importantes modificaciones; así, en este orden de cosas, se sanciona la nueva ley que regula la función pública en el año 2000.

La nueva Norma Suprema del Estado paraguayo establece de un modo expreso, en su artículo 137, la *supremacía* de la Constitución en el Capítulo I, *De Las Declaraciones generales*, Título I, *De La Nación y Del Estado*, Parte II, *Del Ordenamiento Político De La República*, al igual que la herramienta de la *inconstitucionalidad* en el artículo 132, la cual es establecida para garantizar la plena vigencia de las normas constitucionales y del poder constituyente, bajo el Capítulo XII, *De Las Garantías Constitucionales*, Título II, *De Los Derechos, De Los Deberes y Las Garantías*, Parte I, *De Las Declaraciones Fundamentales, De Los Derechos, De Los Deberes y De Las Garantías*. Si bien, toda Constitución debe interpretarse como un todo, donde cada una de las normas establecidas se encuentran en interconexión, resultado una interpretación sistemática (3). Son básicamente estas dos normas, las que deben tenerse muy presente a efectos de comprender las inquietudes que se expondrán seguidamente.

Las modificaciones legislativas que se introducen a partir del año 1992, resultan finalmente, en toda una nueva dogmática penal, antes desconocida y como tal, necesitada aún de debate en la doctrina penal nacional para una comprensión autóctona y para la correcta aplicación de la misma. Planteando interpretaciones y, en algún caso, proponiendo las modificaciones que surjan oportunas. Siendo justamente, esta necesidad de realizar discusiones a nivel académico el motivo de las líneas que siguen.

2. El derogado concepto penal de Funcionario Público

La derogada legislación penal paraguaya, el Código Penal de 1914, obra del Profesor Teodosio González, encuentra sus raíces, marcadamente clásicas (4), en el proyecto argentino del Código Penal de la época, que a la vez seguía el modelo penal italiano; resultando en sus raíces sistemáticas adecuaciones del Código Penal español de 1870 y del citado italiano de 1889.

GTZ en el marco de la implementación de la reforma del sistema judicial en el Paraguay, ed. Litocolor, Asunción, 2003, págs. 327 y ss.

(3) Ver, LUCAS VERDÚ, P.*: Teoría General de las Articulaciones Constitucionales*, ed. Dykynson, Madrid, 1998, págs. 22-23.

(4) Cfr., ROJAS VÍA, B.: *Los Códigos penales de iberoamericanos. Paraguay*, ed. Forum Pacis, Ibagué, 1996, pág. 22.

Las disposiciones del Código Penal de 1914, sobrevivieron a tres Constituciones nacionales, la de 1870 bajo la cual se sancionada, la de 1940 y la de 1967. La Constitución de 1870, no contenía una norma que definiera o delimitase la figura del funcionario público o de funciones públicas, si bien establecía dentro de sus *Declaraciones Generales*, en su artículo 14, que eran "responsables individualmente de las faltas y delitos cometidos en el ejercicio de sus funciones" (5), al igual que establecía el juicio político por mal desempeño de sus funciones, conforme el artículo 50 de la citada Constitución.

La Constitución, o Carta Política de 1940, dentro de sus *Declaraciones Generales*, en su artículo 13, establecía que la ley determinaría los casos en los que se estaba obligado a aceptar funciones públicas, pero no definía ni otorgaba parámetros respecto de quienes podían ser funcionarios públicos. Bajo la misma se suprime el juicio político. Luego, de entre las disposiciones Constitucionales de 1967, se consagro expresamente, en el artículo 55 que, "*todo los paraguayos tienen derecho a ocupar funciones o empleos públicos sin otra condición que la idoneidad. La ley reglamentará el procedimiento para la admisión, promoción y remoción de los funcionarios de la administración pública, empleados y demás servidores del Estado*".

Todas estas fueron las bases Constitucionales con las que contaba el concepto penal de funcionario público del Código Penal de 1914. Ahora bien, en la necesidad, de contar con el antecedente normativo del actual concepto penal de funcionario público, es importante, recordar lo establecido en aquél precepto penal y, sobre todo, tener presente que con el mismo se marco casi una centuria de interpretación tanto doctrinal como jurisprudencial en la vida jurídica del Paraguay. Así, el Código Penal de 1914, disponía en entre sus, *Disposiciones Aclaratorias*, en su artículo 445: "*Para este Código son funcionarios públicos, todos los que desempeñan un cargo público, retribuido o gratuito, en cualquiera repartición de la administración del Estado*". Disposición aplicable a todo el Código Penal, en atención a su ubicación sistemática.

Del referido precepto penal, se pueden observar las siguientes características en la concepción de funcionario público sostenida por el legislador penal paraguayo:

---

(5) PANGRACIO CIANCIO, M.: *Las Constituciones del Paraguay*, ed. Intercontinental, Asunción, 2005, pág. 20.

a) Por tradición jurídica en el país, todo aquel que representara al Estado paraguayo y a su Gobierno era considerado funcionario público, en atención al núcleo central de la definición *cargo público*.

b) No se restringía el concepto de funcionario público a que el cargo desempeñado esté dentro del presupuesto de gastos de la Nación. Es decir, que fuese remunerado.

c) Con la expresión *en cualquier repartición del Estado* podría incluirse inclusive a las empresas con participación estatal o las del Estado.

La derogada norma penal, daba un marcado carácter teleológico al concepto de funcionario público y esto así, conforme las características que resultan al observarla. Es además, evidente que a efectos penales el concepto de funcionario público pretendía abarcar el mayor número de situaciones posibles con la intensión manifiesta de salvaguardar lo público. La extinción del Código Penal de 1914, no se vió libre de las objeciones que tanto distinguidos profesores nacionales como extranjeros expusieron, críticas que deben tenerse en cuenta para armonizar la vigencia del actual Código Penal de 1997 con la idiosincrasia paraguaya (6).

3. El nuevo concepto penal de Funcionario Público

El nuevo Código Penal de 1997, estable el concepto penal de funcionario público en el Título I, *La Ley Penal*, Capítulo III, *Clasificación y Definiciones*, específicamente en el artículo 14.14, en estos términos, "Definiciones: …14. Funcionario: *el que desempeñe una función pública, conforme al derecho paraguayo, sea éste funcionario, empleado o contratado por el Estado*". *Conforme al Derecho paraguayo*, esta expresión es la que obliga a buscar en el ordenamiento jurídico paraguayo, qué es funcionario público y obtener así la determinación y el alcance de la definición establecida por el vigente Código Penal.

---

(6) Ver, ENCINA MARÍN, A.: -"La Reforma del Código Penal. Objeciones", en Revista Jurídica La Ley, año 21, número 6, Asunción, 1998, GUZMÁN DALBORA, J.: -"El nuevo Código Penal el Paraguay (1997)", en la *Revista de Derecho penal y criminología*, 2ª. Época, núm. 4, Madrid, 1999, págs. 629 y ss., RIVACOBA Y RIVACOBA, M.: -"Consideraciones críticas de carácter general acerca del Proyecto de Código Penal para el Paraguay (1995)", en *Revista de Derecho penal y criminología*, núm. 6, Madrid, 1996, págs. 1284 y ss.

Por tanto, el actual Código Penal se aparta de la tradición jurídica paraguaya, señalada en el apartado anterior, pues, obsérvese que ya no se cuenta con un concepto de funcionario público a efectos penales, *verdaderamente independiente*, y, consecuentemente, con alcances jurídicos singularmente penales. Es llamativo, tener que escudriñar entre normas que *no* son penales el concepto penal de funcionario público. En este intento por concretar el concepto penal, se debe, indefectiblemente, comenzar revisando la Constitución nacional pues de hecho al ser la Norma Suprema de la Nación paraguaya, todo el ordenamiento jurídico queda condicionado a la misma.

3.1. La técnica de ley penal en blanco utilizada por el Código Penal

Sin pretender aquí, tratar la teoría de la norma penal, pues, se necesitaría un tratamiento extenso que desviaría el motivo principal de este trabajo, pero, si recordar que toda norma penal en su estructura esta compuesta por un supuesto de hecho y una consecuencia jurídica, desde un punto de vista estático o bien, desde un punto de vista funcional una, "relación comunicativa entre sujetos" (7), conforme la teoría propuesta por Calliess en Alemania y seguida por Mir Puig en España (8). En cualquier caso, lo que se debe tener presente es que la estructura de la norma penal, esta compuesta de un supuesto de hecho punible y una sanción.

Ahora bien, normalmente la norma jurídico-penal no se encuentra *completa*, pues, se necesita completarla con lo previsto en la parte general del Código Penal. De hecho, se puede decir que la mayor parte de las normas del Libro II del Código Penal paraguayo vigente son normas incompletas. Un ejemplo, la norma prevista en el artículo 105.1, "*el que matara a otro será castigado con pena privativa de libertad de cinco a quince años*", esta norma aparentemente completa necesita recurrir, sin embargo, para ser aplicada al caso concreto, a la revisión de las normas penales que tratan los presupuestos de punibilidad del hecho, en busca de causas de justificación que atenúen la pena o, circunstancias que la excluyan o bien, la modifiquen, para lo cual,

(7) MIR PUIG, S.: *Introducción a las bases del Derecho penal*, 2ª edición, ed. IBdeF, Montevideo-Buenos Aires, 2003, pág. 29.

(8) Cfr., ibídem, págs. 20-29. En Paraguay, tratan el tema de un modo básico, MUÑOZ CONDE, F., GONZÁLEZ MACCHI, J.: *Introducción a la teoría general del hecho punible*, ed. Ediciones Jurídicas Catena S.A., Asunción, 2003, págs. 21-23.

entre otras, se deben conectar con ella los artículos 10 al12, 17 al 25, 28, 29 al 33 inclusive del Código Penal.

Pues bien, todas estas normas que completan, entre otras, el contenido del artículo 105.1 obligan a una interpretación sistemática del Código Penal (9). Por norma penal completa, "se entiende aquella que determina exhaustivamente el contenido del presupuesto y de su consecuencia jurídica" (10); y el motivo por el cual es utilizada en la redacción de los códigos penales es lo que se conoce como, *economía legislativa*, pues de lo contrario, debería repetirse toda la parte general en la redacción de cada una de las normas de la parte especial del Código Penal (11).

Ahora bien, cuando para completar el supuesto de hecho de la norma penal se debe recurrir al contenido de una *norma extrapenal*, se esta ante lo que se conoce como *ley penal en blanco*. Esta técnica legislativa es utilizada por nuestro vigente Código Penal (12). La ley penal en blanco tiene su origen en Alemania, donde el Código Penal de Reich delegaba la concreción del supuesto de hecho a los Länder o municipios, es decir eran autorizaciones legislativas para que aquél supuesto sea completado por una autoridad inferior(13).

---

(9) Ver, LARENZ, K.: *Metodología de la ciencia del derecho*, 2ª edición, ed. Ariel, Barcelona, 2001, págs. 175 y ss.

(10) MIR PUIG, S.: *Introducción a las bases del Derecho penal*, ob. cit., pág. 30. Agrega, a pág. 31, cuanto sigue, "ni las proposiciones contenidas en al Parte Especial ni, por supuesto, las que se hallan en la Parte General, encierran por sí solas normas penales completas en cuanto a su contenido. Éstas son el resultado de la coordinación de ambos tipos de preceptos. En esta observación se basa la *teoría de los elementos negativos del tipo*, que posiblemente constituyen la consecuencia más importante del carácter incompleto de los preceptos del Parte Especial".

(11) Explica, RODRÍGUEZ DEVESA, J.: *Derecho penal español. Parte General*, revisada y puesta al día por Serrano Gómez, A. undécima edición, ed. Dykinson, Madrid, 1988, págs. 145, "un lento proceso histórico ha ido extrayendo de lo que hoy llamamos Parte Especial, columna vertebral del derecho punitivo, aquellos componentes de la ley penal que se repiten en todos o en varios delitos para formar con ellos la Parte General".

(12) Ver, referente a la técnica legislativa adoptada y la terminología utilizada por el vigente Código Penal paraguayo, SCHÖNE, W.: "La Ley 1160/97-Código Penal- de la República de Paraguay", en *Contribuciones al orden jurídico- penal paraguayo*, ed. Intercontinental, Asunción, 2000, págs. 87-88.

Todo esto, derivo luego en la doctrina penal en planteamientos de faltas al principio de legalidad y seguridad jurídica, en cuanto al conocimiento exacto de lo que estaba prohibido u ordenado, y en cuanto a la validez de aquellas disposiciones, pues, el legislar es privativo del Poder Legislativo.

En la actualidad la discusión se centra, en la reserva de ley en materia penal, donde, en algunos países como España, por ejemplo, revisten a las normas penales con la categoría de leyes orgánicas, es decir, con un tratamiento especial para su sanción (14). En nuestro sistema jurídico, sin embargo, esto no se da, pues, todas las leyes tienen el mismo rango y son siempre leyes dictadas por el Poder Legislativo. Pero, las leyes *no* penales, y por tanto, *no sujetas a los principios dogmáticos penales que garantizan su aplicación*, como sería el caso de las normas administrativas, las cuales se rigen por el Derecho Administrativo y sus peculiaridades, que, solo por mencionar algunas: a) Se rige en general por el principio de discrecionalidad administrativa (15), y, b) Actualmente, se utilizan en el sumario administrativo normas de procedimiento civil (16). Como puede comprenderse estas singularidades constituyen en parte, el inconveniente de esta técnica legislativa. Que para en el caso concreto de las normas administrativas no están sujetas a las exigencias y garantías de la dogmática penal.

La remisión a *normas no penales* para completar supuestos de hecho en normas penales (17) o encontrar en aquellas la delimitación de un concepto

(13) Cfr., BUSTOS RAMÍREZ, J.: *Manual de Derecho penal*, 4ª edición, ed. PPU, Barcelona, 1994, págs. 158-159.

(14) Esto conforme el artículo 81 de la vigente Constitución española de 1978.

(15) Ver, BACIGALUPO, M.: *La discrecionalidad administrativa (estructura normativa, control judicial y límites constitucionales de su atribución)*, ed. Marcial Pons, Madrid, 1997, págs. 181-182, quien explica que, "la discrecionalidad consistiría en que la Administración puede (y debe) establecer en sede aplicativa los presupuestos de su propia actuación, intencionalmente imperfectos inacabados o indeterminados en su configuración normativa inicial. De ahí que se conciba la discrecionalidad administrativa como habilitación a la Administración para completar (o incluso crear) en sede aplicativa el supuesto de hecho imperfecto (o inexistente) de una norma jurídico-administrativa".

(16) Ver, artículo 85 de la Ley 1626/00, que regula la Función pública.

(17) Como sería el caso, de los artículos 206 "comercialización de medicamentos nocivos" o, el delito de "daño a instalaciones hidráulicas" previs-

como, por ejemplo, el de funcionario público, que es *sujeto activo* en numerosos delitos previstos en el nuevo Código Penal (18) resulta, por tanto, de esta técnica legislativa.

La ley penal en blanco es una técnica jurídica necesaria, porque un Código Penal no puede abarcar totalmente todas las materias que tutela, pero, sin duda necesita *pautas para su válida concreción* de modo que su utilización no vulnere los principios jurídico-penales consagrados por la nueva Constitución (19). Tarea que corresponde por supuesto al máximo Tribunal de la República, la Corte Suprema de Justicia, específicamente a su sala Constitucional.

En este sentido, se puede traer a colación la solución propuesta por la doctrina española, conforme la cual la posibilidad de fijar límites penalmente compatibles respecto de estas leyes pasa por: a) El núcleo esencial de la materia prohibida (concreción del desvalor de acto de la norma) debe quedar fijado por el Código Penal; b) La ley o reglamento a la que se remita el Código Penal, "solo tendría por función señalar condiciones, circunstancias, límites y otros aspectos claramente complementarios, pero nunca entrar en definir lo prohibido mismo" (20). Reglas, que podrían servir para orientar la tarea nada fácil de delimitar la validez de las normas que complementen los contenidos penales. De todos modos, la doctrina española reconoce que con esta técnica

---

to en el artículo 219 o, los *Hechos punibles contra las bases naturales de la vida humana*, prevista en el Capítulo I, del Título III, *Hechos punibles contra la seguridad de la vida y de la integridad física de las personas.* Donde, por proponer algunos ejemplos, se debe recurrir a las leyes administrativas que la regulan.

(18) Ver, el Capítulo III, *Hechos punibles contra el ejercicio de funciones públicas*, Título VII, *Hechos punibles contra las funciones del Estado*.

(19) BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I., ARROYO ZAPATERO, L., FERRÉ OLIVÉ, J., GARCÍA RIVAS, N., SERRANO PIEDECASAS, J., TERRADILLO BASOCO, J.: *Curso de Derecho penal. Parte General*, ed. Ediciones experiencias, Barcelona, 2004, págs. 21-22.

(20) BUSTOS RAMÍREZ, J.: *Manual de Derecho penal*, ob. cit., pág. 160. En igual sentido, CARBONELL MATEU, J.: *Derecho penal: concepto y principios constitucionales*, 3ª edición, ed. Tirant lo blanch, Valencia, 1999, págs. 121-126. MIR PUIG, S.: *Derecho penal. Parte General*, 6ª edición, ed. Reppertor, Barcelona, 2002, págs. 72-74.GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A.: *Introducción al Derecho penal*, ed. Editorial universitaria Ramón Areces, Madrid, 2005, págs. 412-429.

a pesar de las delimitaciones citadas se plantean problemas relativos al error y a la ley previa, temas sobre los cual la doctrina paraguaya nada aún ha dicho.

Con lo señalado hasta aquí se puede entender porque el artículo 14.14 de nuestro Código Penal con la expresión *conforme al Derecho paraguayo*, obliga a concretar este significado fuera del Código Penal y que en principio, esto es debido a la técnica de ley penal en blanco comentada líneas arriba. Pues bien, lógicamente, los siguientes apartados se encargarán de buscar y finalmente señalar cual es el concepto de funcionario público que resulta del ordenamiento jurídico y que tiene aplicación directa en el área penal. Comenzando, como es debido por las normas Constitucionales, para luego, revisar la norma administrativa fundamental en la regulación del este concepto, la nueva ley de la función pública.

3.2. Las normas constitucionales que determinan el concepto

Las vigentes normas constitucionales, establecen en el Título II, *De los Derechos, de lo Deberes y de las Garantías*, Capítulo VIII, *Del Trabajo*, Sección II, *De la Función Pública*, en los artículos 101 al 106, las normas relativas a los funcionarios públicos. De este juego de normas que regulan la función pública, se puede obtener quienes, para la Constitución nacional, son funcionarios públicos. Es así, que observando la citada normativa se pueden establecer los siguientes elementos que caracterizan Constitucionalmente la figura del funcionario público,

a) Conforme el artículo 101, están al servicio del país;

b) Igualmente, por el artículo 101, son funcionarios públicos quienes presten servicio judicial, docente, diplomático y consular, quienes realicen una investigación científica y tecnológica, quienes presten un servicio civil, militar o, policial;

c) De acuerdo con el artículo 104, son funcionarios públicos todos los que perciban una remuneración permanente del Estado, e incluye expresamente, dentro del concepto de funcionario público a los de elección popular, los de entidades estatales, binacionales, autárquicas, descentralizadas. Debiendo todos ellos presentar declaración jurada de bienes;

d) Quienes, por tanto, se desempeñen como funcionarios públicos, conforme el artículo 103, gozan de un régimen de jubilaciones, junto con los demás derechos laborales reconocidos por la vigente Constitución, de acuer-

do con el artículo 102. Pero, no pueden percibir más de una remuneración del Estado, con excepción de la docencia, conforme al artículo 105. Siendo, responsables de las transgresiones, delitos o faltas que cometiesen en el ejercicio de sus funciones, en atención al artículo 106.

Es decir, Constitucionalmente, son funcionarios públicos: *quienes desempañando una función pública de servir al país, perciban a este efecto una remuneración permanente del Estado, incluyendo a los de elección popular, gocen de los beneficios de una jubilación pagada por el Estado y de los demás derecho laborales que le sean reconocidos, siendo responsables personalmente por el mal desempeño de sus funciones.*

Como toda norma Constitucional, estas son amplias, aunque bastantes descriptivas en cuanto a los elementos que componen la figura del funcionario público. Con lo cual, en la búsqueda del concepto penal de funcionario público ya se cuenta con el primer delineamiento: el Constitucional. Lo siguiente será revisar la ley administrativa que desarrolla estas normas constitucionales.

3.3. Las normas administrativas que concretan el concepto

Es la nueva ley de la función pública, 1626/00 la que administrativamente se encarga de desarrollar los mandatos Constitucionales respecto de las normas jurídicas que la rigen. Esta ley, derogo la ley 200/70 debiendo las demás leyes administrativas especiales que rijan determinado sector de la función pública ajustar sus disposiciones a ella, conforme lo expresamente establecido en su artículo 1.

Lo especialmente, llamativo de esta ley esta en su artículo 2, el cual literalmente expresa, "***Aún cuando cumplan una función pública**, se exceptúan expresamente de lo establecido en el artículo anterior a: 1. El Presidente y el Vicepresidente de la República, los senadores y diputados, los gobernadores y los miembros de las Juntas Departamentales, los intendentes, los miembros de las Juntas Municipales y las personas que ejercen otros cargos originados en elección popular; 2. Los ministros y viceministros del Poder Ejecutivo; 3. Los diplomáticos y cónsules en actividad, comprendido en el ámbito de aplicación de la ley que regula la carrera diplomática y consular; 4. Los militares en actividad; 5. Los policías en actividad; 6. Los docentes de la Universidad Nacional y de las instituciones oficiales de educación primaria, secundaria y técnica; 7. Los magistrados del Poder Judicial; 8. El Contralor, el Subcontralor, el Defensor del Pueblo, el Defensor del Pueblo Adjun-*

to y los miembros del Consejo de la Magistratura; y, 9. El Fiscal General de Estado y los agentes fiscales."

Es decir, que en contra de lo *expresamente dispuesto* por la vigente Constitución nacional, toda esta categoría de funcionarios públicos del Estado paraguayo, en realidad, no lo serían por expresa disposición de la ley administrativa que las regula (21). Lo cual, crea un caos en la legislación paraguaya que regula la materia administrativa, pues si no son funcionarios públicos todos los arriba citados, *¿Cuál es el control administrativo para el ejercicio de sus funciones? ¿Cuál el control penal?*

Además, debe resaltarse que la citada ley administrativa adolece de graves incoherencias intranormativas, pues, por ejemplo, su artículo 8 establece cuales son los *cargos de confianza*, y por tanto, sujetos a libre disposición; así, menciona los cargos de ministros y viceministros del Poder Ejecutivo, los embajadores, cónsules y representantes nacionales ante las organizaciones internacionales o eventos en los que la República del Paraguay participe oficialmente de conformidad con la ley de servicio diplomático y consular. Sin embargo, debe recordarse que los mismos conforme el artículo 2 de la misma ley no son funcionarios públicos por tanto no se les podrían aplicar la ley de la función pública, lo que representa esta una grave incoherencia.

¿Quienes son funcionarios públicos para la ley administrativa?, la respuesta se encuentra en el artículo 4 de la ley de la función pública, que dice, "*Es funcionario público la persona nombrada mediante acto administrativo para ocupar de manera permanente un cargo incluido o previsto en el Presupuesto General de la Nación, donde desarrolle tareas inherentes a la función del organismo o entidad del Estado en el que presta sus servicios. El trabajo del funcionario público es retribuido y se presta en relación de dependencia con el Estado*".

Es decir, administrativamente, el ser *funcionario público significa tener una relación laboral permanente con el Estado que nace de un nombramiento administrativo y como tal esta previsto en el presupuesto general de Gastos de la Nación paraguaya*.

---

(21) RAMÍREZ CANDIA, M.: -*Derecho Administrativo*, ed. Litocolor, Asunción, 2004, págs. 395-397, no se pronuncia con relación a esta eliminación.

Debe recordarse, en esta orden de cosas, que son nombrados por actos administrativos(22), y cuentan con una remuneración proveniente del Presupuesto General de Gastos de la Nación que conlleva una relación laboral con el Estado paraguayo: los ministros y viceministros, los diplomáticos y en general quienes prestan un servicio diplomático o consular para el país, los militares, los policías, los docentes, los magistrados judiciales, el Contralor y Subcontralor, el Defensor del pueblo, los miembros del Consejo de la magistratura, el Fiscal General del Estado, al igual que los agentes fiscales.

3.3.1. Un concepto administrativo de funcionario público con graves incoherencias. Consecuencias

Por un lado, como se vio en el apartado 3.2., las normas Constitucionales vigentes expresamente establecen que son funcionarios públicos, quienes prestan un servicio en algunas de estas instituciones la judicial, la docente, la diplomática y consular, la militar, la policial, entre otras. Sin embargo, para el artículo 2 de la ley de la función pública *no*. A lo que debe agregarse, que el primer párrafo del artículo 101, expresa de un modo genérico que son funcionarios públicos quienes están al servicio del país. Servicio que es remunerado, en todo caso, según se puede comprender de lo establecido en el artículo 104 y que obliga a prestar declaración de bienes en cualquier caso, haciendo especial énfasis en los cargos públicos ocupados por elección popular. Sin embargo, inexplicablemente, tampoco estos son funcionarios públicos conforme al ya mencionado artículo 2 de la ley de la función pública.

Entendida la superioridad Constitucional. Consagrada a través del proceso histórico-jurídico (23), se constituye, la misma, en marco dentro de la

(22) Es importante distinguir, los actos jurídico dictados por la Administración que se rigen por el Derecho Administrativo, de los actos jurídicos realizados por la misma que no lo están como, por ejemplo, los Constitucionales, los privados, los procesales para comprender el alcance del contenido del artículo 4 de la ley de la función pública paraguaya, a tal efecto es indispensable consultar a GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.: *Curso de Derecho Administrativo. I*, duodécima edición, reimpresión, ed. Thomson-Civitas, Madrid, 2005, págs. 549 y ss.

(23) GÓMEZ PUENTE, M.: *La inactividad del legislador: una realidad susceptible de control,* ed. McGraw-Hill, Madrid, 1997, págs. 2-3, dice: "…La supremacía de la normativa de la Constitución (en cuanto expresión de un *higher law* de raíces iusnaturalistas) fue una creación norteamericana, que como el principio federalista y sus derivaciones, terminaría prendiendo con

cual los legisladores deben desarrollar, por mandato de esta, las diferentes leyes nacionales (24). Además del valor normativo (25) que resulta de su artí-

---

fuerza en el viejo continente, aunque la sujeción de los poderes públicos a la norma suprema se aseguraría de modos diversos. En lo EE.UU., como es sabido, los jueces ordinarios y el Tribunal Supremo (cuya última decisión vincula a todos los demás según el principio de *stare decisis*, pero no él mismo) asumiendo la garantía del respeto a la Constitución incluso frente a los actos del poder legislativo (control difuso). En los ordenamientos continentales, por influencia de la Constitución austriaca, obra de Kelsen, la declaración de constitucionalidad de las leyes corresponde a un único órgano especializado (control concentrado), pero la jurisdicción ordinaria también participa de ese control (planteo de la cuestión de constitucionalidad por ejemplo) y es competente para enjuiciar otros actos públicos…Las cámaras legislativas pierden, en efecto, la condición de *legibus solutum* heredada por el parlamentarismo del absolutismo regio y, al tiempo que se cuestiona la vieja máxima *law can do not wrong*, se admite la existencia de ilícitos legislativos… Este dato explica el carácter revisor de los sistemas de control de constitucionalidad que tienen por objeto el examen de la adecuación a la Constitución de actos legislativos positivos…"; LUCAS VERDÚ, P.*: Teoría General de las Articulaciones Constitucionales*, ob. cit., pág. 41, con relación incluso al estilo gramático superior que se encuentran en las mismas dice: "…Puesto que una Constitución, como dijimos, presenta caracteres de estilo típicos y se redacta con ponderada solemnidad ya que es la Ley Mayor que se impone a todo el ordenamiento jurídico, exigiendo la fidelidad, obediencia, a los ciudadanos y a los poderes públicos, parece lógico que aquella se redacte correctamente…"; LASALLE, F.: *¿Qué es una Constitución?*, 3ª edición, ed. Ariel, Barcelona, 1989, pág. 60 igualmente señala: "…La especial protección de las Constituciones deriva lógicamente de la supremacía de la Constitución sobre las leyes y pretende preservar lo que fue el acuerdo fundacional del sistema; éste explica, incluso, la irreformabilidad de algunos preceptos, como la estructura federal de la R. F. Alemana, o la protección reforzada de algunas partes, como lo hace la Constitución española…"; GARCÍA AMADO, J.: *Hans Kelsen y al Norma Fundamental*, ed. Marcial Pons, Madrid, 1996, págs. 16-17 sobre el punto de la supremacía del ordenamiento que culmina en una norma fundamental explicando las formulaciones básicas de la teoría de Kelsen menciona: "…Entender que el ordenamiento jurídico estatal tiene en su cima la norma fundamental que habilita a los órganos de ese Estado para crear Derecho significa admitir necesariamente que no hay otro ordenamiento por encima de ese Estado, que ese Estado y su Derecho son soberanos, que su legitimidad jurídica y la validez de su normas no provienen de ninguna instancia superior…".

culo 137 primer párrafo de la Constitución nacional; que se configura no solo conforme el citado artículo, sino además, porque la misma Constitución establece en su articulado mecanismos de control sobre los poderes constituidos y sobre las garantías, derechos y deberes consagrados en ella. Ya que no son simples declaraciones programáticas con carácter lírico, sino verdaderos mandatos del Poder Constituyente. A lo que cabe agregar, la acción de Inconstitucionalidad establecida en su artículo 132, tanto para las normas jurídicas, como para las resoluciones judiciales. Es importante recordar que, la Corte Suprema como tal, ejerce el control de legalidad y el de Constitucionalidad.

Con lo dicho, se pone de manifiesto la grave incoherencia normativa, de la ley de la función pública respecto de la Norma Suprema del Estado paraguayo. Es decir, según la ley administrativa 1626/00, se puede ocupar un cargo público sin ser funcionario público; con lo cual, la principal consecuencia de esta contrariedad con la Constitución vigente, es la inconstitucionalidad del artículo 2 de la ley de la función pública.

Otra consecuencia, resultante de lo establecido en el artículo 2 de la ley de la función pública, es la incoherencia intranormativa, pues mientras para el

---

(24) MEDINA GUERRERO, M.: *La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales*, ed. MacGraw-Hill, Madrid, 1996, págs. 1 y ss. menciona "La consagración de la sujeción del legislador a los derechos corre obviamente en paralelo con la propia consolidación de la Constitución como norma suprema del ordenamiento…la subordinación del legislador a los derechos es, desde este momento, plenamente efectiva…"; HOYOS PHILLIS, A.: *La interpretación Constitucional*, ed. Temis, Colombia, 1993, pág. 5 "las normas constitucionales… condicionan y controlan las actuaciones de los órganos políticos…".

(25) HOYOS PHILLIS, A.: *La interpretación de la Constitución*, ob. cit., pág. 19 señala: "…este principio del valor normativo de la Constitución…en la que se ha acudido a la aplicación directa de un conjunto de normas constitucionales y al principio de interpretación que los alemanes llaman die verfassungkonforme Auslegung von Gesetzen, es decir que todo el ordenamiento jurídico debe interpretarse de conformidad con la Constitución. En otras palabras, si una ley admite dos interpretaciones o más, debe escogerse aquella que sea conforme con la Constitución…pues tiene carácter normativo y no meramente programático…". En igual sentido, BALAGUER CALLEJÓN, M.: *Interpretación de la Constitución y Ordenamiento Jurídico*, ed. Tecnos, Madrid, 1997, pág. 41.

artículo 2 no son funcionarios públicos, los ministros y viceministros, los diplomáticos y cónsules, sin embargo, conforme a su artículo 8 estos, entre otros, son cargos de confianza. Debe considerarse que si para la norma administrativa que regula la función pública no son funcionarios, no se vuelve necesario aclarar que son cargos de confianza pues, esto invitaría a pensar que si lo son.

4. Consideraciones críticas

Con el intento de abarcar una singularidad de casos que se regulan normalmente por su especialidad, extramuros del Derecho penal, el legislador penal paraguayo ha optado por dejar la definición de ciertos conceptos al resguardo de diversas leyes, lo que como se vió corresponde a la técnica de ley penal en blanco adoptada. Ahora bien, lo singular del concepto penal de funcionario público, es que el mismo aun siendo desarrollado bajo el epígrafe de *definiciones*, no lo define, pues, como pudo observarse ya a lo largo de estas breves líneas, por fuerza el intérprete debe concretar el concepto hurgando en las disposiciones del derecho paraguayo.

Consecuentemente, no se cuenta con un concepto penal de funcionario público independiente y singularmente estructurado que sirva de *aplicación directa* a toda la normativa de la parte especial del Código Penal como sí lo hacía el derogado Código Penal de 1914. No se quiere significar con esto que no fuese necesaria una reforma penal en el Paraguay, lo era y mucho; pero, el *no* contar con un concepto auténticamente penal de funcionario público siendo este sujeto activo o sujeto pasivo, según el caso, en numerosas disposiciones del nuevo Código Penal; significa actualmente encontrarse con incoherencias peligrosas para la seguridad jurídica.

Las normas constitucionales que regulan la función pública paraguaya, serían las únicas normas válidas, y, trasladables al campo penal para la concreción de la pretendida definición penal de funcionario público prevista en el artículo 14.14 del vigente Código Penal paraguayo, conforme el análisis realizado en el presente trabajo. Se necesitaría por tanto, reflexionar sobre la indispensable necesidad de contar con una autónoma y verdadera definición *penal* de funcionario público.

5. Conclusiones

Son fundamentalmente dos las conclusiones a las que se puede llegar, luego de estas breves reflexiones:

1. La urgente necesidad de revisar el artículo 2 de la ley de la función pública respecto de su validez ante las normas Constitucionales que regulan la materia. Al igual que la coherencia intranormativa de la citada ley, y;

2. La imperiosa necesidad de contar con un concepto genuinamente *penal* de funcionario público, de aplicación directa a la parte especial del Código Penal. Esto, aunque finalmente se cuente con un concepto administrativo diferente. De hecho, en cada una de estas disciplinas rigen dogmáticas marcadamente heterogéneas, lo que fuerza en el mejor de los casos a interpretaciones jurídico-penales que finalmente, respecto del concepto de funcionario público, deberán dejarse de lado para centrarse en las coordenadas Constitucionales.

6. Bibliografía citada

BALAGUER CALLEJÓN, M.: -*Interpretación de la Constitución y Ordenamiento Jurídico*, ed. Tecnos, Madrid, 1997.

BERDUGO GÓMEZ DE LA TORRE, I., ARROYO ZAPATERO, L., FERRÉ OLIVÉ, J., GARCÍA RIVAS, N., SERRANO PIEDECASAS, J., TERRADILLO BASOCO, J.: *Curso de Derecho penal. Parte General*, ed. Ediciones experiencias, Barcelona, 2004.

BUSTOS RAMÍREZ, J.: *Manual de Derecho penal*, 4ª edición, ed. PPU, Barcelona, 1994.

CARBONELL MATEU, J.: *Derecho penal: concepto y principios constitucionales*, 3ª edición, ed. Tirant lo blanch, Valencia, 1999.

ENCINA MARÍN, A.: -"La Reforma del Código Penal. Objeciones", en *Revista Jurídica La Ley*, año 21, número 6, Asunción, 1998.

GARCÍA AMADO, J.: -*Hans Kelsen y al Norma Fundamental*, ed. Marcial Pons, Madrid, 1996.

GARCÍA DE ENTERRÍA, E., FERNÁNDEZ, T.: -*Curso de Derecho Administrativo. I*, duodécima edición, reimpresión, ed. Thomson-Civitas, Madrid, 2005.

GARCÍA-PABLOS DE MOLINA, A.: *Introducción al Derecho penal*, ed. Editorial universitaria Ramón Areces, Madrid, 2005.

GÓMEZ PUENTE, M.: -*La inactividad del legislador: una realidad susceptible de control*, ed. McGraw-Hill, Madrid, 1997.

GUZMÁN DALBORA, J.: -"El nuevo Código Penal el Paraguay (1997)", *en la RDPC*, 2ª. Época, núm. 4, Madrid, 1999.

HOYOS PHILLIS, A.:-*La Interpretación Constitucional*, ed. Temis, Colombia, 1993.

LARENZ, K.: *Metodología de la ciencia del derecho*, 2ª edición, ed. Ariel, Barcelona, 2001.

LASSALLE, F.: -*¿Qué es una constitución?*, estudio preliminar de Eliseo Aja, 3ª edición, ed. Ariel, Barcelona, 1989.

LUCAS VERDÚ, P.: -*Teoría General de las Articulaciones Constitucionales*, ed. Dykynson, Madrid, 1998.

MEDINA GUERRERO, M.: -*La vinculación negativa del legislador a los derechos fundamentales*, ed. MacGraw-Hill, Madrid, 1996.

MIR PUIG, S.: -*Introducción a las bases del Derecho penal*, 2ª edición, ed. IBdeF, Montevideo-Buenos Aires, 2003. -*Derecho penal. Parte General*, 6ª edición, ed. Reppertor, Barcelona, 2002.

MUÑOZ CONDE, F., GONZÁLEZ MACCHI, J.: *Introducción a la teoría general del hecho punible*, ed. Ediciones Jurídicas Catena S.A., Asunción, 2003.

PANGRACIO CIANCIO, M.: *Las Constituciones del Paraguay*, ed. Intercontinental, Asunción, 2005.

RAMÍREZ CANDIA, M.: -*Derecho Administrativo*, ed. Litocolor, Asunción, 2004.

RIVACOBA Y RIVACOBA, M.: -"Consideraciones críticas de carácter general acerca del Proyecto de Código Penal para el Paraguay (1995)", en *RDPC*, núm. 6, Madrid, 1996.

ROJAS BENÍTEZ, O., VERA COLMÁN, M.: *Código Procesal Penal. Ley nº 1286/98 Anotado y Concordado. Primera Parte*, publicado por GTZ en

el marco de la implementación de la reforma del sistema judicial en el Paraguay, ed. Litocolor, Asunción, 2003.

ROJAS VÍA, B.: *Los Códigos penales de iberoamericanos. Paraguay*, ed. Forum Pacis, Ibagué, 1996.

RODRÍGUEZ DEVESA, J.: *Derecho penal español. Parte General*, revisada y puesta al día por Serrano Gómez, A. undécima edición, ed. Dykinson, Madrid, 1988.

SCHÖNE, W.: -"Reforma Constitucional y Orden Jurídico penal", en *Contribuciones al orden jurídico- penal paraguayo*, ed. Intercontinental, Asunción, 2000. -"La Ley 1160/97-Código Penal- de la República de Paraguay", en *Contribuciones al orden jurídico- penal paraguayo*, ed. Intercontinental, Asunción, 2000.

EL ESTADO EN LA TEORÍA POLÍTICA MODERNA

Por Juan Bautista Rivarola Pérez (*)

Consideraciones generales

Son varias las teorías que buscan explicar y justificar el origen del Estado. En efecto, además de la perspectiva contractualista –más en boga- podrían ser mencionadas otras vertientes de explicación del origen del Estado y del poder político, tales como la de Augusto Comte (su origen estaría en la fuerza del número o de la riqueza), y de algunas corrientes psicoanalíticas (el origen del Estado estaría en la muerte, por homicidio, del hermano y en el complejo de Edipo) y la de Gumplowicz (el Estado habría surgido del dominio de hordas nómadas violentas sobre poblaciones orientadas para la agricultura).

Entretanto, para los objetivos de estas reflexiones, el examen quedará fijado respecto a la tesis contractualista *lato sensu,* extendida, a la evidencia, como *teoría positiva del* Estado y a la teoría marxista, entendida como la teoría *negativa sobre el Estado.* De cualquier manera, ellas revelan y con una parte de las teorías explicativas/justificadoras, es posible afirmar que el Estado es un fenómeno original e histórico de dominación. *Cada momento histórico y el correspondiente modo de producción (prevaleciente) engendran un determinado tipo de Estado*. Se observa así que el Estado moderno en su primera versión (absolutista) nace de las necesidades del capitalismo ascendente, en ultrapasaje del período medieval. O sea, el Estado no tiene una continuidad (evolutiva), que lo llevaría al perfeccionamiento; sino las condiciones económico-sociales hacen emergen la forma de dominación apta para atender los intereses de las clases hegemónicas.

(*) Profesor Asistente de Economía Política, 1ª y 2ª Cátedras de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción.

La visión positiva del Estado: el modelo contractualista

La visión instrumental del Estado en la tradición contractualista apunta a la institución estatal como creación artificial de los hombres. Como dice César Luiz Pasold, "la condición instrumental del Estado es consecuencia de doble causa: nace de la sociedad y existe para atender demandas que permanente o coyunturalmente esta misma sociedad desea que sean atendidas" ("La Función Social del Estado Contemporáneo". Florianópolis. Ed. del autor. 1984).

En este sentido, la perspectiva abierta por la Escuela del jusnaturalismo contractualista –en sus variantes particulares, como se verá-, es crucial para el entendimiento de la trayectoria adoptada por el Estado moderno y su estructura institucional como Estado constitucional en sus diversos aspectos asumidos a lo largo de los últimos cinco siglos.

La concepción orgánica se contrapone a la idea contractualista, viendo a la sociedad como "natural" al hombre. En ésta, por otro lado, la Sociedad/ Estado es vista como una creación artificial de la razón humana a través del *consenso:* acuerdo tácito o expreso entre la mayoría o la unanimidad de los individuos. Fin del Estado natural e inicio del Estado social y político.

El contractualismo moderno es una escuela que florece en el transcurso de los siglos XVI a XVIII (Hobbes, *Leviatán* -1651; Locke, *De los Tratados sobre el Gobierno Civil*– 1690; Rousseau, *Contrato Social* – 1762). La estructura básica se da por la contraposición entre el Estado de naturaleza y el Estado civil mediada por el contrato social, como EN – C – EC, donde EN corresponde al Estado de Naturaleza; C significa contrato; EC significa Estado Civil como un concepto genérico y que será especificado seguidamente.

Así, el pensamiento contractualista pretende establecer, al mismo tiempo, el origen del Estado y el fundamento del poder político a partir de un acuerdo de voluntades, tácito o expreso, que ponga fin al Estado pre-político (Estado de naturaleza) y dé inicio a la sociedad política (Estado civil).

Para los autores de esa escuela, el Estado civil surge como un artificio de la razón humana para dar cuenta de las deficiencias inherentes al Estado de naturaleza, construido como hipótesis lógica negativa o, para algunos, como un hecho histórico en el origen del hombre civilizado. El contrato clásico aparece como un instrumento de legitimación del Estado – ya existente – y la base sistemática de construcción del sistema jurídico.

Se puede decir, entonces que:

A - El Estado de naturaleza, como hipótesis lógica negativa, refiere cómo sería el hombre y su convivencia fuera del contexto social.

B - El contrato, instrumento de emancipación en la fase de Estado de naturaleza y de legitimación del poder político; y

C - El Estado civil, por tanto, surge como una creación racional, sustentado por el consenso de los individuos.

Para dar cuenta de eso, pretendemos –como hace Bobbio– exponer cada uno de estos momentos aisladamente.

El Estado de naturaleza

Es una abstracción que sirve para justificar/legitimar la existencia de la sociedad política organizada.

Sería el momento pre-político y social del hombre, siempre que este Estado de naturaleza no sea pensado como "salvaje", siendo el mismo que vive en sociedad.

Para los contractualistas, la figuración del mismo no es uniforme. Unos, como Thomas Hobbes y Spinoza, no ven como Estado de guerra, ambiente donde dominan las pasiones, situación total de inseguridad e incerteza, dominio de los más fuertes, expresado en los adagios, tales como *"Guerra de todos contra todos"; El hombre es lobo para el hombre"*.

Otros, como Russeau, lo definen como el Estado histórico de felicidad –el Estado primitivo de la humanidad-, donde la satisfacción sería plena y común, siendo significativa la frase del contrato social: *"los hombres nacen libres e iguales"* y el establecimiento de la propiedad privada juega un papel fundamental.

Ya un tercer pensador de esta escuela, John Locke, tenido como "padre del liberalismo" analiza, el Estado pre-social y político de los hombres o sea, su vida en naturaleza se presentaba como una sociedad de "paz relativa", pues en él había un cierto dominio racional de las pasiones y de los intereses.

De allí que el contrato social describe Hobbes como un pacto a favor de terceros, y firmado entre los individuos, que con el objeto de preservación de sus vidas, transfieren a otros no partícipes (hombres o asamblea*) todos sus poderes.* O sea, para poner fin a la guerra de todos contra todos, propia del Estado de naturaleza, los hombres se despojan de lo que poseen, de derechos y posibilidades, en trueque para recibir la seguridad del Leviatán.

Por otra lado, en Locke se altera sustancialmente el contenido del contrato, admitiendo inclusive su carácter histórico, siempre que permanezca como un principio de legitimación del poder. Aquí el "pacto de consentimiento", que se establece, sirve para preservar y consolidar los derechos ya existentes en Estado de naturaleza.

Puede decirse que en la teoría lockiana, se esboza el cuadro primario del individualismo liberal, asentado en una sociedad no conflictiva, cuya forma de organización estará limitada por el conjunto de derechos pre-sociales y políticos. Conforme a Locke, es "la única manera por la cual una persona puede abdicar de su libertad natural concordando con otros hombres en juntarse y unirse en una comunidad, para vivir confortablemente, seguros y pacíficamente unos con otros en un gozo seguro de sus propiedades y con mayor seguridad contra aquellos de los que no hacen parte".

Al contrario de Hobbes, para Locke, el poder estatal es esencialmente un poder circunscripto. El error del soberano no será la flaqueza, sino el exceso. Es por eso que admite *el derecho de resistencia.*

El hecho de que el contrato social da origen a un Estado democrático, en la medida en que el poder ya no pertenece a un príncipe o a una oligarquía y sí a la comunidad, es la contribución más grande de Rousseau a la filosofía política.

La visión negativa sobre el Estado

En el libro "El origen de la familia, de la propiedad privada y del Estado", Engels dice que la síntesis de la sociedad civilizada es el Estado, que en todas las épocas conocidas, ha sido el Estado de clases preponderantemente, una máquina de opresión de la clase explotada y subyugada. Marx y Engels reconocen al Estado solamente un fin: la opresión de una clase por otra.

En síntesis, la teoría marxista prevé la desaparición del Estado; por eso, su visión negativa.

La primera versión del Estado Moderno: el Estado Absolutista

La expresión del Estado moderno se basa en las llamadas monarquías absolutas.

Como señala Duguit, la realeza que está en los orígenes del Estado moderno, asocia las concepciones latina y feudal de autoridad – *imperium y señoreaje* -, permitiéndose personificar al Estado en la figura del Rey, dejando en la historia la frase de Luis XIV o Rey Sol: "L´État c´est moi" – "El Estado soy yo".

De allí las monarquías absolutistas se adueñaron del Estado como propietario e hicieron objeto de su propiedad, dejando surgir el poder de *imperium* como derecho absoluto del rey sobre el Estado.

La estrategia absolutista sirvió fundamentalmente para el pasaje del modelo feudal al moderno, asegurando la unidad territorial de los reinos, sustentando uno de los elementos fundamentales de la forma estatal moderna: el territorio.

La versión del Estado moderno: el modelo liberal y el triunfo de la burguesía

– Rousseau el contractualista más señero, ejercerá gran influencia en los revolucionarios franceses, que inauguran en 1789 una nueva fase del Estado moderno.

– El viraje del siglo XVIII, donde las clases sociales no se contentaban con tener poder económico, sino querían ahora tomar para sí el poder político, hasta entonces privilegio de la aristocracia.

– Por otro lado, en Locke vemos la constitución del perfil del liberalismo político sustentado en la necesidad de la limitación del poder y de las funciones del Estado, ya presentes en su obra.

– El palco ideal para el desencadenamiento de ese proceso de contradicciones fue Francia.

– Con la Revolución Francesa, la burguesía inaugura su poder político como clase: acababa ella de suprimir la contradicción con el pasado.

– La doctrina del contrato social se tornó en un importante componente teórico para los revolucionarios de entonces. La reivindicación de una Constitución encajaba exactamente en la tesis de que el contrato social encuentra su explicación en la Constitución.

– El contractualismo tiene en su seno la idea de *individuo* sea en Hobbes, como en Locke. El consentimiento era dado por el individuo.

– Lo que podemos significar dentro de este pequeño esbozo, es que el liberalismo significó una *limitación* de la autoridad, siendo que el gobierno popular se formula a partir del sufragio y de la representación restringidos a ciudadanos prósperos, donde también esta situación se había transformado ya a fines del siglo XIX, cuando la representación y el sufragio se universalizan (primero con el voto masculino independiente de la renta). Con esto se han consolidado las conquistas liberales, tales como: libertades, derechos humanos, orden legal, gobierno representativo, legitimación de la movilidad social, etc.

ESTADO DE DERECHO Y ESTADO TOTALITARIO

Por Raúl Battilana Nigra (*)

Hay graves peligros para el orden social que entrañan ideologías sustentadas en posturas fanáticas, en criterios dogmáticos, fundamentalismos regresivos que erigen mitos y convicciones no fundadas en la razón, en verdades absolutas y definitivas, que alimentan obscuras posturas totalitarias, antítesis del ideal democrático amplio y generoso.

Existen libros que ofrecen una persuasiva y clara reseña de nefastos regímenes políticos que han llenado de dolor, angustia y desesperanza a la humanidad. Al estudiar con profundidad los móviles perversos de ideologías liberticidas y al ofrecer un panorama de sus consecuencias nefastas, llegan conclusiones que son ilustrativas pero que no están teñidas por el negativismo.

Todos los jóvenes deben comprender que el Estado de Derecho es el único sistema del mundo que brinda las seguridades jurídicas al ciudadano, el respeto de su dignidad humana y una plena libertad social, política, religiosa; donde el ciudadano tiene derecho a exigir que el Estado brinde las seguridades necesarias para su convivencia social y armónica.

Las dictaduras oprimen la libertad del hombre, que no se ciñen a ningún ordenamiento jurídico solo para dar rienda suelta a las ansias de poder ilimitado del déspota o tirano. Son medios eficaces para alcanzar los grandes anhelos sociales que reclaman el beneficioso clima de la libertad creadora con garantías efectivas para pensar, para sentir y para exponer pensamientos que, aunque sean divergentes, denotan la fecundidad del pluralismo ideológico,

---

(*) Presidente del Consejo de la Magistratura. Profesor Titular de Introducción al Derecho de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción.

ejercido sin cortapisas para contribuir a la buena marcha de la sociedad y del Estado.

Ponemos énfasis en las exigencias éticas de la dignidad humana, ante la necesidad del albedrío para los hombres, para el pleno desarrollo de su personalidad, ante los requerimientos indispensables para una convivencia serena, fructífera y armónica.

La mejor fórmula es el Estado de Derecho como antítesis del Estado totalitario, propugnador de rígidos esquemas para unificar las opiniones políticas, para fundar "UNICATOS" exclusivos y excluyentes, que son las fórmulas inequívocas para matar la libertad, para que la política no tenga otra expresión que no sea el largo monólogo siempre monocorde, como gusta a los que creen que opinar de manera diferente o discrepante es un delito que no puede ni debe tolerarse. Ha enseñado el maestro Jiménez de Parga: "En la democracia se aspira al reino de todos. Unos hombres determinados toman las decisiones políticas fundamentales, pero tienen que contar con el apoyo de la mayoría, al menos, de los ciudadanos".

Para el citado pensador español: "La democracia es un sistema de diálogos y expresa la filosofía profunda de la filosofía democrática, rechaza la creencia de que existe una armonía espontánea y automática entre los diversos interlocutores del mundo político. Pero esta filosofía no cree tampoco que las oposiciones sean de tal naturaleza que impidan encontrar una conciliación".

Si el Estado totalitario es la consagración de una verdad oficial e indiscutible, el Estado de Derecho es el respeto de discrepar en el marco del imperio de la Constitución Nacional. Ella es la que hace florecer la democracia en la que, bien dice un constitucionalista, "están todos los hombres, pero no está todo el hombre". Lo que supone preservar un ámbito para las facultades irrenunciables del ser humano frente a las cuales solo se detiene el Estado democrático, porque no pretende avasallarlo todo como es la esencia de un régimen autoritario.

El Estado totalitario aglutina a todos los hombres y se vale de todo hombre para proclamar las verdades estatales, humillando con la servidumbre el ser moral que palpita en cada ciudadano o ciudadana.

Merecen enérgica condena los regímenes oprobiosos que tiranizan a los pueblos, prometiéndoles paraísos inalcanzables. Se necesita una vibrante y

vehemente defensa del Estado que se somete al Derecho, que así quiere trasuntar su grandeza moral, su fortaleza afirmada en la justicia y en la libertad. El Estado sometido al Derecho es el Estado de Derecho, tutela segura de las facultades individuales y los intereses sociales; testimonio inequívoco de que no hay espacio para la arbitrariedad o para intolerables abusos de poder, porque tanto los gobernados como los gobernantes tienen que ceñir sus actos a las claras prescripciones de la Ley de leyes.

Este denso y esclarecedor trabajo que enciende la fe en las instituciones libres, es fruto de las inquietudes docentes del Dr. Fernández Alarcón, pero puede decirse que también es fruto de sus profundas inquietudes ciudadanas, de hombre convencido del valor de la libertad, que no cae en la anarquía, porque tiene un ejercicio constructivo eminentemente responsable que torna valiosa su contribución a la causa del bienestar general.

"Las Universidades –enseñaba Joaquín B. González– no solamente son institutos de altas especulaciones ideales ni sitios consagrados a la conservación de las ciencias y las artes. Son en primer término, focos de luz y de calor donde germinan y toman formas políticas los sentimientos de solidaridad social y que se fundan en el único patriotismo verdadero, aquel que no se diluye en palabras ni se pierde en movimientos o agitaciones estériles, sino que consiste en esa virtud de generar grandes inspiraciones del bien en cada ciudadano y en la colectividad".

Retempla nuestra fe en la sociedad regida por el Derecho, coraza de los hombres libres, unidos solidariamente en pro de un destino mejor que solo destierra el odio y el rencor, enemigos de la convivencia civilizada y de la concordia, cuya construcción ética es aquella que apunta hacia la unidad nacional, que da vigor a la República y le abre las puertas de un esperanzador porvenir.

Hemos tenido maestros que nos enseñaron cómo se ejerce la verdadera docencia universitaria, no solo con exposiciones teóricas alejadas de la realidad, no solo con especulaciones doctrinarias y científicas tan abstractas como alejadas del medio social. No el profesor que es frío propugnador de teorías vagas, sino un valiente expositor de la realidad mundial y de resaltantes hechos de nuestra historia.

Las absurdas ejecutorias totalitarias que analizan autores con rigurosa objetividad llamando a las cosas por su nombre, lejos de preceptos que riñen con la verdad, con la precisión justa y serena de las cosas. Toda afirmación de

esos intelectuales está respaldada con pruebas categóricas y concluyentes, así como categórico y concluyente es su voto por la libertad, la democracia y la justicia.

Hay un compendio de la historia cuyo resultado debe permanecer en la conciencia colectiva.

Al hablar de la libertad y de la opresión es preciso definirse sin ambigüedades con firme coraje a favor del bien espiritual y moral que dignifica al hombre y a los pueblos en su ilusionada y tenaz lucha por afirmar y defender el derecho a la felicidad, fervorosa y antigua brega de toda la humanidad.

DERECHO ROMANO ¿POR QUÉ RAZÓN HASTA AHORA SE LO ESTUDIA, CUANDO HACE CASI 1000 AÑOS SE EXTINGUIÓ EL IMPERIO?

Por Guillermo Trovato Fleitas (*)

¿Por qué, nos preguntamos, se estudia el Derecho Romano y no el de otro pueblo?

Pero el cuestionamiento más fuerte es; *¿Por que se estudia aún el Derecho Romano, si dicha civilización se extinguió en el año 1453 con la caída de Constantinopla?*

Respondiendo en forma objetiva, menciono que la legislación moderna en la mayoría de sus principios tiene su raigambre en las normas jurídicas del Derecho Romano. Ningún otro pueblo antiguo ha legislado tan perfectamente como los romanos.

Pero la preocupación por la importancia del estudio del Derecho Romano no es tema reciente, sino cuestión de siglos atrás. Permítanme recrearles unos pasajes inéditos acerca de la importancia del Derecho Romano, y cómo este sabio Derecho, a pesar de los embates proferidos por las distintas "autoridades" que prefieren olvidarlo y catalogarlo como derecho histórico, ha salido ileso y a la vez más fortalecido.

En mi paso reciente por el pulmón cultural de Sudamérica, Buenos Aires, me he adentrado en sus vastas librerías; pero, atención, no en la adquisición de libros disponibles en forma fácil y amena como son las modernas librerías ubicadas en la coqueta zona judicial de la calle Talcahuano. He ave-

(*) Auxiliar de Cátedra, Derecho Romano II de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción.

riguado en librerías antiguas, o también denominadas artesanales, en donde generalmente los propietarios no tienen el afán de comercializar con los libros, sino más bien comparten con sus lectores y potenciales compradores experiencias y vivencias en casi la mayoría de los casos, situaciones jurídicas acaecidas. Después de mucho indagar he sido guiado a una de estas casas, cuya dirección omito por mantenerlo en secreto, en donde he sido atendido por un amante de las ciencias jurídicas. Un hombre de avanzada edad respondió a mi requerimiento sobre obras inéditas de Derecho Romano, poniendo a mi alcance una obra de impresión original denominada "Tratado de Derecho Privado Romano", cuyo autor, el Dr. Miguel Angel Rizzi, lo publicó en el año 1936. El prólogo de dicha obra fue realizado por el Dr. Horacio C. Rivarola, quién fuera Profesor Titular de Derecho Romano en la Universidad de Buenos Aires. El Dr. Miguel Angel Rizzi, autor de la obra mencionada ut supra, con posterioridad a la publicación, se convirtió en una de las figuras jurídicas más destacadas que tuvo la Argentina; comentando en forma extraordinaria el Código Civil Argentino, obra que fuera de radical importancia para el país vecino y en cierta parte para el nuestro también.

No queriendo alejarme de la trama inicial del párrafo anterior, luego de adquirir la obra, he leído el prólogo elaborado hace exactamente 70 años; y constituye una enorme responsabilidad mía realizar una comparación de la razón del estudio del Derecho Romano hasta la actualidad.

En dicha obra, trascribo una parte del prólogo escrito por el Dr. Horacio C. Rivarola, que hace mención del porqué del estudio y utilidad del Derecho Romano: *"No es ésta cuestión actual. Su utilidad ha sido discutida en diversas épocas y en todos los países. Omito hacer su historia. Pero como simple curiosidad y la relación que tiene con el asunto, séame permitido hacer una referencia a un antecedente nacional de la época de la colonia, que viene a mi memoria. En 1771, los cabildos eclesiástico y secular de Buenos Aires, instaban para la fundación de una Universidad; en los respectivos informes al Virrey y entre los diversos asuntos de su contenido, aparece el problema de la enseñanza del Derecho Romano; ambas instituciones recelan que el exceso de tal estudio perjudique por su extensión al que debería dedicarse al derecho español; pero mientras el formado por los graves religiosos recuerda que aunque el Derecho Romano no fuera de aplicación inmediata en España, las Universidades y los soberanos dicen, permiten expresamente su enseñanza si duda, por estar sus decisiones fundadas en los principios del derecho natural de gentes, y poder servir no como ley, sino como razón natural, en los casos que no estén definidos por nuestro derecho; además, no porque son de los emperadores sino porque son naturales y justos y proceden de la razón natu-*

ral que es fuente de equidad y que no está circunscripta a lugar ni país determinado sino que nació con el humano linaje desde un principio".

Hace exactamente 70 años, un autor argentino se preocupaba acerca de la importancia de la vigencia del estudio del Derecho Romano en las aulas universitarias, respondiendo con un pasaje vivido en la época de la Colonia, en el año 1771. Es decir, hace más de trescientos años que existía la preocupación del estudio del Derecho Romano, preocupación ésta que fue respondida en forma tajante y obligatoria, conforme lo hizo el Rey de España en el año 1771.

Dejando de lado el relato anterior, no es posible dejar de indicar que nuestro derecho actual adquiere casi en forma servil los preceptos del Derecho Romano; y muy especialmente en sus instituciones que regulan el derecho privado. Las instituciones a las cuales me refiero, actualmente tienen absoluta vigencia en nuestro derecho positivo, alguna de ellas siendo ínfimamente perfeccionadas, pero patentándose la invención de las mismas al Derecho Romano.

Durante décadas y siglos, destacados romanistas se han formulado la misma interrogante expuesta al inicio; obligándome a consignar aquí lo mencionado por algunos.

Urcisino Álvarez Suárez, en su obra "Horizonte del Derecho Romano", editada en Madrid en el año 1944, manifestaba: "*No existe en toda la historia universal fenómeno más sorprendente ni más admirable que el de la permanencia y subsistencia de las instituciones jurídicas romanas, fuera de los límites espaciales y temporales de su vigencia"*.

Teodoro Mommsen, en su obra "Compendio de Derecho Público Romano", editada en Buenos Aires en el año 1942, señalaba: "*La historia del Derecho Romano es necesaria e indispensable para los altos estudios jurídicos, y para formar y desarrollar la mentalidad de un jurista era menester presentarle en su conjunto la evolución del derecho, a fin de inclinarle, en definitiva, a una cierta sutileza y flexibilidad en el manejo de las redes del Derecho Positivo"*.

Wenger, en su discurso pronunciado al tomar posesión de su Cátedra de Derecho Romano en la Universidad de Viena en el año 1926 manifestaba "*que en la ciencia jurídica romana, y no en los párrafos esqueléticos de cualquier código moderno, encontrarían el lenguaje en que los juristas de los distintos*

Estados habrían de manifestarse para que hubiese una posibilidad de concordancia".

Como amante del Derecho Romano, debo admitir que algunas cuestiones dispuestas por el mismo, actualmente son consideradas incorrectas; como por ejemplo la esclavitud, o los nulos derechos conferidos a la mujer. Pero hay que destacar, que estas disposiciones equívocas en la actualidad, ya prácticamente fueron abolidas y dejadas de lado por el Emperador Justiniano, quien a través de sus compilaciones nos brindó un Derecho Romano más humano.

El Derecho Romano es el cimiento del edificio político-social que aún continúa en pie desde hace casi tres mil años. Su sólida formación ha resistido en forma impenetrable todas las conmociones que tuvieron lugar a lo largo de casi tres siglos de evolución. ¡No lo pudieron tumbar!

Me dicta la conciencia que sería un gran error investigar la dependencia de nuestro derecho con el derecho antiguo, debido a que la misma constituye una verdad histórica. La estrecha dependencia de nuestro derecho con las bases romanas es de fortísima influencia, razón por la cual no podríamos privar a nuestros jóvenes estudiantes de materia tan trascendental para la formación del pensamiento jurídico.

Sería incorrecto referirnos al legado jurídico del Derecho Romano, en razón a que el término legado nos trae a la memoria como algo que fue dejado por alguien que fallece; y el Derecho Romano no ha dejado nada, en razón a que el mismo sigue tan vigente en nuestros días. Legado del Derecho Romano sería como decir que el mismo ha muerto; que al fin y al cabo es todo lo contrario, goza de excelente salud, teniendo plena vigencia en las distintas operaciones realizadas en forma diaria.

El Derecho Romano conserva, y afirmo que conservará vigencia absoluta en planes curriculares de estudios de todas las universidades de países con extracción romanista. Por citar nada más, entre muchas otras universidades italianas donde el estudio del Derecho Romano es obligatorio. La Sapienza, en Roma, es una de las casas de estudio más antiguas en la enseñanza del Derecho Romano, a más de estar ubicada en la cuna de este Derecho.

La influencia romana ha penetrado todos los recovecos imaginables en las distintas situaciones jurídicas diarias a las cuales, nosotros, hombres de leyes nos abocamos. La alta influencia del latín brinda aún más fuerza a su independencia como derecho, recordando que casi la totalidad de los voca-

blos con los cuales denominamos a nuestras instituciones provienen del mismo; por ejemplo, la propiedad, la sucesión, el testamento, el contrato, mandato, etc., son términos íntegramente latinos, que fueron creados enteramente en Roma. No está demás afirmar, asimismo, que casi la totalidad de los códigos vigentes demuestran la gran influencia del Derecho Romano, hasta inclusive en la redacción de los mismos preceptos.

Demás está decir que para el estudiante que se inicia en los amplios y complicados senderos del estudio del derecho, el Derecho Romano marcará una amplia influencia y comprensión a futuro de la carrera; puesto que el mismo, al estudiar el origen y el desarrollo del Derecho Romano, habrá descubierto la génesis y la explicación del derecho privado paraguayo actual.

Actualmente, el Derecho Romano se estudia porque los pueblos cuyas legislaciones siguieron sus huellas, encontraron en él la mejor fuente de información, y la explicación a la razón de la creación de las disposiciones que las rigen, formuladas por una civilización muy anterior, con casi tres mil años de existencia.

El necio que afirma que el Derecho Romano ha muerto, a más de estar practicando y no ejerciendo el Derecho, está profundamente equivocado. El mismo está realizando una interpretación equivocada del fin de la formación jurídica, puesto que la misma no es solo la formación de abogados en serie, sino de profesionales que comprendan y entiendan las bases de nuestro derecho. La opinión del sujeto no debe ser ni siquiera escuchada y mucho menos comentada entre colegas y estudiantes; dado que estaríamos mancillando profundamente a nuestro derecho paternal: el Derecho Romano. Hace ya varias décadas, Portalis, miembro de la Comisión Redactora del Código Civil Francés, manifestó: *"La mayor parte de los autores que censuran el Derecho Romano, con tanta acritud como ligereza, no hacen más que blasfemar contra algo que ignoran"*.

Actualmente, adhiriéndome a la tesis del Dr. Horacio C. Rivarola, en más de trescientos años de ocurrido el episodio colonial hasta nuestros días, el Derecho Romano sigue tan vigente en la enseñanza universitaria a nivel mundial (es de enseñanza obligatoria en México, Chile, Panamá, Venezuela, Colombia, Ecuador, Honduras, Nicaragua, Costa Rica, Perú, Bolivia y en todos los países europeos, además de penetrar en China, en donde su estudio es obligatorio también para los profesores e investigadores y opcional para los alumnos), no pudiendo entonces dejarse de lado su estudio en aulas universitarias paraguayas y hasta en aulas de doctorado.

Extraerse del programa curricular de nuestras universidades paraguayas, sería un gran error que iría en desmedro de la correcta formación de un ABOGADO. Sin el estudio del Derecho Romano, jamás se llegará a ser un eminente profesional y mucho menos un jurista o legislador fecundo. Sin el conocimiento del mismo, es imposible poseer el derecho civil a fondo.

Y refiriéndonos al Derecho Civil, no debemos olvidar que nuestro Código Civil vigente posee fuertes influencias del Derecho Romano. El mismo entró a regir en el año 1987, suplantando a nuestra anterior legislación civil, la cual fue redactada por el argentino Dalmacio Vélez Sarsfield y finalmente conocida como Código de Vélez Sarsfield.

Dalmacio Vélez Sarsfield, redactor del cuerpo civil para la Argentina y que luego fuera asimilada íntegramente por nuestro país por Ley de la Nación de fecha 19 agosto de 1876 permaneciendo en vigencia por más de 111 años hasta 1987, fue de estricta formación romanista, resultando entonces una obra de contenido esencialmente romano. En ella se aprecia que una gran masa de conceptos romanos se hallan consagrados en sus artículos, siendo entonces muy difícil el conocimiento y descubrimiento de sus notas específicas si el estudiante no se remontara a la raíz remota de dónde el derecho positivo tiene su exégesis; cual es el Derecho Romano.

Recuerdo a los jóvenes que se inician en la formación jurídica y que de cierta forma se muestran reacios al aprendizaje del Derecho Romano, que el conocimiento de la evolución total de un derecho es de un valor inapreciable para la formación de la inteligencia jurídica; más que nada por la amplia facilidad de comprensión futura por parte del estudiante de las instituciones vigentes, y que derivan en su totalidad del Derecho Romano.

Creyendo haber respondido las interrogantes iniciales, está demostrado que el Derecho Romano, en forma sabia, formuló normas jurídicas, que son el fiel reflejo de las actividades humanas; y no producto de doctrinas ideológicas, filosóficas o políticas, que a más de no reflejar los actos cometidos por el hombre en su inserción social, caen en el olvido y debilitamiento, apenas las fuerzas que las fundaron sean suplantadas por otras.

A decir del Prof. Dr. José Gaspar Gómez Fleytas, Titular de la Cátedra de Derecho Romano II, *"Omitir al Derecho Romano como base la enseñanza del Derecho Positivo es como si, para remozar un edificio, se omitiera tener en cuenta la estructura primitiva"*.

LA IMPORTANCIA DEL RÉGIMEN DE VISITAS O DE RELACIONAMIENTO, LEGISLADO EN FORMA GENERAL Y SOMERA EN EL ORDENAMIENTO POSITIVO PARAGUAYO

EL DELITO DE OBSTRUCCIÓN DEL DERECHO DE VISITAS EN LA LEGISLACIÓN ARGENTINA.

Por Guillermo B. Trovato Pérez (*)

Constituye un problema muy común, al menos en nuestro medio, *la violación por uno o ambos padres de lo acordado y resuelto por el juez, en lo relacionado al régimen de relacionamiento*.

Los que nos desempeñamos en el fuero de la Niñez y la Adolescencia, nos topamos a diario con hechos tan desagradables, por lo general los días lunes; cual es que uno de los padres, el fin de semana estuvo privado de compartir con sus hijos menores, por causa única y exclusivamente del otro progenitor; o excepcionalmente por otras causas, dándose también con mucha frecuencia las influencias de parientes u otros motivos.

Siempre mantuve que este hecho, expuesto ut supra, constituye una violación gravísima del sagrado derecho del niño o adolescente, como asimismo de los padres; dado el principio tuitivo que sabemos rige en forma integral en nuestro Código de la Niñez y Adolescencia.

Por lo general, en nuestra practica forense, en el Juzgado debemos hacer la correspondiente denuncia por escrito del no cumplimiento del *Régimen*

(*) Profesor Asistente, Derecho de la Niñez y la Adolescencia de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción.

de Relacionamiento; dándose de esta forma inicio a los trámites, siguiendo con la citación al otro progenitor; audiencia de por medio, fijada para varios días después, previa notificación de ley. *Con este trámite se está vulnerando en cierta forma el derecho de celeridad y sumariedad que debe caracterizar al proceso de la Niñez.*

Suele ocurrir con frecuencia que trascurre la semana prácticamente sin novedades con respecto a la denuncia; y nos acercamos rápidamente al siguiente fin de semana, en el que por lo general existe ya un enfrentamiento más fuerte entre los padres y, lógicamente, todo ello incidirá en detrimento del cumplimiento del régimen de visitas.

Esta situación ocasiona *daños morales y psíquicos* en el progenitor denunciante de este hecho, por efecto del tiempo trascurrido. En algunas ocasiones, a los efectos de que el Juzgador se rodee de conocimientos más precisos y pormenorizados sobre la veracidad de los hechos denunciados, dispone la intervención de algún *Auxiliar de la Justicia de Menores*.

La diligencia del comparendo se realiza con muchos incidentes y normalmente lleva días para realizarla. Esta situación entorpece aún más la celeridad del incidente.

Menciono que esta violación o desacato de lo dispuesto por el Juez, algunas veces con chicanerías de las partes, desnaturaliza íntegramente y por completo la premisa de juicio sumarísimo; resultando que el progenitor que está siendo privado del relacionamiento con su hijo, pierde toda la confianza depositada en la justicia, y tal vez más adelante, ante la malísima experiencia vivida en sede judicial, hará similar procedimiento en cuanto pueda vengarse del otro padre, *resultando siempre la gran víctima el menor*. Esta conducta del otro padre resulta muy usual y lógica, de no existir sanción ante el incumplimiento de lo dispuesto por el Juez.

Tenemos criterios jurisprudenciales de diversas provincias argentinas y de los Tribunales de Menores de la Capital Federal, que establecen que estas cuestiones deben resolverse en un plazo sumamente breve; siempre que el Juzgador no encuentre situaciones de carácter grave que hagan cambiar el sano criterio judicial. De otorgarse recurso siempre se dará "*al solo efecto*".

En realidad, el concepto denominado "*Derecho de Visitas*" –que para nosotros constituye de *relacionamiento*– no se limita exclusivamente a la visita estrictamente; sino a todo lo comprendido dentro de la vida normal de un

menor y, sobre todo, brindarle mucho afecto, comprensión y esparcimiento en libre comunicación con el hijo. Asimismo, comprende el control del proceso educativo y de la evolución de su salud, presupuestos muy precariamente cumplidos en la mayoría de los casos. *Demás está recordar que entre todas las cosas, la vida de un niño debe transcurrir fundamentalmente en medio del juego; y si eso no se da, tendremos a un niño enfermizo, con traumas, que manifestará posteriormente las graves consecuencias de una infancia, en la cual el juego no haya sido el presupuesto principal del desarrollo físico-psíquico.*

La expresión "*Derecho de Visitas*" no se compadece con el verdadero contenido del derecho al que alude, ya que no se trata de la facultad del padre de visitar a su hijo en el domicilio en donde convive con la madre; en el supuesto que ésta tenga la guarda (o titularidad de la patria potestad), sino de retirar a su hijo de ese hogar y tenerlo consigo donde pueda desarrollar positivamente el vínculo afectivo y una comunicación íntima con su hijo, con la espontaneidad, la intensidad y la privacidad que exige el sublime momento diario de la vida del padre con el hijo. Este momento, de alta importancia psicológica para ambos, debe desarrollarse indefectiblemente en compañía del padre, por lo que no corresponde exigir que la visita se desarrolle en un hogar o lugar público.

En materia de Visitas, nuestro Código de la Niñez y Adolescencia los considera en forma muy genérica, y deja seguramente al sano criterio judicial el modo en que se realizan. El juez debe resolver y fijar el régimen de relacionamiento más conveniente de acuerdo a las circunstancias del caso; y del mejor saber y entender que para cada caso en particular *le otorga la Ley al Juez*.

Acreditando dichas facultades, menciono que nuestro ordenamiento legal citado, estipula que el Juez de la Niñez y Adolescencia es el único que tiene la facultad de rever ciertas resoluciones dictadas en el proceso minoril, siempre y cuando dicha revocación sea realizada en beneficio del menor, disposición ésta que se prevé en razón al principio tuitivo del fuero.

En los casos recordados más arriba, habrá de ponderarse la edad de los hijos, la salud, la relación afectiva que mantienen con el progenitor que los visita, y cualquier otro elemento de juicio que permita establecer el modo más eficiente para su ejercicio.

No es conveniente que los encuentros entre el progenitor y los hijos se lleven a cabo en el mismo domicilio en que éstos conviven con el que conser-

va la guarda, porque ello puede importar tensiones o escenas que es conveniente evitar, y que además constituyen problemas anteriores cuando ambos constituían una pareja (matrimonio, unión de hecho, etc.).

Pero puede recurrirse a este arbitrio, cuando al iniciarse el régimen, los hijos, sobre todo de corta edad, se resisten a salir con el padre o manifiestan temores propios de la situación en que viven. En tal caso, es prudente que durante el tiempo de la visita el progenitor visitante y sus hijos permanezcan solos, en un lugar adecuado de la casa.

Siempre manifesté a mis alumnos que el menor en estos casos debe convertirse en un gran estratega, debiendo equilibrar su psiquis, para poder adaptarse a la realidad del balanceo con sus progenitores, que siempre se encuentran bien enfrentados; tratando el menor de agradar a ambos.

Y en el peor de los casos, ocurre que muchas veces los progenitores ya poseen una nueva pareja. En este caso, sucede que el menor sabe a la perfección la "novedad"; el cual jamás debe referirse a ese hecho nuevo; y si lo hacen, posiblemente por requerimiento de los padres, lo debe hacer en forma muy pasajera y nunca emitiendo buenos criterios sobre los mismos; o tal vez le convendría más al menor emitir malos informes sobre la nueva pareja.

La jurisprudencia asimismo admite, como contenido del derecho de visita, que los hijos pasen parte de sus vacaciones con el progenitor que no ejerce la tenencia.

Las visitas del progenitor que no ejerce la guarda de los hijos, pueden ser suspendidas si no resultan en el interés de los menores. Se trata de una medida que debe aplicarse restrictivamente, porque importa impedir al padre o a la madre ejercer el control sobre la formación y educación de sus hijos; privando asimismo al menor del afecto y el trato de uno de sus progenitores. Es de fundamental importancia que la suspensión de las visitas sea realizada ejerciendo una investigación exacta de la situación, debido a que la misma tiene funciones de doble vía, tanto para los padres como con el menor.

Justamente es ésa la causa; la suspensión o restricción de las visitas habrá de ordenarse cuando, en lugar de beneficiar la formación del menor, se traduzca en su perjuicio; porque ese progenitor carece de aptitudes morales o porque, de un modo u otro, la visita gravita perniciosamente en el desarrollo psicológico del hijo o perjudica a su salud.

Cuando el padre no satisface la prestación alimentaria, suele imponerse como sanción al progenitor moroso, la suspensión de las visitas hasta que la obligación se cumpla en debida forma.

Sin embargo, no deja de ser dudosa esa solución, ya que el derecho de visitas del progenitor es, a su vez, un deber de éste, que tiene su fundamento en el interés del hijo, el cual tiene derecho a ser visitado por el padre o madre en caso de separación de sus progenitores.

En la República Argentina se sancionó la Ley 24.270 en el año 2003, la cual tipifica un nuevo delito penal al que se puede denominar "DELITO DE OBSTRUCCIÓN DEL DERECHO DE VISITAS". El Artículo 1º de esa ley dispone que: *"Será reprimido con prisión de un mes a un año el padre o tercero que ilegalmente impidiera u obstruyese el contacto de menores con sus padres no convivientes. Si se tratare de un menor de diez años o de un discapacitado, la pena será de seis meses a tres años de prisión"*. El supuesto de hecho básico del tipo legal dispuesto presupone que los padres no conviven juntos, sean éstos solteros, cónyuges separados de hecho, o que estén tramitando el juicio de separación personal (en alguna de sus formas) o divorcio vincular; o se hallen ya separados personalmente o divorciados. *En todos los casos se trata de padres no convivientes.*

En tales situaciones, a la guarda de los hijos menores que ejerce de hecho o por disposición judicial uno de los progenitores, le corresponde el derecho del otro a mantener adecuada comunicación con aquellos en virtud del denominado *Derecho de Visitas (Relacionamiento)*, como lo hemos anticipado.

El propósito de la represión penal es disuadir al progenitor que conserva la guarda, de todo propósito de dificultar o impedir el derecho de visitas del otro. Sin embargo, consideramos que en este caso, el remedio disuasorio puede trascender en situaciones disvaliosas, profundizando el conflicto de fondo que determinan estas conductas; sin duda, *ilegítimas* – que protagonizan los padres que utilizan a los hijos como instrumentos de agresión recíproca.

La cuestión no se debe resolver en el campo de la represión penal, sino en las medidas que debe arbitrar el juez de familia para que se mantenga el contacto del progenitor no guardador, incluyendo, si es el caso, las medidas conminatorias.

La ley citada (Ley Argentina) impone las mismas penas previstas en el Artículo 1º al padre o tercero que para impedir el contacto del menor con el padre o conviviente, lo mudare de domicilio sin autorización judicial. Si con la misma finalidad, mudare el domicilio al extranjero, sin autorización judicial o excediendo la autorización obtenida, las penas de prisión se elevarán al doble del mínimo y a la mitad del máximo. El Juez penal debe disponer en un plazo breve- no mayor de diez días-, los medios necesarios para restablecer el contacto del menor con sus padres, y si es procedente, determinará un régimen de visitas provisorio remitiendo los antecedentes a la justicia civil.

Lo llamativo de esta ley es que el delito mencionado es de acción dependiente de instancia privada.

Afirmo que ante hechos tan lesivos proferidos a la personalidad del menor, y ni qué hablar del progenitor victimizado, creo que se debería ir estudiando en perfeccionarla para nuestro país; y *en elevarla al Impulso Fiscal de Oficio, atendiendo más aún que la acción personal además de ser costosa, implica una determinación que muchas veces es difícil de asumir por parte del progenitor victimizado; que se encuentra bastante lesionado por lo ocurrido.*

Hagamos un esfuerzo en forma inmediata y pensemos que en nuestro país también se requiere con urgencia una disposición similar, razón por la cual se infiere la pronta sanción de una legislación teniendo como base lo expuesto en el presente trabajo.

Con la sanción de esta ley se legislará una situación que ocurre con frecuencia en nuestro país y que requiere pronta respuesta legal, dado que el menor, en el transcurrir de su infancia, requiere la máxima atención judicial, cuando se encontrare inmerso en dificultades que no le competen (litigios entre los padres), pero que le perjudican irreparablemente en su desarrollo.

Nómina de Egresados.
Año 2005

Departamento de Recursos Humanos de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción

Resumen de actividades académicas

Calendario Académico
Año Lectivo 2007

Nuevo Plan de Estudios

Dirección Administrativa y Financiera
Resumen de actividades realizadas en el año 2006

Informe general de las actividades desarrolladas durante el año, en la Biblioteca Central "Carlos Antonio López"

Auditoría interna

Labor del Instituto de Derecho Público

Resolución Nº 466-00-2006

Carlos A. Mersán o la juventud creadora

Homenaje a profesores eméritos

FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
Universidad Nacional de Asunción

NÓMINA DE EGRESADOS
AÑO 2005

Promoción

"***Homenaje al Cincuentenario de las Facultades de Ciencias Agrarias y Ciencias Veterinarias***"

CARRERA DE DERECHO

Verón Montiel, Patricia Valentina, Mejor Egresada

Acosta Aguirre, Juan Martín
Acosta Barrios, Rosanna Elizabeth
Acosta Medina, Juan Manuel
Acosta Vera, Gustavo Rubén
Acuña Amarilla, Derlis Armando
Acuña Araujo, Clara Noemí
Acuña Ferreira, Carlos Jorge
Adorno Melgarejo, Griselda
Adorno Saccomani, Alicia
Aguayo Galeano, Noelia Elizabeth
Aguayo Vera, Shirley Fabiola, Alumno Distinguido
Agüero Centurión, Silvino
Alcaraz Herebia, Silvia Mariela
Alcaraz Reisinger, Jenny Viviana
Alcaraz Vera, Luz María Victoria
Aldama Centurión, Ramón Artemio
Alderete Villanueva, Leidy Liz
Almada Prieto, Roberto
Almada Torrás, Federico Enrique
Almirón Ojeda, Juan Gerardo
Alonso Salcedo, Carmen Leticia
Alvarenga Fernández, Nelson Vilardo
Alvarenga Groos, Vicente Antonio
Álvarez Acosta, César
Álvarez Mernes, Esteban Andrés
Amarilla Mendoza, Rocío Jazmín
Antar Morel, Ricardo
Aquino Gayoso, Haydée
Aquino Gutiérrez, Patricia Liliana, Alumna Distinguida
Aquino Luraghi, Norma Beatriz
Arce de Galeano, Nathalia Beatriz
Arce Giménez, Antonia Griselda
Arévalos Fernández, Gerardo
Arias Casado, Teresita de Jesús
Arnold Barúa, Betania María
Arrúa León, Mario Manuel, Alumno Distinguido
Aseretto Castillo, Orlando Eduardo
Ayala Espínola, Evelin Noelia
Ayala Ratti, Ligia Carolina
Ayala Sotelo, Pablo José

Azud Núñez, Yamili Nuar
Báez Guillen, Zulma María
Báez Vera, Alicia Raquel
Barba Mazo, Christian Daniel
Barba Recalde, Hugo Osvaldo
Bareiro Ibáñez, Jariesa María Mercedes
Barreto Mendieta, Jorge Andrés
Barrios Benítez, María Liz
Barrios Gómez, Alberto Alejandro
Battilana Melgarejo, María Leticia
Bécker Feliú, Héctor Enrique
Benítez Acosta, Rosa Lourdes
Benítez Aldana, Camilo Daniel, Alumno Distinguido
Benítez Aldana, Fabio Raúl
Benítez Báez, Rocío Celeste
Benítez de Agüero, Dolores Concepción
Benítez Duarte, Thelma Yolanda
Benítez González, Elisa María Auxiliadora
Benítez López, José Daniel
Benítez Núñez, Álvaro Andrés
Benítez Velázquez, Gustavo Armando
Benítez Zaldivar, Juan Orlando
Bernal Giménez, Mirtha Graciela
Bernal Quinteros, Arnaldo Javier
Bock Méndez, Hugo Javier
Bogado Cubilla, Alberto María
Bogado González, Sindy Lorena
Borda Espinoza, Mirta Antonia
Bordoli Segovia, Luis Regalado
Borja Machuca, Inés Auxiliadora
Breur Rodríguez, Tessa Selena, Alumna Distinguida
Britez Jara, Fernando
Britos Esquivel, Manuel María
Britos Guillén, Avelino
Brizuela Verón, Gloria Concepción
Buffa Mongelós, Mariana, Alumna Distinguida
Caballero Cattebeke, Carolina Elizabeth
Caballero Centurión, Shirley Margarita
Caballero Ferreira, Víctor Ulises
Caballero Galeano, Juan José Antonio
Cabral Galeano, José Fernando
Cabrera, Claudia Lucía
Cabrera Bernal, Félix Gabriel
Cabrera Cañete, Víctor Hugo
Cabrera Cubas, Liz Rossana
Cáceres Gallardo, Igor
Cáceres Gamarra, Elva Viviana
Cáceres González, Fernando
Cáceres Martínez, Natalia
Cáceres Sosa, Josefina
Campos Cervera Zárate, Andrea Rossana
Campos Zárate, Helios Wenceslao
Campuzano Ruiz, Liz María
Caner Valdovinos, Julio César
Cantero Colmán, Aldo Rodrigo, Alumno Distinguido
Carcaño Villanueva, Carlos
Cardozo, Cristhian José
Cardozo Argüello, Sonia Belinda Marisol
Cardozo Ríos, Guido Mateo
Cardozo Zárate, Miguel Enrique
Casanova Retamar, Enrique Maximiliano
Castellani Aveiro, Anna Elizabeth
Cazal Echagüe, Alma María
Centurión Muñoz, María Griselda
Centurión Rojas, Stella Maris
Chamorro Heisecke, Alejandra Beatriz
Chaparro, Julia Noemí
Chávez Silva, Luz Mabel

Colmán Aguirre, Laura
Coronel Cabrera, De Jesús Analy
Corvalán Rivano, Diego Martín
Coscia Nogués, Fabiana María
Crespi Appleyard, Florencia, Alumna Distinguida
Crichigno Centurión, Rafael
Cristaldo Acosta, Ubaldino
Cristaldo Gómez, Emilce Carolina
Cristaldo Kegler, Javier Omar
Cueto Laschi, Diana Estefanía, Alumna Distinguida
Cuevas Baccón, Luis Alberto
Dacunha Mendoza, Dora Rocío
Dávalos Barrios, Fabián Arnaldo
De Gásperi Chaves, Guiomar, Alumno Distinguido
De Los Santos Giménez, Estela Victoria, Alumna Distinguida
Del Puerto Colmán, Cristian Alberto
Delgadillo Servín, Rocío Carolina
Delgado Arrúa, José María
Delgado Mereles, Juan Domingo
Delvalle Villalba, Diego Andrés
Díaz Johannsen, Nelson Javier
Díaz Orrego, José Enrique
Domínguez Figueredo, Magno Ramón
Domínguez Vallejos, Hugo Mauricio
Dos Santos Miranda, Manuel Andrés
Duarte Albospino, Alma Tatiana
Duarte Cacavelos, Guillermo José, Alumno Distinguido
Duarte Godoy, Liz Rocío
Duarte Ortiz, Federico Daniel
Duarte Vázquez, Sara Francisca
Duré Arias, Melissa Analía
Echauri Acosta, Nelson Alejandro
Ediger Janzen, Berthold
Encina Pérez, Alejandro Andrés María, Alumno Distinguido
Enciso Saucedo, Gustavo Ramón
Escauriza Bogado, Paola Rosmary
Escobar Carísimo, María Verónica
Escobar Sarubbi, Rafael Clodomiro
Escobar, Luis Enrique
Esgaib De Gómez, Jadiyi
Fanego Gómez, Olivia
Fernández Doldán, María Carolina
Fernández Pereira, Mirian Victoria
Fernández Solano López, Andrés
Ferrari Yegros, Julio César
Ferreira Ávalos, César Gustavo
Fleitas González, Pedro Juan, Alumno Distinguido
Florenciañez Cabrera, Mario Luis
Florentín Ayala, Oscar Arnaldo
Florentín Diarte, Guido Reinaldo
Florentín Guzmán, Patricia Elizabeth
Flores Ávalos, Claudio Gaspar
Flor Pérez, Luciano
Forestieri Galeano, Oscar Guido
Franco Klein, Rubén Osmar
Fretes Bonzi, Gloria María Elizabeth
Fretes Romero, Jorge Carlos
Fretes Valenzano, Pedro Aníbal
Fuentes García, Karina Paola
Galeano Leguizamón, Mónica Noemí
Galiano Morán, Luis Alberto
Gallardo Santander, Graciela
Gamarra Ozorio, Sonia Estelvina
Gamarra Peña, Leonilda Elizabeth
Gamarra Ramírez, Alfredo Ignacio
Cabañas, Exa Gaona
Garay Azúcar, César Ariel
Garcete Torres, José Rodrigo
Garcete Torres, Juan Emilio, Alumno Distinguido
García Escobar, Luis Carlos
Gauto Vázquez, Leticia María
Gayoso Serafini, Clide Natalia
Gayoso Serafini, Alcides Rodrigo

Genes Franco, Hugo Fernando
Gertopan Hirsch, Miguel
Giménez Pedrozza, Juan Luis
Gómez López, Mario José
Gómez Núñez García De Zúñiga, María de Lourdes
Gómez Talavera, Guido Marcelo
Gómez Witt, Gustavo Gabriel
González, Patricia Cristina, Alumna Distinguida
González Arce, Mirian Soledad
González González, Alexandro Manuel
González Herrera, Arsenio Antonio
González López, Cynthia Concepción
González Monges, Graciela Beatriz
González Ocampos, Fátima
González Orrego, Karen Leticia
González Oviedo, Vivian Patricia
González Parini, María Digna
González Ramírez, Olga Pastora
González Recalde, Diego Venancio
González Ríos, Carlos César
González Sanabria, Raquel Mirna
González Velázquez, César Alberto
González Villalba, Claudia Rossana
Granada Fleitas, Marta Viviana
Guerrero Rojas, Fátima María
Gustale Gill, Violeta María de la Paz, Alumna Distinguida
Hetter Garay, Juan Francisco
Ibarra Olhagaray, María José
Insaurralde Agüero, Mirtha Beatriz
Irala Ahrens, Sdenaye Alice
Irala de Cabrera, Isabel Maria
Irala Toledo, Daisy Rosa
Jara Castro, Natalia Concepción
Jara Ibarrola, Sandra Lorena
Jara Pecci, Marcela Raquel
Kemper Thiede, Christian Félix
Knapps Von Schmeling, Christian Andrés
Lampert Oporto, Gisselle
Lara Castro Vargas, Mariana Betharram
Lazaga, Rosalía María Lis
León Ayala, Soledad
León Espínola, Adriana Florentina
Lezcano Cardozo, Analiz Yamili
Lezcano Melgarejo, Claudia Soledad
Llamas Gómez, María Verónica
López de Pérez, Ana Carolina
López Kiese, Evelio Alejandro
López Rolandi, Lissa Lorena
Lovera Risso (recibe el papá), Sebastián José, Alumno Distinguido
Lugo Aguilar, Vanessa de Jesús
Lugo Villalba, Laura Mabit
Luraschi, Vanesa Lucina
Macoritto Insfrán, Alba María
Mallorquín Ramírez, Julio Aníbal
Mancuello Morínigo, Juan José
Mareco Mareco, Evelyn María
Marín Leiva, Evarista
Martens Molas, Juan Alberto, Alumna Distinguida
Martinetti Recalde, Noelia Carolina
Martínez Galván, Estela Maris, Alumno Distinguido
Martínez Giménez, Cecilia
Martínez López, Noelia
Martínez Rozzano, Arnaldo Ramón
Medina, Arístides Rodolfo
Medina Manzoni, Claudia María
Medina Ortiz, José Miguel
Medina Villalba, Héctor Bernardino
Medina Zorrilla, Mónica Andrea
Meilicke Villagra, Alejandro de Jesús
Méndez, María José
Méndez, Anahí, Alumna Distinguida
Mendoza Soler, Fabrizio Arnaldo
Mersán De Gasperi, Oscar Antonio, Alumno Distinguido

Mersán de Sosa, Sara Irene
Miranda Lansac, Juan Pablo, Alumno Distinguido
Molas Alcaraz, Fabiola Guadalupe, Alumno Distinguido
Molina Aquino, José Gustavo
Molinas Cálcena, Rocío del Mar
Mongelós, Federico Eugenio
Monges Alderete, Leticia Verónica
Montanía de Benítez, Elvira Beatriz
Moreno Ayala, Dania Concepción, Alumna Distinguida
Moreno Barrientos, Silvestre Melanio
Moreno Fernández, Oscar Luis
Morra Alvarenga, Belén María Elena, Alumna Distinguidoa
Nar Alsina, Armando Martín
Naumann Larroza, Nohelia Belén
Navarro Fernández, Félix Daniel
Naville Acosta, Jorge Adolfo
Noceda de Amarilla, Lina Ramona
Noguera Vera, Victoria Carolina
Nogués Vargas, Marta María Verónica
Notario Taboada, Yeni Noemí
Núñez Aquino, Osvaldo Javier
Núñez Estigarribia, Israel
Núñez Perdomo, Claudia María
Núñez Rodríguez, Ricardo
Núñez Zanada, Claudia Carolina
Ocampo, Oscar
Ocampos, Carlos Antonio
Ojeda Aseretto, Rossana Fabiola
Olmedo Bendlin, Juan Bautista
Orellana Osorio, Josefina Victoria
Orihuela Galeano, Lilian Catalina
Orrego Giménez, María del Rocío
Ortiz Díaz, Norma Beatriz
Otazú Franco, Ever Ramón, Alumno Distinguido
Ovelar Fariña, Teresita Dejesús
Oviedo Reinoso, Nidia Laura
Ozuna, Leticia Viviana
Páez Monges Guanes, Manuel María de Jesús
Palazón Ruiz, Héctor Luis, Alumno Distinguido
Palumbo Arámbulo, José Martín
Paredes Torres, Liliana María
Parris Ayala, Maria Lucía
Pastor Cabanellas, Tito Mariano
Pavia Benítez, Gloria Inés, Alumna Distinguida
Pavón Martínez, Julio César
Pekholtz Bacigalupo, Maria Fernanda
Peralta Cabrera, Paola María
Peralta Castillo, Pedro Javier
Marecos, Javier Peralta
Pérez Talia, Marcos Ernesto, Alumna Distinguida
Pintos Grassi, Raúl Alberto
Poletti Merlo, Alma María, Alumna Distinguida
Portillo Delvalle, Juan Enmanuel
Portillo López, Nelvidio
Portillo Velázquez, Marilia Esther
Rodrigo Prieto Boggino, Ariel Carlos
Prieto Ruiz, Leandro José, Alumno Distinguido
Prono Zelaya, Raúl José, Alumno Distinguido
Puerto Viera, Analía
Quiñónez Ortega, Teresa Elizabeth
Ramírez Aliendre, Sinthia Liz
Ramírez Almada, Karina
Ramírez Bernal, Olga María
Ramírez González, Raúl Daniel
Ramírez Martínez, María Laura, Alumna Distinguida
Ramírez Peña, Justina Adriana
Ramírez Vega, Alicia Darling

Ramos Cáceres, Lourdes Viviana
Recalde Cabrera, Andrea Silvana
Recalde Galván, Juan Francisco, Alumno Distinguido
Riera Domínguez, Manuel, Alumno Distinguido
Ríos Abdala, Wilfrido Salomón
Ríos Da Silva, Giannina Cristina, Alumna Distinguida
Riquelme Almirón, Jorge Luis
Rivas Benítez, María Lucía
Rivas Mora, Daniel
Riveros Ayala, Diego
Riveros Florentín, Guillermo Ariel
Rodríguez Ferrer Cajigal, Manuel Antonio, Alumno Distinguido
Rodríguez González, Valeria Guadalupe
Rodríguez Ortellado, Etelvina Asunción, Alumna Distinguida
Roig Sánchez, María José, Alumna Distinguida
Rojas Galeano, César Eduardo
Rojas González, Modesto José
Rojas Medina, Luis Ariel
Rojas Pichler, Pablo Andrés
Rojas Segovia, María del Pilar, Alumna Distinguida
Rolón Martínez, Natalia Beatriz
Rolón Ramírez, Jorge Manuel
Romero Morínigo, Jorge David
Ruiz Díaz Fretes, José Osvaldo
Ruiz Díaz Samaniego, Claudia Carolina
Ruiz Román, Benicio
Saiz Silvera, Antenor
Salazar, Alejandro Ignacio
Salcedo Silva, Juana Emilce
Samaniego Isasi, Héctor Raúl
Sanabria Barrios, Juan José
Sanabria Bernal, Lourdes Margarita
Sanabria García, María Gabriela
Sánchez Morales, Maura María Auxiliadora
Sandoval de Báez, Maria Virginia
Sandoval Espínola, Ana Soledad, Alumna Distinguida
Santos Ramírez, María Fernanda
Sarubbi Roa, Verónica María
Savorgnan Sánchez, Edgar Francisco
Schuchardt Araujo, Hermann Christian, Alumno Distinguido
Seitz Ortiz, Pablo Fernando, Alumno Distinguido
Silva Bernis, Geraldine Leila María
Silva Pérez, Williams Javier
Silvero Paredes, Gustavo Ariel
Smith Benítez, Guillermo Alfonso
Solís López, Ricardo
Sosa Sánchez, Claudia María
Suárez Hamuy, Rubén Adolfo Tadeo, Alumno Distinguido
Suárez Peña, Gabriela Rocío
Talavera Gauto, Jorge Luis
Téllez Alonzo, Ireneo Insfrán
Torales Oviedo, Diego Delfín
Torales Salcedo, Lis María
Torales Torales, Ricarda
Torres Algarin, José Darío
Torres González, Ida Cristina
Torres Guillén, Alba María Fátima
Torres Laconich, Oscar
Torres López, Claudio Epifanio
Torres Rubiani, Fernando
Trappe de Luthold, Ana María Catalina
Troche Centurión, Pablo Esteban
Troche Ferreira, Roque Walter
Trovato Fleitas, Guillermo Jesús, Alumno Distinguido
Valdez Berni, Rodrigo César Ponciano

Valenzuela Pavón, Juan Carlos
Vallejos Ovejero, Cynthia Diana
Vargas Guachiré, Eduvigis Raquel
Vázquez Recalde, María Carolina
Vázquez Ruiz, Lilian Raquel, Alumna Distinguida
Vega Arévalos, Sixto
Vega Villalba, Reina Graciela Jorgelina
Velázquez Gayoso, Lizza Carolina
Velázquez López, Yolanda Margarita
Vera Filippi, Humberto Adrián, Alumno Distinguido
Vidal Soler, Víctor Pedro Domingo, Alumno Distinguido
Villalba Aceval, Julia Elena
Villalba Acosta, Gladys Jazmín
Villalba Bogado, Armando Jacinto
Villalba Cubilla, Enrique Javier
Villalba Medina, Gabriel Reinaldo
Villalba Oliveira, Patricia Beatriz
Vinci, Juan Manuel
Viveros Bareiro, Roberto Daniel
Waimberg Cáceres, Alexis Ferdinando
Zacarías Duarte, Jorge Aricio
Zacarías Muñoz, María de la Cruz
Zacarías Romero, Mario
Zalazar Torales, María Lidia
Zarate Peña, Roberto
Zelada Torres, Miguel Tomás

CARRERA DE NOTARIADO

Acosta Domínguez, Gloria Elizabeth
Acuña Rojas, Augusto
Adorno, Aracelli Elizabet
Agüero Paredes, José Asunción
Agüero León, Carlos Alberto
Alderete, Alberto Gabriel
Alvarenga Martínez, Aldo Daniel
Amarilla Ríos, Líder Santiago
Amarilla Sanabria, Lourdes Mariela, Alumna Distinguida
Antonelli, Rubí Cristina
Aquino Chávez, Magdalena Antonia
Aquino López, Carlos María
Astigarraga Mendoza, Nidia Arsenia
Ávila Corvalán, María Cecilia, Alumna Distinguida
Ayala, Carlos Ignacio
Báez Ferreira, Sady Nathalia
Bareiro González, Doria Alicia
Barreto de Pappalardo, Rosa Concepción, Alumna Distinguida
Barrios Juárez, Marta Guillermina
Basualdo Guerreño, María Cecilia, Alumna Distinguida
Basualdo Osorio, Milena Raquel
Benítez Álvarez, Ivonne Estefanía
Benítez Desvars, Diana Elisa, Alumna Distinguida
Benza Chevra, Dulce María
Bernal Ayala, Ubaldo Ezequiel, Alumno Distinguido
Bernis Allegretti, Graciela María Nicolasa, Alumna Distinguida
Bogado Amarilla, Derlis Roberto
Bogado Aquino, José María
Bogado Bareiro, Luís Fernando
Bogado Cantero, Rossana Carolina, Alumna Distinguida

Bogarín Alfonso, Raúl Arnaldo, Alumno Distinguido
Bottino Ántola, Francisco José María, Alumno Distinguido
Britez Bogado, María Neida
Brizuela Etcheverry, Santiago Javier, Alumno Distinguido
Brusquetti Jara, María Victoria
Caballero Vera, Bethania
Cabrera Monges, Mabel Alicia
Cáceres Carrillo, Rocío Romelia
Campos Urbieta, Marcela
Cano Riveros, Gloria Elizabeth
Cardozo González, María Nilsa
Carrillo Gómez, Enrique José María, Alumno Distinguido
Carvallo Bernal, Rodolfo Roberto, Alumno Distinguido
Carvallo Miño, Nidia Marisol
Casco Doria, Hernán Alberto, Alumno Distinguido
Cataldi López, Patricia María
Centurión, Willian Alejandro
Centurión Arrúa, Carmen Isabel
Centurión Arrúa, Laura Iluminada
Centurión Ledezma, Mariza
Chávez Álvarez, Ángel Fernando
Cikel Silguero, Erwin Alexander, Alumno Distinguido
Conrad, Ricardo Ezequiel
Corvalán Ferreira, Lilian Catalina
Cowan Benítez, Lady Patricia
Crosa Rivarola, Carla Adriana, Alumna Distinguida
Cubilla, Cristian Gastón
Dávalos Benítez, Nancy Lilian, Alumna Distinguida
Dávalos Julián, Berta Fidelina
Del Padre Maciel, Liz del Carmen, Alumna Distinguida
Díaz Ávila, Bettina Paola, Alumna Distinguida
Díaz Ruiz Díaz, María Daisy Celeste
Díaz Sánchez, Ranulfo
Doldán Olmedo, Enzo Alejandro
Duarte de Marecos, Adriana Mabel
Duarte Rodríguez, Verónica Patricia
Duré de Ruiz Díaz, Brígida
Echauri Acosta, Fernando Rafael
Encina Alder, Jorge Isaak
Enciso Jaluf, César Eduardo
Espínola Delgado, Roberto Sixto, Alumno Distinguido
Espínola López, Justina
Fernández Gómez, Diego Ramón
Ferreira Ávalos, Claudia Graciela
Ferreira Machuca, Ángela Florencia
Figueredo Silva, Zully Concepción
Filippini Peña, Rossana Fiorella
Finestra Zaracho, María Laura, Alumna Distinguida
Fleitas Moran, Adriana Gisela, Alumno Distinguido
Florentín Cueto, Raúl Esteban, Alumno Distinguido
Flores Barreto, Sonia Raquel
Flor Pérez, María Nelly
Franco Bobadilla, Luis Enrique, Alumno Distinguido
Franco Godoy, Lucas Hernán
Franco Yegros, Ramón Rafael
Fretes Cáceres, María Eugenia
Galeano Aquino, Mirta Concepción
Galeano Cantero, Hilda Beatriz
Galeano Moreno, Enrique Arturo
Galeano Torres, Ana Paola
Garcete Bazán, Miguel Fernando
Gómez Arce, Javier Rodolfo, Alumno Distinguido
Gómez Mendoza, Elga Fabiola
Gómez Roa, Néstor Aurelio
González Garcete, Juan Marcelino,

Alumno Distinguido
González Vicioso, Carmiña María Felicia, Alumna Distinguida
Huerta Recalde, Oscar Manuel, Alumno Distinguido
Huidobro Romero, María Adela
Irala de Benítez, Juana
Irigoitia González, María Graciela
Jara Gaete, Liliana Marlene, Alumna Distinguida
Laterza Rodríguez, Diana Concepción
León Díaz, Yolanda Elizabeth
León Zarza, Fernando Miguel
Lezcano Espínola, Pedro César
Lugo Mercadal, María Fernanda Gabriela
Mallorquín Ávila, César Augusto
Marcet Oviedo, Carla Elvira, Alumna Distinguida
Marecos Gamarra, Adriana Raquel, Alumno Distinguido
Mariño Rodas, Eulogio Antonio, Alumno Distinguido
Martínez Benítez, Mercedes de Jesús
Martínez Fleitas, Jorge Luis
Melgarejo Giménez, Mario Amelio
Melgarejo Guerreros, Lilian Paola
Melida García, Rodolfo Israel
Méndez Benítez, José Luis, Alumno Distinguido
Mesa Giménez, María Concepción, Alumna Distinguida
Miranda Barrios, Silvio Gustavo
Miranda Torres, Ignacio Fabián
Miyazaki Miyamae, Analía Yuri, Alumna Distinguida
Molas Quintana, Romina Montserrat, Alumna Distinguida
Molinas Toledo, Blanca Concepción
Mongelós Lezcano, Yrian Elizena
Montero Maciel, Carlos Augusto
Montiel Arias, Liz Nathalia
Montiel Olmedo, Jacinto Omar, Alumno Distinguido
Morales Villalba, Juana Micaela
Mora López, Edith Claudia
Moreno Vittone, Juan Francisco
Murray González, Gustavo
Noceda Riveros, Gustavo Raúl
Ocampos Ávalos, Daniel Martín
Orquiola Rotela, Claudia Inés
Ortiz Coronel, Humberto Darío
Ortiz Ocampos, Liz Concepción
Ortiz Oddone, Nilda María Dolores
Orué Melgarejo, Lilian Rossana
Osorio Cardozo, Edgar Osmar Darío
Ovelar Vera, Blanca Luz Raimunda
Pangrazio de Arrigó, Aníbal Javier, Alumno Distinguido
Paniagua Sosa, Laura Lucila
Paredes Caballero, Epifania Fidencia
Pastore Sandoval, Sonia Raquel
Peña Yegros, Alejandro Alcides
Pedretti Montiel, Guadalupe María, Alumna Distinguida
Pérez Báez, Patricia Noemí
Pérez González, Natalia María, Alumna Distinguida
Piris Auada, Liliana
Portillo Torales, Yolanda Elizabeth, Alumna Distinguida
Prieto Delvalle, Alma Denice
Ramírez Aliendre, Zully Eliana
Ramírez Cristaldo, Karen Lizzy
Ramírez Segovia, Carolina Raquel, Alumna Distinguida
Ramos Manzur, Alfredo Mateo
Recalde Peters, Olga María
Retamozo Martínez, Emilce Soledad
Rivas Rolón, Claudia Rosanna
Rivas Villasanti, María Laura

Riveros Sanabria, María Luisa
Riveros Vera, Cristina
Roa Álvarez, Carolina Andrea
Rodríguez Benítez, María Teresa, Alumna Distinguida
Rodríguez Parodi, María Aurora
Rodríguez Rolón, Mónica Beatriz
Rojas Mesquita, Carmen Edith
Rolón Romero, Paula Leticia
Romero de Giménez, María Élida
Romero Mereles, Mirian Beatriz
Romero Pérez, Alberto Daniel
Ruiz Díaz Marecos, José Rafael
Ruiz Díaz Romero, Nathalia Cristeta
Salcedo de Alvarenga, Idalia
Saldívar Servián, Carlos Alberto
Sánchez Cardozo, Alba Liliana, Alumna Distinguida
Sánchez Paciello, Juan Daniel, Alumno Distinguido
Sánchez Zaracho, Aurora Catalina, Alumna Distinguida
Sanguina Argüello, Víctor Hugo
Santander Paredes, Zunilda Eugenia
Schmidt Aliendre, Julia Analía
Servín Ozuna, Wilberto
Silva Cabrera, María Soledad, Alumna Distinguida
Sosa Benítez, Néstor Arsenio
Sosa Nicoli, Gonzalo Esteban, Alumno Distinguido
Torres de Ferrer, Yolanda Esmelda
Torres Ferreira, Raúl Alberto
Varela Cardozo, Zulmy Beatriz
Vázquez Román, Basilisa
Vera Aldana, Andrea Cristina, Alumna Distinguida
Vera de Ruiz, María Zoraida
Verdún Torres, Rosa María
Vielman Varela, Edgar Daniel
Villalba Silva, Juan Efrén, Alumno Distinguido
Villalba Villalba, Cintia Claudia
Villamayor Ayala, Alberto José María
Villamayor Ayala, Carlos Fernando
Villareal Morínigo, Sebastián
Insfrán Morán, Jennifer Natalia
Zabrodiec Melgarejo, Tania María, Alumna Distinguida
Zarate Aguilera, Hagen Conrado
Zarate Leiva, Jorge Augusto
Zarza Benítez, Cristina

FILIAL DE CORONEL OVIEDO

Aguilera Benítez, Liza Asunción
Alonso Báez, Isabel
Alonso Estigarribia, Sintia
Alvarenga Báez, Joel Alcides
Benítez Benítez, Luis Elías
Benítez Recalde, Nora Liz
Benítez Romero, Alberto Daniel
Cardozo Estigarribia, Margarita
Chávez Solís, Julio César
Cáceres Florentín, Roberto
Duarte Romero, Bibiana María
Espínola Guillén, Víctor Ariel
Figueredo Cardozo, Fernando Manuel
Giménez Cristaldo, Edith Carolina
Godoy Martínez, Blanca Edith
Jara de Delgado, María del Rosario
Martínez Mendoza, Reinaldo Ramón
Ortega de Alarcón, Lucila
Palacios Alvarenga, Alicia Librada
Patino Chávez, Amada de Jesús

Prieto Talavera, Rita Lorena
Ramírez Franco, Mario
Rodríguez, Esteban de Jesús
Rojas Rojas, Enrique
Rojas Rojas, Gustavo
Rojas Torales, Arsenio Aldo
Rolón Alvarenga, Rodys
Sanabria Gómez, Fátima Violeta
Sanabria Serafini, Gloria Elizabeth
Santacruz Marín, Luis Alberto
Santacruz Ramírez, Arnaldo Alfredo
Segovia Villasanti, Fermín
Vera, Raúl Eduardo
Villalba Arévalos, Gloria Mabel
Villalba de Ortellado, Estela
Villalba Garcete, Viviana Guadalupe
Villamayor, María del Carmen
Vázquez Ramoa, Mario Alcibíades

FILIAL SAN JUAN BAUTISTA MISIONES

Amarilla Rodas, María Estela
Arévalo, Néstor Porfirio
Arias Galeano, Andrés Domingo
Caballero Ramírez, Natalia Isolina
Espinoza Schneider, Hilda Natalia
Franco Caballero, Juana María
Galeano Ruiz Díaz, Melida Sofía
Giménez Brítez, Bernardo Benicio
Giménez Brítez, Perla Josefina
Llano de Ortega, Ilda Noemí
Llano Quintana, Claudia Soledad
López Montiel, Julio César
Maciel González, Roberto Samuel
Maidana Benítez, Juan Carlos
Martínez Paiva, Francisco Javier
Oliver Chaparro, María Angélica
Penayo Nieva, Sotero Andrés
Ramos Oliveira, Liz Rocío Juliana
Ramos Ozuna, Luis Fernando
Rojas González, Derlis Gustavo
Rolón Portal, Carlos Guillermo
Samudio González, Carlos Alfredo
Vega Martínez, Cynthia Noemí
Viveros Miers, Yony Javier

FILIAL PEDRO JUAN CABALLERO

Acosta Pedra, Mirtha Isabel
Alcaraz, Myriam Daniela
Alcaraz Machuca, Sergio Waldino
Aranda Camacho, Julio Cesar
Arias Bazán, Edgar
Arias Ríos, Manuel Amelio
Arévalos Leiva, Ever Miguel Ángel
Benítez Ortega, Gerónimo de la Cruz
Caballero Moreno, Gerardo Arsenio
Cañete Brítez, Aníbal
Chaparro Cabañas, Berta Concepción
Coronel Segovia, Shiler Regis
Derene Adamoswki, Wander
Duarte Martínez, Nery Oscar
Echauri Acosta, Fernando Rafael
Fernández Bogado, María Candela
Fernández Lippmann, Raúl Antonio
Fernández Sánchez, Francisco
Ferreira Sánchez, Francisco José
Figueredo Ruiz, Aureliano

Galeano Morel, Ricardo
Gaona de Ortega, Luz Griselda
Gómez, Mario
González Fleitas, Arsenio
González Flores, Wilson Enrique
González Godoy, Maria Inés
González Romero, Bernardino
Martínez López de Benítez, María Mirtha
Montiel Bonzi, Luis Carlos
Mora Valdez, Mauricio
Olmedo González, Hernán Adolfo
Ortiz Meza, Miguel
Paredes Morel, Daicy Concepción
Pellón Da Costa, Hugo José
Quintana Gayoso, Gilda
Recalde Galeano, Cinthia Marisol
Rivero Román, Liz Paola
Rodríguez Brun, Carlos Alberto
Rojas Paiva, Domingo Gerardo
Ruiz Díaz Florenciano, Osmar Cecilio
Segovia Ramos, Deima Soledad
Servián Benítez, Laura Elizabeth
Stanley Sorrentino, Rubén Aníbal
Torres Prette, Juan Andrés
Uemura Cabañas, Katia Estela
Vera Giménez, Esmilce Noemí
Vera Portillo, Oscar Manuel
Vera y Aragón Hernández, Carmen Raquel
Zelaya Gaona, Aurelio

DEPARTAMENTO DE RECURSOS HUMANOS DE LA FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA UNIVERSIDAD NACIONAL DE ASUNCIÓN

¿Qué significan recursos humanos?

Es la administración de las personas que participan en las organizaciones, en las cuales desempeñan determinados roles.

Los recursos humanos están representados por las organizaciones y las personas que participan en aquellas. Las organizaciones están conformadas por personas, de las cuales dependen para conseguir sus objetivos y cumplir sus misiones. A su vez, las organizaciones son un medio para que las personas alcancen sus objetivos individuales en el menor tiempo posible, con el menor esfuerzo y mínimo conflicto, muchos de los cuales jamás serían logrados con el esfuerzo personal aislado.

¿Cuáles son sus objetivos?

La administración de recursos humanos consiste en planear, organizar desarrollar, coordinar y controlar técnicas capaces de promover el desempeño eficiente del personal, al mismo tiempo que la organización representa el medio que permite a las personas que colaboran en ella alcanzar los objetivos individuales relacionados directa o indirectamente con el trabajo.

Las políticas de trabajo

Son reglas que se establecen para dirigir funciones y asegurar que éstas se desempeñen de acuerdo con los objetivos deseados. Constituyen la orientación administrativa para impedir que los empleados desempeñen funciones que no deseen o pongan en peligro el éxito de funciones específicas. Son guías para la acción y sirven para dar respuestas a los interrogantes o proble-

mas que pueden presentarse con frecuencia y que obligan a que los subordinados acudan sin necesidad ante los encargados o jefes para que éstos les solucionen cada caso.

Actividades desarrolladas

**** En el Área de Recursos Humanos***

La incorporación de funcionarios calificados en diversas dependencias como Auditoría, Ejecución Presupuestaria, Rendición de Cuentas, Unidad Operativa de Contrataciones, la Dirección de Recursos Humanos, Sección de Post Grado y otras dependencias.

**** En el área de relaciones interpersonales***

Siempre abiertos y cordiales los canales de comunicación con usuarios, superiores, compañeros y colaboradores.

**** En el área de cooperación.***

Los funcionarios siempre se destacaron por su cooperación y solidaridad en todas las actividades desarrolladas durante este período. Ej. Examen de Ingreso, Seminarios, Cursos, Simposios, Elecciones Estudiantiles y otros a nivel institucional; apoyo económico a compañeros o familiares con dolencias, operaciones, defunciones y otros en el plano interpersonal.

**** En el área de utilización de recursos***

La Dirección de Recursos Humanos habilitó un reloj digital para el registro de entrada y salida de funcionarios, acorde con los requerimientos de la institución.

En las filiales con el reloj marcador manual y/o registros.

**** En el área de capacitación***

Se ha capacitado a los funcionarios en Informática, Dactilografía, Relaciones Humanas, Electricidad, Autoestima, Atención al Alumno, Jardinería y otros. Asimismo, se ha firmado un convenio con el Servicio Nacional de Promoción Profesional (SNPP) para la formación técnica de nuestros funcionarios por un lapso de 24 meses y donde se están planificando en la actualidad los cursos a desarrollarse en el año 2007.

**** En el área compromiso institucional***

Los funcionarios han demostrado siempre un sentido de responsabilidad, motivación hacia el trabajo, disciplina y espíritu de pertenencia a la institución y en algunos casos excepcionales, a los que no pueden asumir el compromiso laboral solicitado por la institución, se ha tenido que amonestar, sancionar e incluso llegar a la separación del cargo.

CANTIDAD DE CONTRATADOS. AÑO 2006

	DEPENDENCIAS	CANTIDAD
1	Decanato	3
2	Consejo Directivo	5
3	Asesores	4
4	Dir. Académica	16
5	Convalidaciones	4
6	Contabilidad	2
7	Informática	2
8	Biblioteca	3
9	Auditoría	1
10	Asistencia Legal	2
11	Archivo	1
12	Almacenes	2
13	Fichas	3
14	Rend. de Cuentas	4
15	Unid. Operat. de Contrat.	3
16	Servicios Generales	22
17	Secretaría General	7
18	Recursos Humanos	2
19	Presupuestos	2
20	Post Grado	5
21	Patrimonio	1
22	Mesa de Entrada	3
23	Giraduría	7
24	Dir. Administrativa y F.	5
25	Edificio Histórico	13
26	Filial Caacupé	5
27	Filial Quiindy	3
28	Filial Cnel. Oviedo	2
29	Filial S.J. Bautista	4
30	Filial P.J.Caballero	1
		137

CANTIDAD DE FUNCIONARIOS PERMANENTES – AÑO 2006

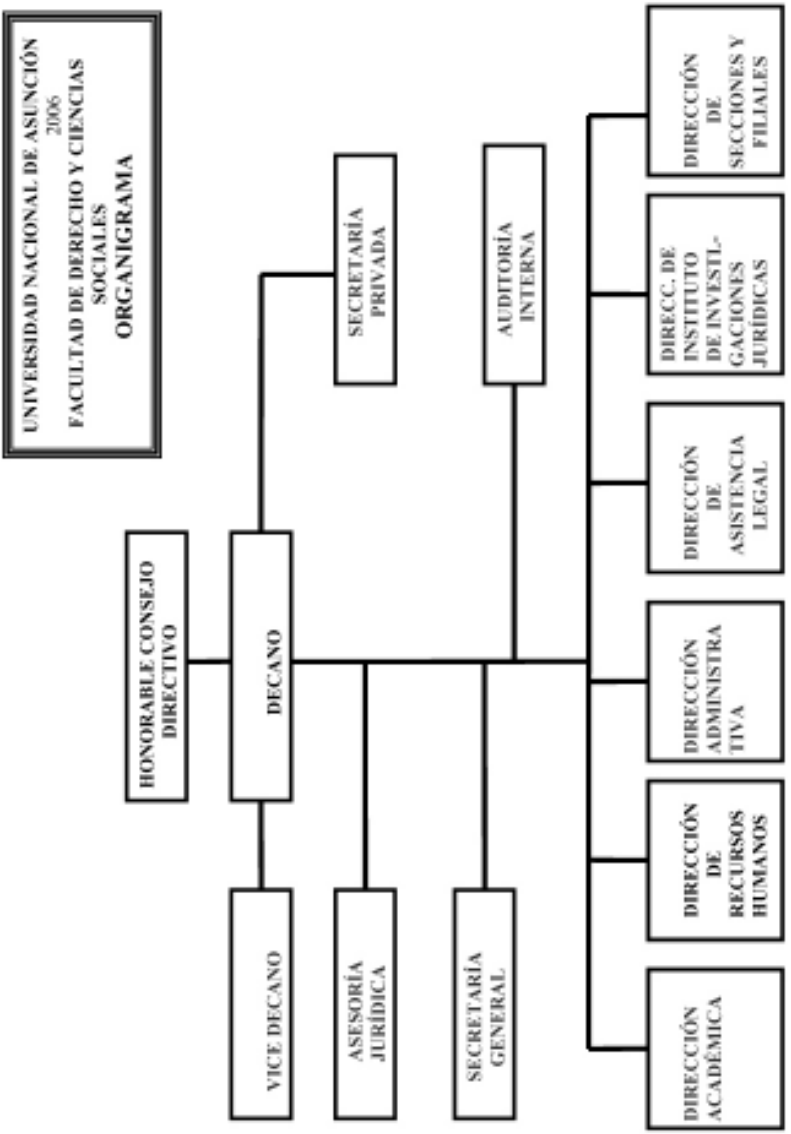
	DEPENDENCIAS	CANTIDAD
1	Decanato	0
2	Consejo Directivo	0
3	Asesores	0
4	Dir. Académica	7
5	Convalidaciones	0
6	Contabilidad	3
7	Informática	2
8	Biblioteca	4
9	Auditoría	1
10	Asistencia Legal	6
11	Archivo	3
12	Almacenes	0
13	Fichas	4
14	Rend. de Cuentas	0
15	Unid. Operat. de Contrat.	0
16	Servicios Generales	3
17	Secretaría General	6
18	Recursos Humanos	4
19	Presupuestos	1
20	Post Grado	0
21	Patrimonio	3
22	Mesa de Entrada	1
23	Giraduría	2
24	Dir. Administrativa y F.	1
25	Edificio Histórico	1
26	Filial Caacupé	0
27	Filial Quiindy	0
28	Filial Cnel. Oviedo	8
29	Filial S.J. Bautista	11
30	Filial P.J.Caballero	6
		77

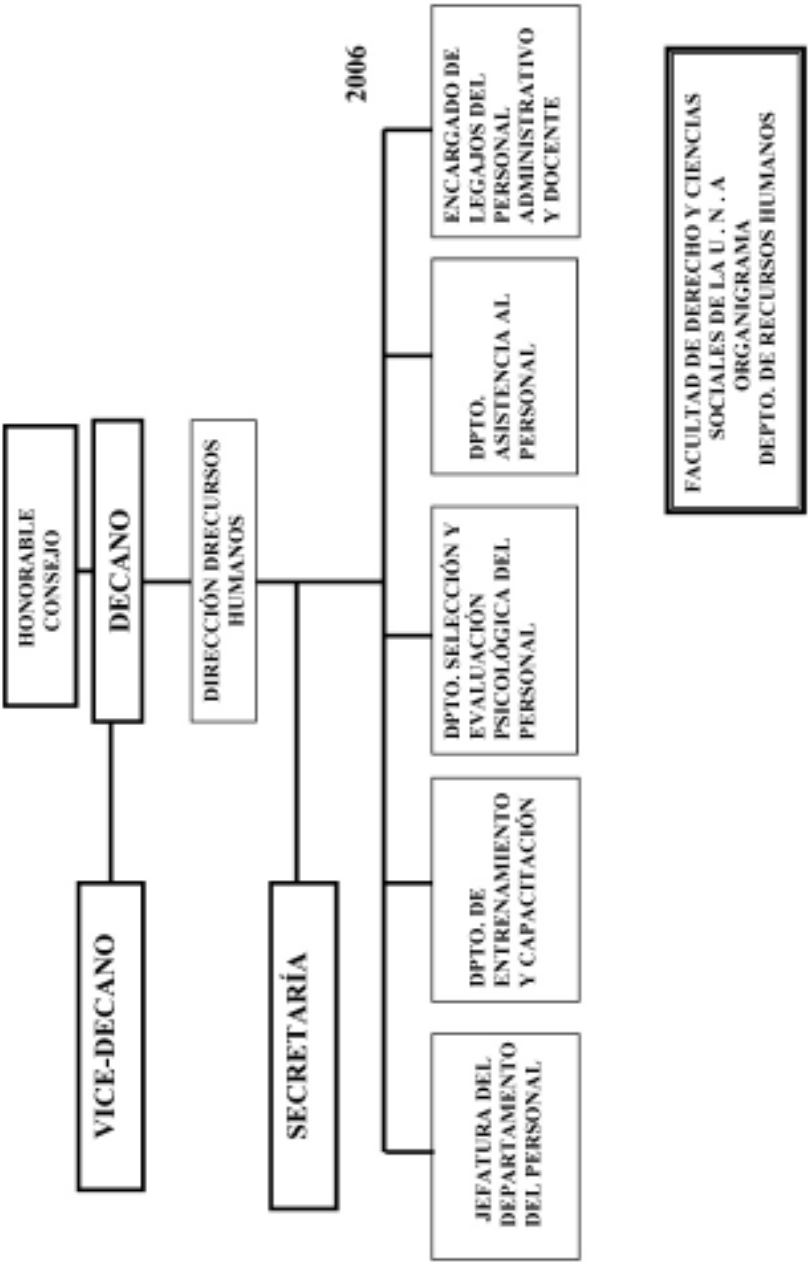
FUNCIONARIOS FONDOS PROPIOS - AÑO 2006

	DEPENDENCIAS	CANTIDAD
1	Decanato	1
2	Consejo Directivo	0
3	Asesores	0
4	Dir. Académica	4
5	Convalidaciones	0
6	Contabilidad	0
7	Informática	2
8	Biblioteca	3
9	Auditoría	0
10	Asistencia Legal	0
11	Archivo	0
12	Almacenes	0
13	Fichas	0
14	Rend. de Cuentas	0
15	Unid. Operat. de Contrat.	0
16	Servicios Generales	1
17	Secretaría General	3
18	Recursos Humanos	1
19	Presupuestos	1
20	Post Grado	0
21	Patrimonio	1
22	Mesa de Entrada	0
23	Giraduría	2
24	Dir. Administrativa y F.	0
25	Edificio Histórico	2
26	Filial Caacupé	0
27	Filial Quiindy	0
28	Filial Cnel. Oviedo	0
29	Filial S.J. Bautista	0
30	Filial P.J.Caballero	0
		21

	FUNCIONARIOS	CANTIDAD
1	CONTRATADOS	137
2	PERMANENTES	77
3	FONDOS PROPIOS	21
	TOTAL	235

NUESTRA ORGANIZACIÓN




HONORABLE CONSEJO
DECANO
VICE-DECANO
DIRECCIÓN DRECURSOS HUMANOS
SECRETARÍA
2006
JEFATURA DEL DEPARTAMENTO DEL PERSONAL
DPTO. DE ENTRENAMIENTO Y CAPACITACIÓN
DPTO. SELECCIÓN Y EVALUACIÓN PSICOLÓGICA DEL PERSONAL
DPTO. ASISTENCIA AL PERSONAL
ENCARGADO DE LEGAJOS DEL PERSONAL ADMINISTRATIVO Y DOCENTE
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES DE LA U. N. A
ORGANIGRAMA
DEPTO. DE RECURSOS HUMANOS

RESUMEN DE ACTIVIDADES ACADÉMICAS

AÑO LECTIVO 2006

La Dirección Académica, el Departamento de Apoyo Técnico Pedagógico y el Equipo Técnico de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción, de conformidad al cronograma establecido en el Calendario Académico, remite las actividades desde el mes de enero a diciembre del corriente año.

Mes: ENERO

Fecha: 13 al 31

— Reuniones de planificación y coordinación de actividades del período 2006.

— Elaboración de la Agenda tentativa para la Jornada de Docentes y Funcionarios.

— Elaboración de la Encuesta Socioeconómica a ser aplicada a los estudiantes del Curso Probatorio de Ingreso.

— Entrevista a 120 alumnos/as que solicitan la exoneración de matrícula para el Curso Probatorio de Ingreso.

— Visita domiciliaria a los alumnos/as que solicitan la exoneración de las localidades de Ñemby, Santísima Trinidad, Fernando de la Mora y San Lorenzo.

— Coordinación con la Imprenta para la Elaboración de la Agenda de la Facultad.

— Elaboración del Programa de Metodología de la Investigación Científica a ser incorporado en el plan semestral.

— Estudio, análisis y elaboración de Resolución a los alumnos/as que han cumplido los requisitos para la exoneración.

— Apoyo Técnico en el examen de habilitación de la asignatura de Finanzas Públicas.

— Elaboración del Formato del Monitoreo para los semestres correspondientes.

Mes: FEBRERO

Fecha: 01

— Inicio de las actividades académicas y administrativas
— Apertura de inscripción a los exámenes correspondientes al Período Complementario 2005.

Fecha: 03

— Jornada – Taller "Desarrollo Personal en la Universidad"
Conforme a lo estipulado en el Proyecto: "La Gestión en Acción" bajo la dirección del Prof. Dr. Oscar Bogado Fleitas, Director Académico, conjuntamente con el Dpto. de Apoyo Técnico Pedagógico y el Equipo Técnico dirigida a la Comunidad Educativa con una duración de cinco horas pedagógicas y entrega de certificados de participación.

Fecha: 06

— Inicio de los exámenes correspondientes al Segundo Periodo en la Sede Central, Secciones y Filiales.

Fecha: 20

Simposio "Aspectos Relevantes de la Dinámica de la U.N.A." llevado a cabo en la Facultad de Ciencias Agrarias con la disertación especial del Prof. Dr. Claudio Rama, Director de IESALC/UNESCO y la participación del Equipo Técnico de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, de 08:00 a 17:00

Mes: MARZO

Fecha: 14

— Examen habilitante para el examen de admisión a las carreras que ofrece la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.
Cantidad de postulantes presentados: 2.848
Cantidad de postulantes habilitados: 2.324

Fecha: 20

— Inicio de clases de los estudiantes del segundo al sexto cursos de la Carrera de Derecho y estudiantes del segundo al cuarto cursos de la carrera de Notariado.

— Pasantía otorgada por el Ministerio de Hacienda a qince estudiantes de cursos superiores con promedio sobresaliente de la Carrera de Derecho.

— Clase sobre Autoestima con estudiantes del segundo curso turno tarde y noche.

Mes: ABRIL

Fecha: 07

— Examen de Ingreso a las Carreras de Derecho, Notariado, Ciencias Sociales y Políticas, Sede Central, Filiales y Secciones.

Cantidad de postulantes presentados: 2.324

Cantidad de ingresantes : 1.130

— Elaboración de Estadísticas sobre estudiantes aprobados y reprobados del Examen de Ingreso.

— Elaboración de Estadísticas sobre estudiantes beneficiados por la exoneración que aprobaron el examen de ingreso.

Fecha: 11

— Jornada de Capacitación "Implementación del nuevo plan correspondiente al Primer Semestre; dirigida a docentes de la Sede Central de la Carrera de Derecho.

Fecha: 17

— Curso de Capacitación sobre "Autoestima", organizado por el Departamento de Recursos Humanos de la Institución y el Servicio Nacional de Promoción Profesional dirigido a los funcionarios de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales.

Fecha: 21

— Jornada de Capacitación "Implementación del nuevo plan correspondiente al Primer Semestre", dirigido a Docentes de la Sección de Caacupé.

Fecha: 24

— Jornada de Capacitación "Implementación del nuevo plan correspondiente al Primer Semestre", dirigida a Docentes de la Sección de Quiindy.

— Inicio de las clases para los ingresantes a las distintas carreras.

— Inicio de los exámenes correspondientes al Período de Regularización en la Sede Central, Secciones y Filiales.

Fecha: 25

— Acto de Bienvenida a los ingresantes año lectivo 2006

— Inicio de los exámenes correspondientes al Período de Regularización en la Sede Central, Secciones y Filiales.

Mes: MAYO

Fecha: 02

— Entrega a los señores profesores de las Carreras de Derecho, Notariado y las Escuelas de Ciencias Políticas y Sociales del obsequio por el día del maestro consistente en una Agenda.

Fecha: 03

— Jornada de presentación del nuevo plan correspondiente al Primer Semestre, dirigida a estudiantes de la carrera de Notariado.

— Remisión de informes correspondientes a las clases administradas y ausencias de profesores de las carreras de Derecho y Notariado al señor Decano.

Fecha: 10

— Jornada de presentación del nuevo plan correspondiente al Primer Semestre dirigida a estudiantes de la Sede Central de la carrera de Derecho Turnos Tarde y Noche.

Fecha: 11

— Jornada de presentación del nuevo plan correspondiente al Primer Semestre dirigida a estudiantes de la Sede Central de la Carrera de Derecho Turno Mañana (extensión universitaria)

Fecha: 16

— Aplicación a 300 alumnos/as de las encuestas socioeconómicas a los alumnos del Primer semestre de los turnos mañana, tarde y noche.

— Aplicación del sondeo de expectativas en los primeros cursos de los turnos mañana, tarde y noche.

Fecha: 23

— Jornada de Capacitación "Implementación del nuevo plan correspondiente al Primer Semestre", dirigida a Docentes de la Filial San Juan Bautista – Misiones.

Fecha: 24

— Jornada de Capacitación: "Implementación del nuevo plan correspondiente al Primer Semestre", dirigida a Docentes de la Filial Caacupé.

Fecha: 29

*— Lanzamiento del Libro "**DERECHO AERONÁUTICO Y ESPACIAL**" de la autoría del Prof. Dr. Oscar Idilio Bogado Fleitas, llevado a cabo en el Teatro Municipal de la Ciudad de Fernando de la Mora. La presentación estuvo a cargo del señor Decano de la Institución.*

Mes: JUNIO

Fecha: 5

— Entrega de Informe del Plan Semestral al Rectorado.

— Entrega de Informe plan antiguo y plan semestral al Señor Decano para el Consejo Superior Universitario.

Fecha: 12

— Entrega del Proyecto de la Radio Astrea para su verificación y aprobación.

— Entrevista con los Directores de la Universidad de Pilar.

— Asistencia Técnica en el Examen de Metodología de la Investigación del primer semestre turno tarde.

Fecha: 14

— Extensión Cultural "Festejo Paz del Chaco".

— Observaciones de Clases del primer semestre de la carrera de Derecho y Notariado.

— Informe del Libro de Cátedras del Primer Semestre turnos mañana, tarde y noche de la Carrera de Derecho y Notariado.

— Correcciones de los Programas de Estudio del segundo al sexto cursos de la carrera de Derecho y Notariado.

— Remisión de los Programas de Estudio del segundo al sexto cursos de la Carrera de Derecho y segundo al cuarto cursos de la carrera de Notariado a la imprenta, para los fines pertinentes.

— Informe del Libro de Cátedras del segundo al sexto cursos de la Carrera de Derecho y segundo al cuarto de la Carrera de Notariado.

— Trabajo en aula con los estudiantes del tercer curso turno tarde. Carrera de Derecho. ***Eje temático****: Trabajo Práctico y Monografía.*

— Jornada de Capacitación "Implementación del nuevo plan correspondiente al Primer Semestre", dirigida a Docentes de la Filial de Coronel Oviedo.

Fecha: 15

— Jornada de Capacitación Implementación del nuevo plan correspondiente al Primer Semestre, dirigida a estudiantes de la Filial de San Pedro del Ycuamandyyú.

— Apoyo Técnico a la cátedra de Derecho Laboral en la Sede Central y la Filial Caacupé.

Fecha: 21

— Reunión sobre Extensión Universitaria en el Rectorado de la U.N.A.

Fecha: 26

— Exposición de libros de autores paraguayos en homenaje al ***"Día del Libro Paraguayo".***

— Observación de clase del primer semestre en los turnos mañana, tarde y noche.

— Trabajo en Aula con los estudiantes de segundo curso turno tarde. ***Eje temático****: Género y Sociedad.*

Fecha: 27

— Remitir Informe, seguimiento de los libros de cátedras del primer semestre de la carrera de Derecho y Notariado.

— Trabajo en Aula con los estudiantes de tercer curso turno tarde. ***Eje Temático****: Trabajo Práctico, Entrevista y Cuestionario. Enfoque práctico en base a los temas desarrollados.*

Fecha: 28

— Trabajo en Aula con los estudiantes de segundo curso segunda sección turno noche. ***Eje Temático****: Género y Sociedad.*

Fecha: 29

— Trabajo en Aula con los estudiantes de segundo curso turno mañana. ***Eje Temático****: Negociación de Conflictos. Enfoque Práctico.*

— Trabajo en Aula con los estudiantes de tercer curso turno noche. ***Eje Temático****: Monografía y Trabajo Práctico.*

Fecha: 30

— Trabajo en Aula con los estudiantes de segundo curso primera sección turno noche. ***Eje Temático****: Género y Sociedad.*

Mes: JULIO

Fecha: 5

— Entrega de Informe de Administración de clase y ausencia del claustro docente al señor Decano para su remisión al Consejo Directivo.

Fecha: 4

— Remitir Informe, seguimiento de los libros de cátedras de los primeros cursos, primer semestre de la carrera de Derecho y Notariado.

Fecha: 5

— Trabajo en Aula con los estudiantes de tercer curso turno tarde. Carrera de Derecho. ***Eje temático****: Entrevista, Informe.*

— Trabajo en Aula con los estudiantes de segundo curso segunda sección turno noche. ***Eje temático****: Género y Sociedad*

Fecha: 6

— Trabajo en Aula con los estudiantes de segundo curso turno mañana. ***Eje temático****: Negociación de Conflictos. Enfoque Práctico.*

— Trabajo en Aula con los estudiantes de tercer curso turno noche. ***Eje temático****: Monografía y Trabajo Práctico.*

Fecha: 7

— Cierre del período de matriculación

— Cierre del período de recepción de pedidos de exoneración de asistencia a clases.

— Observación de clase del primer semestre en los turnos mañana, tarde y noche.

— Trabajo en Aula con los estudiantes del segundo curso turno tarde. ***Eje temático****: Género y Sociedad.*

Fecha: 14 al 21

— Presentación de Horarios de exámenes e integración de las Mesas Examinadoras de la Sede Central, Filiales y Secciones al Señor Decano.

— Reunión sobre Extensión Universitaria en el Rectorado de la U.N.A.

Fecha: 17

— Trabajo en aula con los estudiantes del segundo curso turno tarde. Carrera de Derecho. ***Eje temático****: Género y Sociedad.*

Fecha: 19

— Trabajo en aula con los estudiantes del tercer curso turno tarde. Carrera de Derecho. ***Eje temático****: Entrevista e Informe.*

— Trabajo en aula con los estudiantes del segundo curso segunda sección turno noche. Carrera de Derecho. ***Eje temático****: Género y Sociedad.*

Fecha: 20

— Trabajo en aula con los estudiantes del segundo curso segunda sec-

ción turno mañana. Carrera de Derecho. ***Eje temático****: Negociación de Conflictos. Enfoque Práctico.*

— Trabajo en aula con los estudiantes del tercer curso turno noche. Carrera de Derecho. ***Eje temático****: Negociación de Conflictos. Enfoque Práctico.*

Fecha: 21

— Trabajo en aula con los estudiantes del segundo curso primera sección turno noche. Carrera de Derecho. ***Eje temático****: Género y Sociedad. Enfoque Práctico.*

Fecha: 31

— Trabajo en aula con los estudiantes del segundo curso turno tarde. Carrera de Derecho. ***Eje temático****: Género y Sociedad.*

Mes: AGOSTO

Fecha: 02

— Trabajo en aula con los estudiantes del tercer curso turno tarde. Carrera de Derecho. ***Eje temático****: Entrevista, Informe.*

— Trabajo en aula con los estudiantes del segundo curso segunda sección turno noche. Carrera de Derecho. ***Eje temático****: Género y Sociedad.*

Fecha: 03

— Trabajo en aula con los estudiantes del segundo curso segunda sección turno mañana. Carrera de Derecho. ***Eje temático****: Negociación de Conflictos. Enfoque Práctico.*

— Trabajo en aula con los estudiantes del tercer curso turno noche. Carrera de Derecho. ***Eje temático****: Negociación de Conflictos. Enfoque Práctico.*

Fecha: 04

— Trabajo en aula con los estudiantes del segundo curso primera sección turno noche. Carrera de Derecho. ***Eje temático****: Género y Sociedad. Enfoque Práctico.*

Fecha: 28

— Inicio de clase del segundo semestre.
— Festejo Día del Folklore, Día de la Guarania y del Idioma Guaraní.

Mes: SETIEMBRE

Fecha: 1 al 31

— Cursillo Probatorio de Ingreso.

Fecha: 11

— Inicio de los exámenes correspondientes al Período Ordinario en la Sede Central y Filiales, Carreras de Derecho y Notariado, Turnos Mañana, Tarde y Noche.

Fecha: 18 al 20

— Taller de Capacitación "Estrategias para la Formación de Competencias".

Fecha: 19 al 23

— Participación de la Facultad en la Exposición Tecnológica y Científica de la Politécnica. U.N.A.

Fecha: 22

— Planificación y Organización del Acto de Posesión del Sr. Decano Prof. Dr. Carlos Fernández Gadea.

Fecha: 20

— Extensión Cultural sobre el tema "La Carta Constitucional de la Unión Europea".

Fecha: 21

— Participación de los estudiantes de la Facultad en el Festival del Aranduka organizado por la Politécnica. U.N.A.

Fecha: 21

— Extensión Universitaria Actividad de solidaridad en el Cuartel de la Victoria"Homenaje a los Ex Combatientes de la Batalla de Boquerón".

Mes: OCTUBRE

Fecha: 3

— Extensión Cultural Conferencia "Fundación Tiempos del Mundo".

Fecha: 14

— Examen final del Curso Probatorio de Ingreso

Fecha: 16

— Estadística del Examen de Ingreso:
Total de Postulantes 516
Total de Ingresantes 365
Total de Reprobados 151

Fecha: 16 al 27

— Cursos de Recuperación del Primer Semestre, Carrera de Derecho y Notariado.

Fecha: 17

— Extensión Cultural "Análisis Jurídico, Sociológico y Económico de la Actividad Tributaria en el Paraguay".
— Clases de Recuperación del Primer Semestre.

Fecha: 17

— Elaboración de Convocatoria y difusión del Curso de Admisión, año lectivo 2007.

Fecha: 16 al 20

— Ajustes del Reglamento del Curso de Admisión, año lectivo 2007.

Fecha: 23 al 24

— Elaboración del Horario de Admisión, año 2007, turnos: Mañana, Tarde y Noche.

— Presentación del Informe al Sr. Decano sobre el Examen de Admisión, año 2007.

— Elaboración del Calendario Académico Examen de Admisión, año 2007.

Fecha: 24

— Extensión Cultural Panel Debate "UN CONCEPTO AMPLIO DE LIBERTAD"

Fecha: 25 al 27

— Elaboración del Calendario Académico del Primer y Tercer Semestres, año 2007

Fecha: 30

— Inicio de Exámenes del Segundo Período Primer Semestre.

Mes: NOVIEMBRE

Fecha: 1 al 23

— Exámenes del Segundo Período Primer Semestre de la Carrera de Derecho y Notariado.

Fecha: 13

— Inicio del Curso de Admisión, año lectivo 2007.

Fecha: 17 al 24

— Asesoramiento del Equipo Técnico a los alumnos/as sobre las exigencias propias de la Asistencia a Clases, Trabajos Prácticos y Evaluaciones.

— Convocatoria de reunión con los Docentes del Curso de Admisión.

Fecha: 4

— Reunión con Docentes del Curso de Admisión.

Fecha: 5 al 14

— Elaboración y Presentación del Informe Pedagógico del Curso de Admisión.

Mes: DICIEMBRE

Fecha: 1 al 12

— Exámenes del Primer Período Segundo Semestre de la Carrera de Derecho y Notariado.

Fecha: 18

— Finalización de los exámenes correspondientes al Período Ordinario en la Sede Central, Carreras de Derecho y Notariado, Turnos Mañana, Tarde y Noche y Filiales.

CALENDARIO ACADÉMICO
AÑO LECTIVO 2007

ENERO	ACTIVIDADES
2/26	Periodo de Evaluaciones finales de habilitación y entrega de trabajos Prácticos
2/5	Elaboración y presentación de Informes Pedagógicos.
13/17	Entrega de planillas a los docentes
18/26	Entrega del Informe Final del CPI.
31	Cierre de las Actividades Académicas

FEBRERO	ACTIVIDADES
1	Inicio de actividades académicas y administrativas Apertura de inscripciones para los exámenes complementarios 2006
1/9	Entrega de Planillas Finales de Habilitación. Elaboración y notificación a los Docentes del Tercer Semestre para la remisión de programas de estudios.
2/27	Reunión con los Docentes del Tercer Semestre. Exámenes del Segundo Periodo segundo semestre.
12	Administración de los exámenes correspondientes al Periodo Complementario, sin suspensión de clases.
13	Examen Final en la Sede Central para los postulantes habilitados de la Sede Central.
16	Reunión con Docentes del Tercer Semestre.
22	Entrega de Estadísticas de estudiantes ingresantes de la Sede Central y Filiales.
23	Remisión de los Programas de Estudios a la Dirección Académica de los profesores del tercer semestre.
28	Inicio del Periodo de Matriculación del Primer y del Tercer Semestres.

MARZO	ACTIVIDADES
1	Inicio de Actividades Académicas.
2	Acto de Bienvenida a los Ingresantes.
1/15	Periodo de matriculación del Primer y tercer semestres.
5 al 31 de julio	Inicio del periodo de Matriculación. Inicio de clases de las carreras.
19	Entrega de Programas de Estudios a los estudiantes del primer y tercer semestres.
2/16	Asesoramiento a cargo del Equipo Técnico acerca de los delineamientos curriculares exigidos por el Plan Semestral a los estudiantes del primer semestre.
9 /30	Entrega de Planillas de Procesos a los profesores del primer y tercer semestres.

ABRIL	ACTIVIDADES
2	Entrega del Informe Académico del Primer y Tercer Semestres.
2 al 30	Curso de Admisión segunda convocatoria.
4 al 6	Entrega de informes de Administración de clases y Ausencias de los señores profesores al señor Decano para su remisión al Consejo Directivo.
5/6	Semana Santa
2/13	Aplicación de la Encuesta socio-económica a los estudiantes del Primer Semestre.
16	Finalización de la administración de los exámenes complementarios.
16/20	Elaboración y entrega final de la Encuesta Socioeconómica.
27	Extensión Cultural “Día del Maestro”.
30 al 02 de julio	Administración de los exámenes correspondientes al Periodo de Regularización, sin suspensión de clases.

MAYO	ACTIVIDADES
1 al 11	Entrega de planillas de habilitación para el examen de admisión.
2	Entrega del Informe Académico del Primer y Tercer Semestres.
07 al 09	Entrega de informes de Administración de clases y Ausencias de lo señores profesores al señor Decano para su remisión al Consejo Directivo.
11	Extensión Cultural “Independencia Patria y Día de la Madre”.
18	Examen de admisión Segunda Convocatoria.
12/25	Evaluación de los conocimientos adquiridos hasta la fecha administrados a través de Exámenes parciales y Trabajos Prácticos de Habilitación del primer y Tercer Semestres.
26/31	Inicio de Observaciones de clases del Primer y tercer semestres.

JUNIO	ACTIVIDADES
1/15	Observaciones de clases del Primer y tercer semestres.
4 al 8	Entrega del Informe Académico del Primer y Tercer semestres. Presentación de Proyectos de horarios de Exámenes del primer periodo del primer y tercer semestres.
06 al 08	Entrega de informes de Administración de clases y Ausencias de los señores profesores al señor Decano para su remisión al Consejo Directivo.
12 al 15	Extensión Cultural “Paz del Chaco”. Distribución de planillas finales a los Docentes del primer y tercer semestres.
19/22	Presentación de proyectos del Consejo de Delegados acerca de la Extensión Cultural de: Día del Libro Paraguayo. Día Internacional contra las drogas. Día de la Solidaridad.
25	Extensión cultural: Día del Libro Paraguayo.
26	Extensión cultural: Día Internacional contra las drogas.
29	Extensión cultural:

	Día de la Solidaridad. Culminación de las actividades del primer y tercer semestres.

JULIO	**ACTIVIDADES**
02	Finalización del Periodo de Regularización de Exámenes.
2 al 6	Entrega de los informes del primer y tercer semestres. Entrega de planillas finales del primer y tercer semestres.
09 al 13	FERIA UNIVERSITARIA
09 al 27	Presentación al Consejo Directivo de los Horarios de Exámenes correspondientes al Periodo Ordinario a cargo de la Dirección Académica, teniendo en cuenta la correlatividad.
9 al 30	Exámenes de primer periodo del primer y tercer semestres.
31	Cierre del Periodo de Matriculación
31	Cierre de periodo de recepción de pedidos de exoneración de asistencia a clases.

AGOSTO	**ACTIVIDADES**
1 al 10	Entrega final del informe del primer y tercer semestres. Matriculación de los Estudiantes al segundo y tercer semestres. Reunión con los Docentes del cuarto semestre.
6 al 17	Clases de recuperación del primer y tercer semestres. Extensión cultural: Fundación de Asunción.
06 al 10	Presentación de Horarios de exámenes e integración de las Mesas Examinadoras de la Sede Central y Filiales al Decano.
07 al 10	Entrega de informes de Administración de clases y Ausencias de lo señores profesores al señor Decano para su remisión al Consejo Directivo.
13 al 17	Publicación de los Horarios correspondientes al Periodo ORDINARIO.
13	Inicio de las actividades Académicas del Segundo y Cuarto Semestre.
22	Extensión cultural: Día del Folklore

	Día de la Guarania y del Idioma Guaraní
31	Finalización de clases.

SEPTIEMBRE	ACTIVIDADES
04 AL 07	Entrega de informes de Administración de clases y Ausencias de los señores profesores al señor Decano para su remisión al Consejo Directivo.
3 al 21	Entrega de los informes finales del primer y tercer semestres.
	Observación de clases del segundo y cuarto semestres.
10 al 21 de diciembre	
	Inicio de la administración de los exámenes ordinarios.
17 al 22	Participación de la Facultad en la Exposición Tecnológica y Científica de la Politécnica. U.N.A.
28	Extensión Cultural: Batalla de Boquerón.

OCTUBRE	ACTIVIDADES
1 al 15	Entrega del informe del segundo y cuarto semestres.
	Entrega de planillas finales del primer semestre.

NOVIEMBRE	ACTIVIDADES
1	Entrega de informes del segundo y cuarto semestres.
01 al 21 de diciembre	Prosecución de administración de exámenes ordinarios en la Sede Central y Filiales.
12 al 30	Exámenes de Segundo Periodo del primer semestre.
	Entrega de planillas finales.
16	Finalización de las actividades académicas.
19 al 23	Entrega de planillas finales del segundo y cuarto semestres.

DICIEMBRE	ACTIVIDADES
03 al 17	Exámenes del primer periodo segundo y cuarto semestres.
20	Informe final del segundo y cuarto semestres.
	Entrega de la memoria final
21	Finalización de los exámenes del Periodo ORDINARIO.

NUEVO PLAN DE ESTUDIOS (*)

El presente reglamento está conforme a la previsión del Art. 83 en concordancia con el Art. 73 del Estatuto vigente.

TÍTULO I
NORMAS GENERALES

Art. 1º. Objeto del reglamento. El presente reglamento establece la organización, estructura y administración de los planes de estudios conducentes al grado de Abogado que imparte la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Asunción, sin perjuicio de las disposiciones estatutarias y reglamentaciones generales que regulan la formación profesional superior en la Universidad Nacional de Asunción.

Art. 2º. Objetivo General de la Carrera. La Carrera de Derecho está orientada a la formación integral del Abogado.

A nivel de grado, con incremento y diversificación de oportunidad de progreso hacia abordajes de complejidad creciente, con cursos de capacitación y actualización.

Y a nivel de postgrado, alcanzar el perfeccionamiento, con cursos de especializaciones, maestrías y doctorados, para lograr la excelencia en la formación profesional del Abogado.

Art. 3º. Objetivo Específico de la Carrera. Los estudios en la Carrera de Derecho considerados en su conjunto, tienen por objetivo proporcionar al estudiante, junto a los conocimientos jurídicos y de aportes de otras disciplinas, para la comprensión del fenómeno jurídico, estimular el espíritu racional, lógico, creativo, reflexivo, analítico-crítico, la objetividad y la duda me-

(*) Tema tratado en el Honorable Consejo Directivo de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNA (Resolución Nº 9, Acta de Sesiones Nº 02/2006 del 30 de enero de 2006).

tódica, indispensables para la interpretación de las leyes; fomentar la extensión universitaria como componente de gran valor formativo y demás competencias que se ajusten a las correlativas exigencias de los ejercicios profesionales (abogacía, magistraturas, docencia, etc.), con el propósito de contribuir al bienestar del país, conforme con los fines de la Universidad Nacional de Asunción y la Constitución Nacional.

Art. 4º. Perfil profesional del egresado. El Abogado será un profesional egresado competente para la profesión en sus diferentes modalidades: ejercer docencia en la Universidad, integrar el Poder Judicial, asesorar a empresas, partidos políticos, sindicatos, patrocinar y representar en juicio los derechos e intereses de sus clientes en el orden interno y ante la jurisdicción internacional, siendo la presente enunciación meramente enunciativa.

El logro de este objetivo implica desarrollar conocimientos, habilidades, actitudes y valores, con:

4.1. Conocimientos de las normas positivas que integran el ordenamiento jurídico nacional, con informaciones amplias sobre las leyes, la jurisprudencia y las doctrinas (derecho comparado), ubicadas en el tiempo histórico.

4.2 Claridad y precisión en la expresión oral y escrita.

4.3. Elaborar razonamientos en torno a la aplicación de las normas jurídicas, válidos no solo en relación con los actores del proceso judicial (los abogados cuando demandan o contestan demanda, los jueces cuando dictan sentencia), sino también quienes actúan en la Administración Pública (vgr., emitiendo dictámenes), o quienes desarrollan una investigación jurídica.

4.4. Creatividad para interpretar las normas jurídicas, los fallos jurisprudenciales, la doctrina jurídica y formado para la elaboración de nuevas normas jurídicas.

4.5. Actitud crítica hacia el sistema jurídico e innovadora que le permita constituirse en operador jurídico de cambios en la sociedad, reconociendo las deficiencias y proporcionado las herramientas para transformarla.

4.6. Actitud reflexiva, mediante actualizaciones para prepararse con las nuevas demandas que los cambios en los derechos civiles, comerciales, económicos, penales, administrativos, tributarios, sociales y culturales imponen al ejercicio profesional.

4.7. Firmeza en la defensa de los valores, incorporados de manera explícita o implícita, tales como la democracia, el pluralismo, los límites al poder, el respeto por los derechos fundamentales de las personas, etc. y solidez en amparo de los intereses que se le confíen.

4.8. Coherencia entre los principios que dice sostener y las propias conductas: de responsabilidad y autoexigencia.

TÍTULO SEGUNDO
PLANES DE ESTUDIOS

Art. 5º. **Alcances y garantías del plan de estudios.** El plan de estudios de la Carrera de Derecho es el conjunto de actividades del proceso de enseñanza-aprendizaje, con la definición de la distribución de las asignaturas y sus secuencias, agrupamientos y lineamientos generales del contenido programático, la temporalidad del desarrollo de la enseñanza; las simetrías de la enseñanza teórica, vinculadas con las reglas de las prácticas forenses que deben observarse en los Tribunales y otras órbitas de la profesión, y las actividades de extensión universitaria como forma de generar experiencias educativas para la producción y transferencia de conocimientos, con articulación regular y obligatoria; las correlatividades y prerrequisitos; así como el valor del rendimiento promedio mínimo en la actividades académicas, consideradas en la evaluación final; con la inclusión del proyecto de graduación para optar por el Título de Abogado.

Art. 6º. Organización. El plan de estudios de la Carrera de Derecho está organizado como sistema curricular flexible, con lineamientos de los contenidos generales, base para la elaboración actualizada de los programas de estudios de las asignaturas, por el Profesor Titular o Jefe de Cátedra, para ajustarse a los continuos cambios que se operan en el sistema jurídico y social y a los intereses particulares de los estudiantes y sus preferencias vocacionales.

Al efecto se adopta como modalidad ciclos comunes de formación general, compuesto de 12 (doce) semestres, con 50 (cincuenta) asignaturas, con una duración de 6 (seis) años.

Art. 7º. Estructuración. Las actividades curriculares que constituyen el plan de estudios de la Carrera de Derecho y Ciencias Sociales, están estructuradas, adoptando la modalidad del régimen básico o general, con un sistema de correlatividades, acordes al contendido y objetivo de los conocimientos y las competencias que se imparten en la forma de asignaturas.

TÍTULO TERCERO
DISTRIBUCIÓN DE ASIGNATURAS

Art. 8º. Formulación y articulación. Las asignaturas de la Carrera de Derecho y Ciencias Sociales están destinadas a entregar conocimientos fundamentales o introductorios, con enfoque general e integrado de una parte delimitada de la rama del derecho, tanto en el ámbito jurídico como en otras

disciplinas extralegales, cuyo conocimiento es complemento para la adecuada comprensión del derecho y la formación jurídica del estudiante.

En ambos casos serán objeto de estudios parciales más profundizados mediante tareas de extensión universitaria e investigación científica.

Art. 9º. Secuencia y agrupamiento. Las asignaturas de la Carrera de Derecho están prefijadas y distribuidas por semestres, respetando la especificidad de cada disciplina o rama del derecho, con una secuencia integradora y progresiva que contribuyan al desarrollo de competencias profesionales y humanas.

Promoverá este agrupamiento el seguimiento de la formación del estudiante en su regular progresión de sus estudios.

Art. 10. Correlatividad por semestres. Distribución de las asignaturas y cargas horarias. Se adopta el criterio de la formación secuencial integrada. Las asignaturas están distribuidas en 12 (doce) semestres, con sus respectivos códigos y sus cargas horarias respectivas, en la forma siguiente:

DISTRIBUCIÓN DE ASIGNATURAS, CÓDIGOS Y CARGAS HORARIAS

SEMESTRE		ASIGNATURAS	CARGAS HORARIAS SEMANALES	CARGAS HORARIAS SEMESTRALES
1	01	Introducción al Estudio de las Ciencias Jurídicas	5 Hs. Semanales	80 Hs. Semestrales
	02	Sociología Jurídica	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	03	Economía Política	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	04	Seminario I. Metodología de la Investigación. I	3 Hs. Semanales	48 Hs. Semestrales
		TOTAL DE HORAS PARA EL SEMESTRE = 256 Hs.		
2	05	Derecho Romano I	5 Hs. Semanales	80 Hs. Semestrales
	06	Criminología	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	07	Lógica Jurídica	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales

	08	Seminario I (Metodología de la Investigación Científica I)	3 Hs. Semanales	48 Hs. Semestrales
		TOTAL DE HORAS PARA EL SEMESTRE = 256 Hs.		
3	09	Derecho Romano II	5 Hs. Semanales	80 Hs. Semestrales
	10	Derecho Penal I	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	11	Filosofía del Derecho	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	12	Seminario. Cooperativismo.	3 Hs. Semanales	48 Hs. Semestrales
		TOTAL DE HORAS PARA EL SEMESTRE = 256 Hs.		
4	13	Derecho Civil Personas	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	14	Medicina Legal	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	15	Derecho Constitucional, Nacional y Comparado	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	16	Seminario IV (Derecho Deportivo)	3 Hs. Semanales	48 Hs. Semestrales
		TOTAL DE HORAS PARA EL SEMESTRE =240 Hs.		
5	17	Derecho de la Niñez y de la Adolescencia	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	18	Derecho Penal II	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	19	Derecho Administrativo	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	20	Seminario V (Derecho Informático)	3 Hs. Semanales	48 Hs. Semestrales
		TOTAL DE HORAS PARA EL SEMESTRE =240 Hs.		
6	21	Derecho Civil Reales	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	22	Derecho Internacional Público	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	23	Derecho Político	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales

	24	Derecho Electoral	3 Semanales	48 Hs. Semestrales
		TOTAL DE HORAS PARA EL SEMESTRE =240 Hs.		
7	25	Derecho Civil Obligaciones	5 Hs. Semanales	80 Hs. Semestrales
	26	Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	27	Derecho de la Integración	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	28	Historia Diplomática	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	29	Taller Jurisprudencia	3 Hs. Semanales	48 Hs. Semestrales
		TOTAL DE HORAS PARA EL SEMESTRE =320 Hs.		
8	30	Derecho Mercantil I	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	31	Derecho Procesal Civil I	5 Hs. Semanales	80 Hs. Semestrales
	32	Derechos Humanos	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	33	Derecho Marítimo	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
		TOTAL DE HORAS PARA EL SEMESTRE =272 Hs.		
9	34	Derecho Mercantil II	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	35	Derecho Procesal Civil II	5 Hs. Semanales	80 Hs. Semestrales
	36	Quiebras	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	37	Derecho Aeronáutico	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	38	Taller Jurisprudencia	3 Hs. Semanales	48 Hs. Semestrales
		TOTAL DE HORAS PARA EL SEMESTRE =320 Hs.		
10	39	Derecho Civil Contratos	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	40	Derecho Procesal Laboral	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	41	Finanzas Publicas	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales

	42	Derechos Intelectuales	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
		TOTAL DE HORAS PARA EL SEMESTRE = 256 Hs.		
11	43	Derecho Civil Sucesiones	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	44	Derecho Procesal Penal	5 Hs. Semanales	80 Hs. Semestrales
	45	Derecho Internacional Privado	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
		TOTAL DE HORAS PARA EL SEMESTRE = 208 Hs.		
12	46	Deontología Jurídica	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	47	Derecho Agrario y Ambiental	4 Hs. Semanales	64 Hs. Semestrales
	48	Derecho Tributario	5 Hs. Semanales	80 Hs. Semestrales
	49	Técnica de Litigación Adversarial, Criminal	3 Hs. Semanales	96 Hs. Anuales (8 meses)
	50	Técnica Jurídica	3 Hs. Semanales	96 Hs. Anuales (8 meses)
		TOTAL DE HORAS PARA EL SEMESTRE = 400 Hs.		
		TOTAL DE CARGAS HORARIAS: 3.264 HORAS		

Art. 11. Correlatividad por asignaturas Lineamientos generales del contenido programático. Se adopta el criterio de la progresión sistemática de contenidos. Los contenidos generales, de las asignaturas, servirán de base para los programas de estudios, sus actualizaciones, modificaciones y los reglamentos para las distintas cátedras, aprobadas por el Consejo Directivo.

Los programas de estudios de una asignatura comprenderá los siguientes aspectos: Identificación. Objetivos Generales. Contenido Programático (eje temático). Contenido Analítico. Propuestas de Actividades o Proyectos de Extensión universitaria. Pautas evaluativos. Bibliografía.

Art. 12. Administración del contenido general de las asignaturas. Los fines que perseguirán cada asignatura, ensamblados y administrados de modo armonioso, en las ramas del derecho, preverá los efectos que tendrán sobre los egresados. Se incorpora la siguiente información, con el contenido general de las asignaturas componentes del plan de estudios:

PRIMER SEMESTRE

INTRODUCCIÓN AL ESTUDIO DE LAS CIENCIAS JURÍDICAS

El Fenómeno Jurídico, Jurisprudencia, Ciencia del Derecho o Dogmática Jurídica, Filosofía del Derecho, Distinción entre Ciencia y Filosofía del Derecho, Métodos de las Ciencias Jurídicas, Derechos Humanos, Orden Jurídico Supranacional. Principios del Estado de Derecho, El Estado Social de Derecho, Nuevas Figuras Jurídicas de la Constitución, La Ética como Ciencia de la Conducta Humana, Decálogo del Abogado. La Deontología Jurídica, Normas Jurídicas. Plenitud Hermenéutica del orden jurídico. Derecho Positivo, Ramas del Derecho Público, Ramas del Derecho Privado. Derecho Subjetivo, limitaciones de la libertad jurídica en la legislación y la doctrina, Relación Jurídica, Clasificación, según el interés protegido, su estructura y origen, Objeto de la Relación Jurídica, Causa de la Relación Jurídica, Actos Jurídicos, la iniciativa popular, la acción popular, el referéndum, Democracia Pluralista, Pluralismo Ideológico, El Juicio Político, Derechos Reales o sobre las Cosas, Derechos Obligacionales, personales o de Crédito, Derechos Intelectuales, Derechos sobre las marcas convencionales, Del Derecho Hereditario, Función Jurisdiccional del Estado atribuida al Poder Judicial, Fuentes del Derecho, la Técnica Jurídica, Aplicación de las normas jurídicas, con relación al tiempo, con relación al territorio.

SOCIOLOGÍA JURÍDICA

Introducción a la sociología, la persona social, El Status social, Estratificación social, movilidad social, tipos de movilidad, categorías y conglomerados, grupos y asociaciones, la sociedad, sociedad y población, pautas de conducta, roles, integración socio cultural, procesos de integración, Instituciones sociales, cambio social, control social, desviación social, desarrollo y modernización, industrialización y desarrollo económico, un modelo de Desarrollo, transformaciones sociales, las diferentes formas del desarrollo, breve síntesis sobre el nacimiento de la sociología y su contexto histórico, Augusto Comte, la sociología en América, sociologías especiales.

LÓGICA JURÍDICA

La lógica jurídica, objeto, Definición, Diferencias con otras disciplinas, principios lógicos, la lógica y las ciencias, la lógica concepto, importancia, lógica, derecho y lenguaje, lógica del concepto jurídico, lógica del juicio jurídico, lógica del razonamiento jurídico, proposiciones e inferencias lógi-

cas, lógica deóntica, sistemas normativos, teoría de la argumentación jurídica, El razonamiento judicial.

SEMINARIO I.
(METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA I)

SEGUNDO SEMESTRE

DERECHO ROMANO I

Metodología, Evaluación, Introducción, Historia y fuentes de producción, Evolución político-social de Roma. La república, Fuentes del derecho, El imperio, Periodo del derecho clásico, El derecho romano pos-justinianeo, Sujeto del derecho, Los diferentes status, Familia, parentesco y patria potestad, El matrimonio, Disolución del matrimonio, El régimen patrimonial del matrimonio, Representación de los incapaces, De las personas jurídicas, Derechos reales, La posesión, La propiedad, Adquisición de la propiedad, Adquisición de la propiedad (Cont.), Defensa procesal de la propiedad, Las servidumbres personales, De los derechos reales pretorianos, Hechos y actos jurídicos.

CRIMINOLOGÍA

La Criminología y el Derecho Penal, Métodos de la Criminología, Divisiones y contenido de la Criminología, Ideas del Delito y de las penas, El desarrollo Penal en Grecia, El Derecho Penal en Roma, El Derecho Penal en la Edad Media, Derecho Penal Feudal, Derecho Penal en la Edad Moderna, Fundamento del derecho de Castigar, Teorías relativas o de Defensa Social, Periodo Filosófico y humanitario, Reforma penitenciaria, Escuela clásica, Escuela correccionista, Escuela positiva, Fase antropológica, Fase sociológica, Fase jurídica, Fase neopositivista, Escuela francesa, Otras escuelas penales, Postulados, Delincuentes normales y anormales, Etiología criminal, Nueva concepción de los factores de la criminalidad, Ferri y los tres factores de la criminalidad, La herencia, Edad, Psicología criminal, Causas físicas del delito, Mundo circundante del delito, Mundo circundante del autor, Influencia de los factores demográficos en la criminalidad. Factores sociales, Las profesiones y el delito, La educación y la instrucción, Factores sociales, Estupefacientes, Etiología criminal, Delincuencia juvenil o de menores, El delincuente, Precursores de Lombroso, El criminal nato de Lombroso, Clasificación de los delincuentes, Clasificación de Lombroso: Clasificación de Ferri, Clasificación del Prof. Luis Vervaeck, Clasificación de Exner, Clasificación de los de-

lincuentes, La multitud delincuente, Psiquiátrico criminal, Clasificación de las enfermedades mentales, semialineación, Los estados de inconciencia, La lucha contra la delincuencia, Medidas de seguridad, El problemas sexual de las prisiones, Instituciones penales preventivas, El arbitrio condicional, El perdón judicial, Individualización de la pena, Sentencia indeterminada.

ECONOMÍA POLÍTICA

Metodología, Evaluación, IV Contenido, Economía política, Hechos y teorías económicas, La actividad económica, El proceso económico, Los recursos naturales, El trabajo, El capital, El capital técnico, Las unidades de producción y cambio, El mercado, El precio, La distribución personal y funcional de la riqueza, La distribución del ingreso nacional, El ingreso en concepto de renta, El ingreso en concepto de beneficio, El ingreso en concepto de interés, El dinero, El valor de la moneda y el nivel general de precios, Producto e ingreso nacional, Desarrollo y subdesarrollo, Economía internacional,

SEMINARIO II
(METODOLOGÍA DE LA INVESTIGACIÓN CIENTÍFICA II)

TERCER SEMESTRE

DERECHO ROMANO II

Explicación del tema, Concepto romanista y modernista de hechos, actos y negocios jurídicos, Presupuestos del acto jurídico, Interpretación de lo jurídico, Voluntad interna y voluntad exteriorizada, Vicios conscientes o inconscientes de la voluntad, La representación, La condición, ineficacia de los actos jurídicos, **Los negocios obligacionales**. Etimologías y definiciones de las fuentes, Las obligaciones del derecho civil y las de los derechos de gentes, Apreciación crítica de las obligaciones de sujetos variables, Obligaciones genéricas y específicas, Cesión de crédito, Categorías de las garantías obligacionales, Incumplimiento de las obligaciones, Extinción de las obligaciones, El cambio de una obligación por otra, Las cuatro fuentes clásicas de las obligaciones, Elementos del contrato, contratos formales. Contrato litteris, Contratos reales, Contratos consensuales, De la sociedad. Mandato, Los cuasicontratos, delitos, delitos del derecho honorario, **De la sucesión.** Derecho hereditario, Sucesión testamentaria, Institución de heredero, Sustituciones hereditarias y bonorum possessio, Evolución de la libertad de testar, adición de la herencia, **Derecho Procesal romano** Introducción al derecho procesal romano, Acciones de la ley, El procedimiento formulario, Procedimientos

extraordinarios, **El abogado en el Derecho Romano. Deontología Jurídica romana.** Concepto de la deontología, **El Derecho Romano en la cultura latina.** El sistema romanista en América Latina.

DERECHO PENAL I

El derecho penal, Principios fundamentales del derecho penal, Aplicación de la ley penal, Ley penal en el tiempo, Ley penal en el espacio, La teoría del delito, La conducta, La acción, La omisión, Conducta y resultado, El dolo, La culpa, Antijuricidad, Causas de justificación, Otras causas de justificación, Culpabilidad, La imputabilidad o capacidad de culpabilidad, Elementos de la culpabilidad: conocimiento de la antijuricidad y exigibilidad de la conducta, Penalidad, Causas de exención de la punibilidad, Causas de extinción de la responsabilidad penal, Tentativa, Autoría y participación, La teoría de la pena, Consecuencias jurídicas del hecho, Determinación de la pena, Las medidas, Comiso y privación de beneficios, La reforma del código penal,

FILOSOFÍA DEL DERECHO

Qué es la filosofía, Panorama de los problemas y sus soluciones, Descartes y su innovación metodológica, Hegel y el método dialéctico, Desarrollos recientes, El sentimiento jurídico, La regulación de la vida social, La estructura social, El Estado. Sus elementos, La norma jurídica. Su estructura, fuentes de derecho (I), Fuentes del derecho (II), El lenguaje del derecho y el derecho como lenguaje, De los fines del derecho y distintas concepciones sobre los mismos, Valores fundamentales, El derecho en la realidad cotidiana, La función del juez, Ética de la abogacía.

SEMINARIO III.
(COOPERATIVISMO)

CUARTO SEMESTRE

DERECHO CIVIL (PERSONAS) Y DERECHO DE LA FAMILIA.
El derecho, Fuentes del derecho, Interpretación de la ley, Aplicación de la ley, De las personas, El estado, La capacidad, Personas por nacer, De los menores, La emancipación, De la interdicción de la inhabilitación. La interdicción, La inhabilitación, Protección y representación de los incapaces de hecho, El nombre.- El nombre individual o prenombre.- El apellido o nombre patronímico, El domicilio. Domicilio general. Domicilio especial, Fin de la existencia de las personas físicas, De la declaración judicial de muerte y de la

presunción del fallecimiento. De la declaración judicial de muerte: De la presunción del fallecimiento, De las personas jurídicas, Las personas jurídicas de carácter privado, De las asociaciones reconocidas de utilidad. De las asociaciones con capacidad restringida: La fundación, La familia, Matrimonio. Esponsales, Los impedimentos para la celebración del matrimonio. La oposición al matrimonio, De las diligencias previas a contraer matrimonio. Prueba del matrimonio, Efectos jurídicos del matrimonio, Efectos en cuanto a los bienes. Los regímenes patrimoniales o de bienes. Las convenciones matrimoniales, Régimen de comunidad de gananciales. Las cargas de la comunidad. La disolución de la comunidad conyugal, El divorcio. Separación judicial de cuerpos, El divorcio vincular, Nulidad del matrimonio: Los vicios del consentimiento. Efectos de la nulidad del matrimonio, De las uniones de hecho, La filiación, La curatela. La curatela de personas. La curatela de bienes.

MEDICINA LEGAL

Deontología, Ejercicio legal profesional, Ejercicio ilegal profesional, Secreto profesional, Responsabilidad profesional, La obligación de tratar, Honorarios profesionales, Medicina Legal. Definiciones y conceptos, Ejercicio de la Medicina Legal, Levantamiento del cuerpo o cadáver, Tanatología, Traumatología o lesiones o daños corporales, Instrumentos y armas; sus lesiones, Asfixiología. Ahorcamiento. Estrangulación. Sofocación, Envenenamientos, Accidentes de tránsito, Medicina y Medicina Legal del Trabajo, Delitos sexuales, Métodos anticoncepcionales, Identificación. Identidad. Identificación médico legal y policial, Medicina social, Toxicomanías, Farmacodependencia, Criminología.

DERECHO CONSTITUCIONAL NACIONAL Y COMPARADO

Conceptos básicos, Estado democrático liberal, Estado democrático y social de Derecho, Interpretación Constitucional, Evolución Constitucional del Estado Paraguayo I y II, Constituyente. Preámbulo y declaraciones fundamentales, Derechos y libertades, Derechos sociales, Derechos económicos y políticos, Garantías Constitucionales, Ordenamiento político de la República, Ordenamiento territorial de la República, Fuerza pública y política económica, Poder Legislativo, Formación y sanción de las leyes, Poder Ejecutivo, Poder Judicial, Órganos “extra – poder”, Estado de excepción. Enmienda. Reforma y Disposiciones Finales y Transitorias, Estados Unidos de América, Reino Unido de Gran Bretaña, España, Francia y Alemania, MERCOSUR.

SEMINARIO IV
(DERECHO DEPORTIVO)

Derecho y Deporte, Legislación Paraguaya y Comparada, Estado y Deporte, Asociacionismo y Deporte, Contratos y Deporte, Personas y Deporte, Trabajo y Deporte, Responsabilidad y Deporte, Conflictos y Deporte, Espectáculo y Deporte, Supranacionalidad y Deporte, Olimpismo.

QUINTO SEMESTRE

DERECHO DE LA NIÑEZ Y LA ADOLESCENCIA

Identificación, descripción, Objetivos generales, Contenido, documentos internacionales, Derechos fundamentales y obligaciones, Derecho al nombre, Derecho y familia, tutela, Adopción. Trámites, Filiación, Trabajo de adolescente, Protección integral de la niñez y la adolescencia, jurisdicción especializada, Procedimientos especiales, Procedimiento para la atención al maltratado, jurisdicción penal de la niñez y adolescencia, Del sistema de protección y promoción de los Derechos de la niñez, Derecho del Menor. Instituciones. Protección prenatal y alimentos. Derechos de visitas.

DERECHO PENAL II

Introducción a la Parte especial, hechos punibles contra la persona, hechos punibles contra la integridad física, hechos punibles contra la autonomía sexual, hechos punibles contra el ámbito de vida y la intimidad de la persona, hechos punibles contra el honor y la reputación, hechos punibles contra los bienes de la persona, hechos punibles contra otros derechos patrimoniales, hechos punibles contra el patrimonio, hechos punibles contra la seguridad de la vida y de la integridad física de las personas, hechos punibles contra la seguridad de la persona en el tránsito, hechos punibles contra la convivencia de las personas, hechos punibles contra la seguridad de las convivencias de las personas, hechos punibles contra las relaciones jurídicas, hechos punibles contra el orden económico y tributario, hechos punibles contra la existencia del Estado, hechos punibles contra la constitucionalidad del Estado y el Sistema Electoral, hechos punibles contra la seguridad externa del Estado, hechos punibles contra las funciones del Estado, hechos punibles contra el ejercicio de funciones públicas, Derecho Penal Militar, El delito militar, el Código Penal Militar paraguayo, las penas del Código Penal Militar.

DERECHO ADMINISTRATIVO

Concepto de Derecho Administrativo, Fuentes del Derecho Administrativo, Actividad jurídica administrativa, actos reglamentarios, Actos administrativos individuales, Nulidad y Anulabilidad del acto administrativo, Revocación por conveniencia u oportunidad y por cambio de criterio, Órganos y agentes Estatales, Organización Administrativa, Función pública, Bienes públicos, Derecho Policial, Contratos de la Administración, Procedimiento de contratación, Servicio público, Derecho Administrativo Económico, Derecho Administrativo Tributario, Responsabilidad de la Administración, El control de la Administración, Protección jurídica, Procedimiento contencioso – administrativo. La jurisdicción constitucional, Derecho Municipal, Principios fundamentales del Derecho Administrativo.

SEMINARIO V

(DERECHO INFORMÁTICO)

Cibernética, Iuscibernética e Informática Jurídica, Nociones Fundamentales de Informática, Las Bases de Datos Jurídicos, Las Tecnologías de la Información y las Comunicaciones en la Actividad Profesional, Partes que comprende el Derecho Informático, Protección de Datos, Protección Jurídica del Software, Contratación Electrónica e Informática, Delito Informático, La Informática en el Procedimiento y el Documento Electrónico.

SEXTO SEMESTRE

DERECHO CIVIL REALES

Introducción al Estudio de los Derechos Reales, De los bienes en relación a las personas a quienes pertenecen, Derechos Reales, Posesión, División de la Posesión, Adquisición de la Posesión, Conservación de la Posesión, Sujeto y Objeto de la Posesión, Efectos de la posesión, Protección de la Posesión, Defensa de la Posesión, El dominio, Extensión del dominio, Garantías del Derecho de Dominio, Modos de Adquirir el Dominio, Adquisición del Dominio de inmuebles, Accesión artificial, La Usucapión, Tradición traslativa de dominio, Adquisición del Dominio. Muebles, La especificación, del bien de familia, Restricciones y límites al dominio, El condominio, El régimen de las aguas, Indivisión forzosa, Dominio Imperfecto, Propiedad Intelectual,

Servidumbres en General, Servidumbres Legales, El Usufructo, El uso y la Habitación, Derechos reales de garantía, Prenda con registro, La Hipoteca, Constitución de la hipoteca, Efectos de la Hipoteca, Acciones reales, Proceso Petitorio, Publicidad de los Derechos reales.

DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO

Metodología, Evaluación, Contenido, Concepto del Derecho Internacional Público, Fuentes. Generalidades. Fuentes formales, Desarrollo Histórico, El Renacimiento. Maquiavelo, Sistema Mundial de Estados, Influencia de América en la evolución del DIP, El Estado. Concepto, Responsabilidad, Dinámica del Estado. Creación. Introducción, Responsabilidad del Estado por sus órganos, Comienzo y desarrollo de los Estados Pontificios hasta 1870, Organización Universal, Desarrollo del Sistema Regional Americano, Nacionalidad. Concepto. Derecho Internacional e Interno, Protección Internacional de la persona humana, Comunicaciones a través de territorios, Protección Internacional del Ambiente, El mar. Conceptos generales. Fuentes. División del mar, Medios de transporte que se desplazan internacionalmente, Espacio Aéreo y Ultraterrestre, Los Órganos de las Relaciones Internacionales, Los tratados, definición. Clasificaciones, Solución pacífica de los litigios internacionales, Métodos de soluciones jurisdiccionales, Solución judicial, Sanciones internacionales, La Guerra. El Derecho de Guerra y su relación con el Derecho de Paz, Normas que rigen las hostilidades, Derecho Comunitario, Derecho internacional Económico.

DERECHO POLÍTICO

Naturaleza y función del Derecho, El Estado, La soberanía del Estado, Los fines del Estado, La influencia de la Población en la contextura del Estado, Formas de gobierno, La democracia como forma de gobierno, La unidad Jurídica del Estado, La personalidad del Estado, los tipos de Estados, La forma de Estado, Los gobiernos de Facto, Los Decretos leyes, Gobierno representativo, Sistema de Organización de los Gobiernos, las nuevas tendencias políticas de la post guerra europea, Declaraciones, Derecho y Garantías, El sufragio, ciudadanía y nacionalidad, Poder Ejecutivo, El Poder Legislativo, Poder Judicial, El Sovietismo, La guerra fría, Los factores de presión: Económicos, Políticos, sociales y geopolíticos en el mundo de la segunda mitad del siglo XX, Imposición y negociación, Fronteras artificiales o naturales.

DERECHO ELECTORAL

SÉPTIMO SEMESTRE

DERECHO CIVIL OBLIGACIONES

De la organización normativa y de la teoría de los hechos y actos jurídicos, de la teoría de los actos jurídicos y de la autonomía de la voluntad, teorías de los actos ilícitos, Elementos de los Actos Jurídicos, De los efectos de los actos jurídicos, De los efectos especiales de los actos jurídicos, de las modalidades de los actos jurídicos, de la interpretación de los actos jurídicos, de la prueba de los actos jurídicos, de los vicios de los actos jurídicos, de la declaración de nulidad de los actos jurídicos, generalidades y ubicación de la materia, la relación obligatoria, elementos de la relación obligatoria, teoría del cumplimiento indirecto, teoría del cumplimiento directo, limitaciones al principio y privilegios, las medidas conservatorias, clasificación de las obligaciones. Por el vinculo. Por los sujetos. Por el objeto, Transmisión de las obligaciones. Cesión de créditos, Cesión de deudas, reconocimiento de obligaciones, Extinción de las obligaciones. Generalidades. Modos. Clasificación, Fuentes de las obligaciones. Fuentes voluntarias. Fuentes no voluntarias.

DERECHO DEL TRABAJO Y DE LA SEGURIDAD SOCIAL

Derecho del Trabajo. Definición, Derecho positivo paraguayo del trabajo. Antecedentes, Los sujetos en la relación individual del trabajo, Fuentes del Derecho. Clasificaciones, Concepto de técnica jurídica y judicial, Contrato individual de trabajo, Modalidades del contrato de trabajo, Derechos. Obligaciones y prohibiciones que derivan del contrato de trabajo, Derechos del empleador, La suspensión en el contrato de trabajo. Concepto, Terminación o extinción del contrato individual por voluntad unilateral del empleador, El despido injustificado, terminación o extinción del contrato por voluntad del trabajador, La terminación con preaviso del contrato individual de trabajo indefinido, Estabilidad Laboral, Contratos especiales del trabajo, Contrato de trabajos de menores, contrato de trabajo a domicilio, Trabajo doméstico, Contrato de trabajo rural, Contrato de trabajo en las empresas de transportes automotores terrestres, Tiempo de trabajo, Descansos legales, El salario, Salario mínimo legal, Asignación familiar, Prevención de riesgos ocupacionales como Derechos de los trabajadores, La libertad sindical, Inscripción de los sindicatos, Contrato colectivo de condiciones de trabajo, Reglamento interno de trabajo, Huelga, Seguridad social, Sanciones y cumplimientos de las leyes de

trabajo, Prescripción de las acciones laborales, El Derecho Internacional Privado del Trabajo, Temas actuales del derecho laboral.

DERECHO DE LA INTEGRACIÓN

El fenómeno de la integración, evolución histórica e institucional, diversos esquemas de integración, los esquemas, iniciativas y organismos para la integración de integración en América, Las relaciones económicas internacionales y la globalización, La Supranacionalidad, Órganos Supranacionales y Órganos Intergubernamentales en la Integración, Fuentes del derecho de la Integración y el Derecho Comunitario, Justicia supranacional sistemas de solución de controversias, La Integración económica internacional. Los procesos europeos de integración, Los procesos latinoamericanos de integración, la integración en Centroamérica, La integración andina, mecanismos de integración, Objetivos del tratado de Asunción, La cooperación jurídica en el ámbito del Mercosur.

HISTORIA DIPLOMÁTICA DEL PARAGUAY

Los litigios hispano-lusitanos, El Paraguay y Buenos Aires, El Chaco en el control administrativo, La Revolución, La Junta Superior Gubernativa, José Gaspar Rodríguez de Francia, Carlos Antonio López, Litigio de límites con el Brasil, Dominio y posesión del Paraguay en el Chaco, Relaciones con España, Francisco Solano López, La guerra contra la Triple Alianza, La operación extranjera, Bolivia ante los Aliados, Relaciones con Bolivia, Nuevas negociaciones con la Argentina, Relaciones con el Brasil, Resumen de las campañas de la guerra.

TALLER DE JURISPRUDENCIA

OCTAVO SEMESTRE

DERECHO MERCANTIL I

Ideas preliminares, El contenido del Derecho Mercantil y su autonomía en el Derecho comparado, Significado de la expresión fuentes, Los criterios de comercialidad en el antiguo Derecho y en el Derecho comparado, El comerciante individual, De la empresa individual de Responsabilidad Limitada, De determinados comerciantes en particular, De los auxiliares del comerciante, Obligaciones comunes a todos los comerciantes, De los empresarios de

depósitos, De las bolsas y mercado de comercio, Fondos o establecimientos de comercio, De la competencia comercial, contrato de transporte, El socio. Su regulación legal. Capacidad. Sociedad entre esposos, Representación y administración de la sociedad, Transformación y fusión de sociedades, La sociedad simple. Sociedad comercial, Sociedad de capital e industria, Sociedad anónima, Asambleas. Generalidades. Asambleas ordinarias y extraordinarias, Administración de las Sociedades Anónimas, De la compra – venta. Concepto, Del contrato de comisiones, del mutuo. Naturaleza. Forma, Prenda sobre títulos de créditos, de la cuenta corriente, Contrato leasing. De licencia. De transferencia de tecnología. De edición. De publicidad.

DERECHO PROCESAL CIVIL I

Nociones preliminares sumario, Derecho Procesal Comparado, sumario, Fuentes del derecho procesal, sumario, Principios procésales sumario, jurisdicción sumario, Órganos de la jurisdicción Poder Judicial sumario, Competencia sumario, Proceso Sumario, Partes procésales sumario, Representación Procesal sumario, Intervención de terceros en el proceso tercerías sumario, Acción. Pretensión. Demanda. Contestación, Excepción sumario, Actos procésales sumario, formas procésales sumario, nulidades procésales sumario, Plazos procésales sumario, comunicación de los actos procésales sumario.

DERECHOS HUMANOS

El proceso de afirmación de los Derechos Humanos, el problema de la naturaleza del hombre en el mundo, las cartas o fueros medievales como "reconocimiento" de Derechos, El "Bill of Rights del buen pueblo de Virginia" del 12 de junio de 1776, Del Estado de Derecho Liberal Burgués al Estado democrático y social de derecho, **Internacionalización de los Derechos Humanos, La declaración universal de la Revolución Francesa,** El Pacto Internacional de los Derechos civiles y políticos de las Naciones Unidas, La convención Americana sobre Derechos Humanos "Pacto de San José de Costa Rica", **Caracterización de los Derechos humanos,** Naturaleza de los Derechos humanos, Función de los Derechos humanos, Derechos humanos o Derechos fundamentales, El Estado y el Gobierno creados por la Constitución, Presupuestos para el disfrute y ejercicio de los derechos, La libertad, La Igualdad, La Participación, La justicia, Garantías para la vigencia y ejercicio de los derechos humanos.

DERECHO MARÍTIMO

Nociones previas, antecedentes históricos, importancia del mar, El Buque, El buque armamento, Instituciones del crédito marítimo, Personal de la explotación marítima, personal marítimo, personal terrestre, Seguro marítimo, Riesgos de la navegación, Contratos de utilización de la nave, Conocimientos, Obligaciones previas a la carga de buque, descarga del buque y entrega de la carga, estadía, Fletamento a carga general, El flete y sus problemas, resolución del contrato de fletamento, responsabilidad legal del transportador, contrato de pasaje, contrato de remolque, transporte multimodal.

NOVENO SEMESTRE

DERECHO MERCANTIL II

Derecho bancario, banca central, bancos y otras entidades financieras, Funciones fundamentales de los bancos, cuenta corriente bancaria, depósitos bancarios, Créditos bancarios, Apertura de créditos bancarios, Anticipo bancario, descuento bancario, giro bancario y transferencia bancaria, emisión de cédulas y bonos, créditos documentarios, contrato de Leasing, contrato de factoring, contrato de "underwriting", fideicomiso bancario, contrato de custodia en cajas fuertes, carta de crédito, tarjeta de crédito, títulos de créditos, títulos al portador. A la orden. Normativos, Pagaré a la orden, Cheques, Letras de cambio, Acciones cambiarias, Seguros, Contrato de seguro, Cargas del asegurado, Seguros de daños patrimoniales, seguro de transporte.

DERECHO PROCESAL CIVIL II

Proceso de conocimiento ordinario. Diligencias preparatorias, Demanda, Excepción, contestación de la demanda. Reconvención. Cuestiones de puro derecho, La prueba. Confesoria. Documental. Testimonial. Pericial. Reproducción y exámenes, conclusión de la causa para definitiva, resoluciones judiciales. Sentencia definitiva de 1ª, 2ª y 3ª instancias, otros modos de terminación de los procesos, costas, recursos. Apelación. Nulidad, Procedimiento en 2ª instancia, Proceso de ejecución, Preparación de la acción ejecutiva, título ejecutivo. Mandamiento de intimación de pago y embargo, Citación para oponer excepciones. Sentencia de remate, cumplimiento de la sentencia, ejecución de sentencias de tribunales paraguayos, Inconstitucionalidad, Acción de inconstitucionalidad contra leyes y resoluciones judiciales, juicio de amparo, disolución de la comunidad conyugal, desalojo, Proceso de conocimiento sumario. Juicios de menor cuantía. Rendición de cuentas, Medidas cautela-

res. Contracautela, Embargo preventivo, Inhibición general de enajenar y gravar bienes, juicio sucesorio.

QUIEBRAS

El crédito, juicio de quiebra, juicio de convocación de acreedores, Acto de convocación, verificación de créditos, concordato, efectos del concordato, Quiebra directa. Indirecta, Estado de Quiebra, efectos sobre las relaciones jurídicas preexistentes, Acción de restitución, efectos de la quiebra sobre los actos perjudiciales a los acreedores, medidas consiguientes a la declaración de la quiebra, liquidación del activo, distribución del activo, clasificación de la quiebra, Rehabilitación, Procedimiento, Registro general de quiebras, recursos, Sindicatura general de quiebras, quiebras de bancos, financieras y otras entidades de crédito.

DERECHO AERONÁUTICO

Derecho Aeronáutico. Origen y formación, El espacio aéreo, Aeronaves, Régimen de propiedad de la aeronave, embargo de aeronaves, El registro de aeronaves nacional, Personal Aeronáutico, Infraestructura. Noción, Circulación aérea, contratos de utilización de aeronaves, La aeronáutica no comercial y comercial, Contrato de transporte de pasajero, Contrato de Transporte Aéreo de equipaje. Mercaderías, Explotación de servicios Aéreos, La responsabilidad civil Aeronáutica, Daños en el transporte de personas. De equipajes y cargas, La responsabilidad por daños a terceros en la superficie, La responsabilidad por abordaje Aéreo, Seguro Aeronáutico, Infortunio Aeronáutico, Socorro Aeronáutico, Faltas Aeronáuticas y de los hechos punibles, Competencia. Generalidades, Derecho Positivo Paraguayo, Evolución y organización de la Aviación civil en el Ámbito Internacional, Derecho Espacial.

TALLER DE JURISPRUDENCIA

DÉCIMO SEMESTRE

DERECHO CIVIL, CONTRATOS

Fuentes de las obligaciones, de los elementos del contrato, la clasificación de los contratos, del consentimiento, capacidad para contratar, objeto, lesión, formas, efectos, contratos para terceros, disolución de los contratos, compraventa, prenociones. Elementos y efectos; compraventa: cláusulas es-

peciales, contrato de transacción, locación en general, locación de servicios y locación de obras, edición y representación teatral en la legislación nacional y extranjera, sociedad. Prenociones, contratos aleatorios prenociones. Concepto, evicción y redhibición; evicción, donación, prenociones, mandatos y cuasicontratos, prenociones, fianzas, prenociones, contratos reales mutuos, comodato, contratos reales, depósito, constitución de prensa y anticresis.

DERECHO PROCESAL LABORAL

Parte General. Derecho Laboral de fondo y forma, Derecho Procesal Laboral. Definición. Contenido, Parte Especial. Derecho Procesal Paraguayo del Trabajo, Objeto y aplicación del Código Procesal Laboral, Órganos jurisdiccionales y auxiliares, Jurisdicción y competencia laboral, Procedimiento Laboral, Comparecencia en Juicio, Plazos o términos, Notificaciones, Procedimiento Ordinario en primera instancia, Las excepciones, Prueba, La confesión en juicio, Prueba instrumental, Prueba pericial, Prueba de testigos, Inspección judicial, Audiencia preliminar de conciliación, Practicamiento de las pruebas admitidas, Nulidades de procedimientos, Terminación de los juicios, Costas, Recursos contra resoluciones judiciales, Procedimiento Ordinario en segunda instancia, Apelación de Autos Interlocutorios, Procedimientos especiales, Juicio Ejecutivo, Ampliación de la acción ejecutiva, Tercerías.

FINANZAS PÚBLICAS

Concepto de Finanzas, La actividad financiera del Estado, El Derecho Financiero. Concepto, Los gastos públicos, Clasificaciones de los ingresos públicos según la Constitución Nacional, Contenido esencial de las finanzas funcionales, Recursos derivados o tributarios, La obligación tributaria, El Impuesto, Elementos del impuesto, momento de la Imposición, Clasificación de los impuestos, tasas, El principio de proporcionalidad y el de la progresividad, Finanzas municipales, de los presupuestos, Doble y múltiple imposición, Las cuatro reglas de Adam Smith, Impuestos a los ingresos. Impuesto a la renta, Impuesto al consumo, Otros Impuestos, Impuesto al capital, Crédito público y de la deuda pública, Técnica financiera en el uso del crédito público, Derechos Aduaneros.

DERECHOS INTELECTUALES

Antecedentes históricos, Evolución legislativa en el Paraguay, El Derecho de Autor, Contenido del Derecho de Autor primera parte. El Derecho Moral, Contenido del Derecho de Autor. Segunda parte. El Derecho Patrimo-

nial, Limitaciones al ejercicio del Derecho de Autor, Los Derechos Conexos, Nuevas figuras del Derecho Moderno, El registro de los Derechos Intelectuales, Los ilícitos civiles y penales en el derecho de autor, Tratados y convenios universales sobre derecho de autor, Convenios y Tratados Americanos sobre Derecho de Autor.

DÉCIMO PRIMER SEMESTRE

DERECHO CIVIL. SUCESIONES

De la sucesión por causa de muerte, Apertura de la sucesión, Aceptación de la herencia, Aceptación a beneficio de inventario, Aceptación del heredero, De la seguridad, De la declaración de herederos: qué presunción crea, De la pluralidad de herederos, Formas de partición hereditaria, De la partición anticipada hecha por los ascendientes, De las sucesiones vacantes, De las sucesiones intestadas, De la sucesión de los cónyuges, De la sucesión de los hijos extramatrimoniales, Sucesión de los colaterales, Del derecho hereditario del adoptante y del hijo adoptado, Sucesión testamentaria, Forma de testamentos, Legados, Capacidad para suceder por testamento.

DERECHO PROCESAL PENAL

El Derecho Procesal Penal. Concepto y contenido. Funciones que cumple. Caracteres. Fuentes. Vinculación con otras disciplinas jurídicas, La ley Procesal Penal. La interpretación. La relación Procesal Penal, El Código Procesal Penal. El sistema inquisitivo previsto en el Código de 1890. Antecedentes próximos del Código Procesal Penal. El aporte de la Política Criminal. Los principios de "garantías y eficiencia". Metodología adoptada por el Código Procesal Penal. La Ley 1444 del año 1999, Las garantías del debido proceso en la Constitución de 1992. Los presupuesto del debido proceso, La ampliación de las garantías, naturaleza de las medidas restrictivas de la libertad personal durante el proceso, El régimen de la Acción Penal pública, El régimen de la Acción Penal y la víctima, Jurisdicción y competencia, Los órganos jurisdiccionales, El Ministerio Público, El imputado, Actividad defensiva del imputado, Los Actos Procesales. Modalidades, La actividad procesal de impulso y el régimen de las nulidades, Presupuestos para adquirir información probatoria, Restricciones para la adquisición regular de información probatoria, Las medidas cautelares, El Procedimiento ordinario, La etapa preparatoria, La Etapa Intermedia, El Juicio Oral y Público, Sustanciación del Juicio Oral y Público, Los medios de impugnación en el Código Procesal Penal, Los

Procedimientos especiales, La ejecución penal. La indemnización al imputado y las costas procesales.

DERECHO INTERNACIONAL PRIVADO

El Derecho Internacional en el sistema del Derecho. Historia, Codificación, Fuentes, La aplicación de la ley extranjera y sus problemas, La aplicación de la ley extranjera y sus problemas, El Derecho Civil internacional, Derecho Civil de las personas jurídicas. Nociones generales, El Derecho Civil internacional, Derecho Civil internacional, Derechos de la propiedad industrial. Derechos intelectuales, Derecho Civil internacional el matrimonio, Derecho Civil internacional. La separación personal, Derecho Civil internacional. Filiación, Derecho Civil internacional. Sucesiones, Derecho Comercial internacional, Derecho Procesal Civil comercial, Derecho Penal Procesal Penal.

DÉCIMO SEGUNDO SEMESTRE

DEONTOLOGÍA JURÍDICA

Deontología profesional, Deontología profesional, El arte forense, La normación deontológico de la profesión forense, La normación deontológico de la profesión forense, Los principios universales de la deontología. Obra según ciencia y conciencia, el principio de la probidad profesional, Los principios de independencia y de libertad profesional, El principio de dignidad y decoro profesional, Los principios de la diligencia, corrección y desinterés, Los principios de información y de reserva, El principio de la lealtad procesal, El principió de la colegialidad, Las relaciones entre abogados y el cliente, Las relaciones con el ente procesal y con los magistrados.

DERECHO AGRARIO Y AMBIENTAL

El Ambiente y el Derecho, Preocupación universal por el medio ambiente, Tutela del ambiente, Clasificación de actividades industriales para su regulación administrativa, El delito ambiental, Recursos naturales Régimen de las aguas públicas, Derecho Agrario, Actividad agraria, Relaciones jurídicas agrarias, Propiedad agraria, Reforma agraria, Beneficios de la reforma agraria, Instituto de Bienestar Rural, Asociaciones agrarias, Promoción agraria, Contratos agrarios, Contrato de arrendamiento agrario, La agricultura, La ganadería, Fuero agrario.

DERECHO TRIBUTARIO

Contenido del Derecho Financiero, Diferentes clases de tributos, La relación jurídica tributaria y la obligación tributaria, Sujetos de la obligación tributaria, La causa y la fuente en la obligación tributaria, Los principios constitucionales y la tributación, La determinación de la obligación tributaria, Reglas jurídicas especiales del derecho tributario, La organización de la administración tributaria, La tributación aduanera, La reforma tributaria y la Ley 125/91, Impuesto a los ingresos, Impuesto al consumo, Otros impuestos, Las exoneraciones fiscales, Régimen tributario internacional, Régimen de las tasas y las contribuciones en la legislación nacional, Régimen tributario de leyes especiales, La codificación del derecho tributario, El Código Aduanero de la república, La codificación en la Ley 125/91, La extinción y el incumplimiento de la obligación tributaria, El procedimiento tributario, La Interpretación de la Ley 125/91, Los procedimientos especiales del libro y de la Ley 125/91, Régimen Tributario Municipal.

TÉCNICA DE LITIGACIÓN CRIMINAL ADVERSARIAL

La teoría del caso. El método de casos, El dictamen, La argumentación, El Litigio. Técnicas y habilidades de litigación. Alegato de apertura, El interrogatorio directo, El contrainterrogatorio, La objeciones. Introducción, Interrogatorios de Peritos, Producción de la prueba material, Alegato de Clausura.

TÉCNICA JURÍDICA

Solicitud de copia de expediente del tema asignado, análisis del expediente, breve exposición doctrinaria, lectura, análisis e investigación de la legislación vigente, Reconocimiento de materiales bibliográficos y de jurisprudencia, Estudio, análisis y crítica del expediente modelo, Elaboración y entrega del relatorio, Compilación de Jurisprudencia, Conclusión y evaluación, Juicio ordinario, Juicio Sucesorio, Juicio Ejecutivo, juicio de filiación. Desalojo. De amparo. Inconstitucionalidad, mensura, divorcio, juicio de conocimiento sumario, tercería de mejor derecho, tercería de dominio, Acción puramente declarativa, Rendición de cuentas, división de cosas comunes, Ejecución de resoluciones judiciales, interdicto de adquirir. Retener. Recobrar. De obra nueva, Parte general, Demanda, Excepciones, Contestación y reconvención, Pruebas, Conclusión de la causa para definitiva, Recursos, procedimiento en segunda instancia, Procedimiento en tercera instancia, Procedimiento de ejecución, Juicios y procedimientos especiales, juicios sumarios, Fuero

de la niñez y de la adolescencia. Planteamientos adecuados al procedimiento especial, medidas cautelares, otros escritos y actuaciones judiciales, Resoluciones judiciales, instrumentos jurídicos.

TÍTULO CUARTO

CORRELATIVIDADES Y PRERREQUISITOS

Art. 13. Obligación del estudiante. El estudiante deberá cumplir la progresión sistemática de contenidos que determinan los pre-requisitos establecidos para cada asignatura, criterio con que se interpretará y aplicará de modo restringido, observándose además las otras exigencias establecidas en el presente reglamento.

ASIGNATURAS	**SEMESTRE Progresión Sistemática de Contenidos**
01. Introducción al Estudio de la Ciencia Jurídica	I
02. Sociología Jurídica	I
03. Economía Política	I
04. Seminario I (Principios Éticos de la Conducta)	I
05. Derecho Romano I	II 01
06. Criminología	II 02
07. Lógica Jurídica	II 03
08. Seminario II (Metodología de la Investigación Científica II)	II 04
09. Derecho Romano II	III 01-05
10. Derecho Penal I	III 02-06
11. Filosofía del derecho	III 03-07
12. Seminario III. (Metodología de la Investigación Científica II	III 04-08
13. Derecho Civil (Personas)	IV 01-05-09
14. Medicina Legal	IV 02-06-10
15. Derecho Constitucional y Comparado	IV 01-03-07-11
16. Seminario IV (Derecho Deportivo)	IV 04-08-12
17. Derecho de la Niñez y la Adolescencia	V 01-05-09-13
18. Derecho Penal II	V 02-06-10-14

19. Derecho Administrativo	V 01-03-07-11-15
20 Seminario V. (Derecho Informático)	V 01-02-04-08-10-11-12
21. Derecho Civil (Reales)	VI 01-05-09-13-17
22. Derecho Internacional Público	VI 01-02-05-07-11-15-19
23. Derecho Político	VI 01-03-07-11-15-19
24. Derecho Electoral	VI 01-04-08-10-11-12-15-18-19
25. Derecho Civil (Obligaciones)	VII 01-05-09-13-17-21
26. Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social	VII 01-02-04-08-12-15-16-17-20
27. Derecho de la Integración	VII 1-2-04-07-11-12-15-16-19-20-22-23
28. Historia Diplomática	VII 01-02-04-07-08-12-15-19-22-23
29. Taller de Jurisprudencia	VII
30. Derecho Mercantil I	VII 01-05-09-13-17-21-25
31. Derecho Procesal Civil I	VIII 01-03-05-09-11-15-19-21-24-26-29
32. Derechos Humanos	VIII 01-02-03-07-11-12-15-19-22-23-27-28
33. Derecho Marítimo	VIII 01-04-07-08-11-15-19-22-23—26-27-28
34. Derecho Mercantil II	IX 01-05-09-13-17-21-25-30-31
35. Derecho Procesal Civil II	IX 01-03-05-09-11-15-19-21-24-25-26-29-31
36. Quiebras	IX 01-03-07-11-13-15-16-19-20-22-25-26-31-33
37. Derecho Aeronáutico	IX 01-04-07-08-11-12-15-19-22-25-26-27-28-33
38. Taller de Jurisprudencia	IX 29
39. Derecho Civil (Contratos)	X 01-05-09-13-17-21-25-26-30-31-34-35-36
40. Derecho Procesal Laboral	X 01-02-11-15-16-19-20-22-26-31-35
41. Finanzas Públicas	X 01-02-07-11-15-19-23-27-32-36
42. Derechos intelectuales	X 01-07-15-18-19-20-22-27-30-31-35-36
43. Derecho Civil (Sucesiones)	XI 01-05-09-13-17-21-35-30-34-39
44. Derecho Procesal Penal	XI 01-02-03-06-10-14-18-22-24-26-31-35-40
45. Derecho Internacional Privado	XI 1-2-5-9-11-13-15-17-19-21-25-27-30-32-34-39-41

46. Deontología Jurídica	XI 1-2-3-7-9-11-12-13-15-16-17-19-20-23-24-26-31-35- 36-39-40-41-42
47. Derecho Agrario y Ambiental	XI 01-02-04-05-07-08-09-11-15-19-21-25-26-30-32-34- 39-41-43-45
48. Derecho Tributario	I 01-02-04-07-08-11-15-16-19-20-23-25-27-30-31-33-34-35-37-39-41-42-43-45
49. Técnica de Litigación Adversarial, Criminal	XII **Penúltima asignatura**
50. Técnica Jurídica	XII **Última asignatura**

Art. 14. Formación secuencial integrada. A los efectos del pago del arancel de matriculación e inscripciones en los cursos de los estudiantes se establece:

– Para cursar y aprobar las asignaturas del segundo semestres, se deben tener aprobadas por lo menos 2 (dos) asignaturas del primer semestre.

– Para cursar y aprobar las asignaturas del tercer semestre, se deben tener aprobar el primer semestre y 2 (dos) asignaturas por lo menos, del segundo semestre.

– Para cursar y aprobar las asignaturas del cuarto semestre, se deben tener aprobadas el primer y segundo semestres y 2 (dos) asignaturas por lo menos, del tercer semestre.

– Para cursar y aprobar las asignaturas del quinto semestre, se deben tener aprobadas el primer, segundo y tercer semestres y 2 (dos) asignaturas por lo menos, del cuarto semestre.

– Para cursar y aprobar las asignaturas del sexto semestre, se deben tener aprobadas el primer, segundo, tercer, cuarto semestres y 2 (dos) asignaturas por lo menos, del quinto semestre.

– Para cursar y aprobar las asignaturas del séptimo semestre, se deben tener aprobadas en su totalidad, el primer, segundo, tercer, cuarto, quinto y sexto semestres.

No podrá cursar el estudiante el semestre siguiente, si no cumple con esta regularización. Se evitará una prolongación innecesaria en la Carrera, formalizada por la acumulación disfuncional de asignaturas regularizadas y no rendidas y/o aprobadas.

– Para cursar y aprobar las asignaturas del octavo semestre, se deben tener aprobadas el primer, segundo, tercer, cuarto, quinto, sexto semestre y 3 (tres) asignaturas por lo menos, del séptimo semestre.

– Para cursar y aprobar las asignaturas del noveno semestre, se deben tener aprobadas el primer, segundo, tercer, cuarto, quinto, sexto, séptimo semestres y 2 (dos) asignaturas por lo menos, del octavo semestre.

– Para cursar y aprobar las asignaturas del décimo semestre, se deben tener aprobadas el primer, segundo, tercer, cuarto, quinto, sexto, séptimo, octavo semestres y 3 (tres) asignaturas por lo menos, del noveno semestre.

– Para cursar y aprobar las asignaturas del decimoprimero semestre, se deben tener aprobadas el primer, segundo, tercer, cuarto, quinto, sexto, séptimo, octavo, noveno semestres y 2 (dos) asignaturas por lo menos, del décimo semestre.

– Para cursar y aprobar las asignaturas del duodécimo semestre, se deben tener aprobar en su totalidad el primer, segundo, tercer, cuarto, quinto, sexto, séptimo, octavo, noveno, décimo y decimoprimer semestres.

Art. 15. Penúltima asignatura. Se establece que la penúltima asignatura que debe ser aprobada para estar habilitado el estudiante para el examen final de Técnica Jurídica, es Técnica de Litigación Adversarial, Criminal.

Art. 16. Última asignatura a ser aprobada. Para optar por el grado académico de Abogado, el estudiante deberá aprobar el examen final de la asignatura Técnica Jurídica. En el reglamento de Cátedra respectivo, aprobado por el Consejo Directivo, se determinarán los términos de la implementación del método de casos, como estrategia de enseñanza, en sus dos variantes: Análisis de fallos; y el caso-problema real o hipotético, casos reales o hipotéticos para aprender a resolver problemas jurídicos, casos reales o hipotéticos para aprender a comprender y resolver problemas que requieran un abordaje interdisciplinario.

TÍTULO QUINTO

DE LA ENSEÑANZA

Art. 17. Ordenación. La enseñanza de las disciplinas que integran el currículo de la Carrera de Derecho debe estar orientada a dar a los estudiantes un conocimiento integral del derecho, tanto en sus aspectos teóricos, dogmáticos y de aplicación práctica debiendo estar complementado con aquellas disciplinas que le permitan un cabal conocimiento de la realidad social.

Art. 18. Obligaciones del docente. Cada Profesor Jefe de Cátedra deberá entregar al Departamento Académico para información de los estudiantes, al inicio del periodo lectivo, la programación académica de la disciplina. Impartirá enseñanza en base a la utilización de metodología científica. Todas las técnicas de enseñanza son aceptables, debiendo adoptarse en cada curso

cualquier método de enseñanza activo que suponga la participación necesaria del estudiante, como elemento dinámico en el desarrollo de las clases. La aplicación de una metodología participativa requiere que se pongan previamente a disposición de los estudiantes los elementos que permitan integrarse al análisis del tema estudiado.

Art. 19. Modalidades. La enseñanza se impartirá a través de cursos, seminarios, congresos, simposios, conferencias, exposiciones, publicaciones y transmisiones electrónicas, trabajos de campos, prestación de servicios a la comunidad, asistencia jurídica y talleres organizados y programados por los Departamentos de la Facultad, la Cátedra, coordinados por la Dirección de Extensión Universitaria de la Facultad.

Art. 20. Temporalidad de la enseñanza. Se denomina curso a una unidad de materia delimitada por el programa de estudios y cuya enseñanza se imparte a través de clases con horario fijo, complementadas por lecturas, trabajos prácticos o tareas de investigación, en forma individual o en grupos, organizados de acuerdo con las necesidades del objetivo de estudio.

Art. 21. Desarrollo del contenido programático. Los Profesores escalafonados, el Docente Libre, o el Profesor Encargado de Cátedra, impartirán las enseñanzas, ceñidos al presente plan de estudios, a los programas de estudios y al cronograma anual aprobado por el Consejo Directivo de la Facultad.

Las clases se dictarán en los recintos de la Institución o en otros centros de trabajo, previamente determinados por las autoridades.

Los auxiliares de la enseñanza colaboraran con la enseñanza y sus funciones, derechos y obligaciones serán reglados por el Consejo Directivo.

Art. 22. Obligación de presentar informe semestral. El Profesor Titular o el Jefe de Cátedra, presentará un informe académico semestral a la Dirección Académica dentro del plazo de 10 (diez) días hábiles siguiente a la finalización de cada semestre y contendrá:

22.1. El resumen del puntaje total de cada evaluación parcial y trabajos prácticos de los estudiantes.

22.2. La asistencia total de los estudiantes en las clases impartidas, que serán reguladas por cada Profesor.

22.3. El listado de estudiantes habilitados para el examen final.

TÍTULO SEXTO
SISTEMAS DE EVALUACIÓN Y PROMOCIÓN

Art. 23. Ordenación. El tipo de evaluación, su oportunidad y la ponderación de las notas, estarán previstas en los programas de estudios.

Art. 24. Objetivo. La evaluación final integradora tendrá como objetivo posibilitar al estudiante una síntesis conclusiva de los conocimientos adquiridos, a través de los mecanismos determinados en los programas de estudios, tales como trabajos prácticos, pruebas parciales, análisis de casos u otros ajustados a la disciplina y a la modalidad de desarrollo.

Art. 25. Régimen del examen final. Las evaluaciones finales serán orales. En caso de ser escritos, el Consejo Directivo autorizará en cada caso. La aprobación de una asignatura implica un rendimiento promedio mínimo de 60% (sesenta por ciento) en las actividades académicas consideradas en la evaluación final.

Art. 26. Escala. La evaluación final de cada asignatura estará determinada por la escala de 100 (cien) puntos. El examen final tendrá una ponderación mínima de 40% (cuarenta por ciento) y máxima de 60% (sesenta por ciento). Los exámenes parciales y trabajos prácticos sumados equivalen como máximo un 60% (sesenta por ciento).

Art. 27. Promoción. La promoción del estudiante se hará por asignaturas aprobadas y para tener derecho a un examen final, el estudiante deberá asistir a un mínimo del 70% (setenta por ciento) del número total de clases teóricas impartidas o considerada como tales, durante el periodo lectivo y haber asistido a las actividades de Extensión Universitaria organizadas a iniciativa de la Cátedra. El estudiante que registre una asistencia a clases teóricas menor al 70% (setenta por ciento) deberá recursar en la asignatura para cumplir con esta exigencia.

Art. 28. Periodos de exámenes finales. Habrá 3 (tres) periodos de evaluación final como máximo, al final del periodo lectivo de cada semestre y sus fechas serán determinadas en el calendario académico.

Art. 29. Calificación Final. Será por asignatura. Se hará conforme a la siguiente escala y el promedio de calificaciones será el que resulte de dividir la suma total de las calificaciones obtenidas por el número de las mismas

	Puntos	Nota	Equivalencia
Reprobado:	01 a 59	1 (uno)	Insuficiente
Aprobado:	60 a 70	2 (dos)	Regular
	71 a 80	3 (tres)	Bueno
	81 a 90	4 (cuatro)	Distinguido
	91 a 100	5 (cinco)	Sobresaliente.

TÍTULO SÉPTIMO

DEL EGRESO Y OBTENCIÓN DEL GRADO

Art. 26. Del egreso. Tendrán calidad de egresados, los estudiantes que hayan cursado y aprobado las 50 (cincuentas) asignaturas que integran el plan de estudios y cumplido los demás requisitos académicos y administrativos.

Art. 27. Plazo. Habrá un plazo máximo de 12 (doce) años para egresar de la Carrera, de conformidad al artículo 73 segunda parte del Estatuto.

Art. 28. Requisitos de Extensión Universitaria. Para optar al Título de Abogado, al término de la Carrera, el estudiante deberá tener cumplido una cantidad mínima de 30 (treinta) horas reloj por lo menos, en tres actividades diferentes de Extensión Universitaria organizadas por la Facultad de Derecho.

TÍTULO OCTAVO

DISPOSICIONES GENERALES

Art. 29. Evaluación del Plan de Estudios. Cada 6 (seis) años, la Dirección Académica realizará, en conjunto con los Departamentos y las Cátedras, una evaluación global de la aplicación del plan de estudios.

De acuerdo con el resultado de las evaluaciones, la Dirección Académica propondrá al Consejo Directivo las modificaciones o ajuste curricular del plan de estudios que se estimen necesarios.

Art. 30. Aplicación del Plan de estudios. El presente plan de estudios se aplicará a los ingresantes a la Carrera de Derecho a partir del año 2006.

Aquellos ingresados con anterioridad, en cuanto a la continuación de sus estudios, a contar desde la entrada en vigencia del presente reglamento.

Art. 31. Situaciones no previstas. El Consejo Directivo adoptará mediante resoluciones, las medidas necesarias para resolver las situaciones no previstas en el presente Reglamento, de los estudios conducentes a optar por el Título de Abogado de la Carrera de Derecho o aquellas reservadas a resolver situaciones especiales transitorias, respecto a los estudiantes.

DIRECCIÓN ADMINISTRATIVA Y FINANCIERA

Resumen de actividades realizadas en el año 2006

I. OBRAS CIVILES

A) Mantenimiento del edificio de la sede central y edificio histórico: a efectos de mantener en condiciones la infraestructura edilicia y buscando crear un ambiente adecuado en las diversas carreras y cursos de postgrado que actualmente se llevan a cabo en la Facultad, se ha adjudicado al Arq. Jorge Sanz, los trabajos para el mantenimiento del edificio de la sede central y del edificio histórico por Licitación Pública Nacional Nº 3/2005.

B) Terminación edilicia de las Filiales Caacupé y Quiindy: a través de la licitación por Concurso de Ofertas Nº 9/2005 y la Licitación Pública Nº 3/2005 se han adjudicado respectivamente a las empresas DMV S.A. y BGF S.A., la terminación de la infraestructura para el normal desarrollo de las actividades académicas, acorde con las características constructivas de los edificios de esta institución, como así también el amplio espacio verde que nos caracteriza en nuestras propiedades permitiendo recrearlos para el área de esparcimiento. A la fecha se ha adjudicado, los Concursos de Ofertas Nº 11/ 2006 "Construcción de vivienda del sereno y obras exteriores en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNA, Filial Quiindy" y Nº 12/2006 "Construcción de vivienda del sereno y obras exteriores en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNA, Filial Caacupé", a la empresa constructora Ing. Hugo Patiño, a los efectos de culminar la primera etapa de la construcción edilicia de las filiales de Caacupé y Quiindy.

C) Construcción de la estructura básica en la Filial San Pedro del Ycuamandyyú: a través de la licitación por Concurso de Ofertas Nº 19/2005, se adjudicó a la empresa constructora Ing. Hugo Navarro la construcción de hormigón armado que servirá de base para las aulas y área administrativa. Por licitación por concurso de Ofertas Nº 13/2006 "Terminación de Obra Bruta,

construcción de vivienda del sereno y obras exteriores en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNA, Filial San Pedro del Ycuamandyyú", se adjudicó a la empresa constructora Ing. Hugo Navarro, la culminación de la primera etapa del local edilicio de esta novel filial, que ya albergará a los alumnos del primero al cuarto semestre. Se tiene proyectada la construcción de un aula por año para acompañar el crecimiento vegetativo de la carrera de derecho.

D) Obras exteriores en la sede central: realizada por el llamado a Concurso de Ofertas Nº 20/2006, adjudicada a la empresa constructora Ing. Hugo Patiño, estos trabajos consisten en la construcción techados de estructuras metálicas en los camineros, que permitirán el resguardo de los concurrentes al edificio, en caso de inclemencia del tiempo.

E) Filial de Pedro Juan Caballero: Hoy día, esta filial cuenta ya con local propio, gracias al aporte de la Gobernación del XIII Departamento. Para el 30 de noviembre de 2006, se tiene prevista la apertura de sobres del llamado a Licitación Pública Nacional Nº 2/2006 "Construcción de seis aulas y ss.hh. en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNA, Filial Pedro Juan Caballero".

F) Filial de Coronel Oviedo: También esta filial cuenta ya con local propio, gracias a la Donación del Inmueble por el Prof. Dr. Armando Mendoza y Señora, en cuyo predio se está construyendo a través de la Itaipú Binacional, el edificio que servirá de asiento a la Filial Coronel Oviedo

Con estas obras, que culminan en el año 2006, se está dotando a todas las filiales de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la UNA, con la infraestructura edilicia adecuada para el normal desempeño de las actividades académicas y administrativas.

II. EVENTOS APOYADOS POR ESTA DIRECCIÓN

A) Seminario Latinoamericano de Derecho de la Infancia y Adolescencia, llevado a cabo el 20 y 21 de julio de 2006, esta institución como co-organizadora con la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Rosario – Argentina.



las distintas Facultades que la componen; a la fecha se encuentra funcionando dicha oficina con todos los documentos que han remitido las distintas facultades, de manera que todo visitante esté informado sobre el trabajo que realiza a nivel regional, accediendo a través de la pagina web de esta facultad.



E) **Posesión de cargo del Director de la Filial San Pedro del Ycuamandyyú:** el 30 de junio de 2006, con la presencia de las autoridades de la Universidad Nacional de Asunción, se realiza la asunción al Cargo de Director de la Filial del Prof. Dr. Fernando Benítez. En esta ocasión, las autoridades departamentales y municipales asumen el compromiso de ayudar a realizar las gestiones para el presupuesto que conlleve la construcción de esta Filial.



F) Conferencia sobre la Constitución de la Unión Europea dictada por el Dr. Eduardo Rozo Acuña, Director del Instituto de Derecho Público de la Facultad de Derecho de la Universidad de Urbino de Italia. Realizado el 20 de setiembre de 2006.



III. CURSO PROBATORIO Y EXAMEN DE INGRESO

INGRESO 2006: El CPI de las carreras que ofrece la Facultad se inició en diciembre de 2005, donde el Comité de Admisión con los jefes de área de las asignaturas, ha organizado el sorteo de las preguntas del examen de Ingreso. La cantidad de postulantes a este examen llevado a cabo el 7 de abril de 2006, alcanzó 1991.-

IV. ADQUISICIONES

2005: Realizados por licitaciones públicas y/o concursos de ofertas.

- Equipos Audiovisuales, por Concurso de Ofertas Nº 14/2005, se adquieren: 3 filmadoras, 2 retroproyectores, 9 equipos de transmisión y recepción, aparatos telefónicos, 27 micrófonos – tipo inalámbrico, solapero – 9 amplificadores, 46 bafles, 4 equipos de radio, 2 radiograbadoras, 2 máquinas fotográficas digital.
- Acondicionadores de aire, por Concurso de Ofertas Nº 16/2005 se adquieren 16 acondicionadores de aire tipo split y de ventana.

2006: Realizadas por licitación:

i. Concurso de Ofertas Nº 1 – "Servicios de limpieza en la Sede Central en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales – UNA", adjudicado a la empresa Limpiezas Modernas Paraguayas S.R.L.
ii. Concurso de Ofertas Nº 2 – "Adquisición de impresos para la Sede Central y Filiales de la Facultad", adjudicado a la empresa Artes Gráficas Salpa S.R.L.
iii. Concurso de Ofertas Nº 3 – "Impresión de Programas de Estudio para la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales – UNA", adjudicado a la empresa Artes Gráficas G.M. S.R.L.
iv. Concurso de Ofertas Nº 4 – "Adquisición de productos de papel y útiles de oficina para la Sede Central y Filiales de la Facultad", adjudicado a la empresa COMPUSHOP.
v. Llamado Nº 79/2006 - Adquisición de un minibús para la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción", adjudicado a la empresa Garden Automotores S.A.

- Llamados que están en proceso de adjudicación:

i. Concurso de Ofertas Nº 8 – "Adquisición de productos de papel y útiles de oficina para la Sede Central y Filiales de la Facultad"

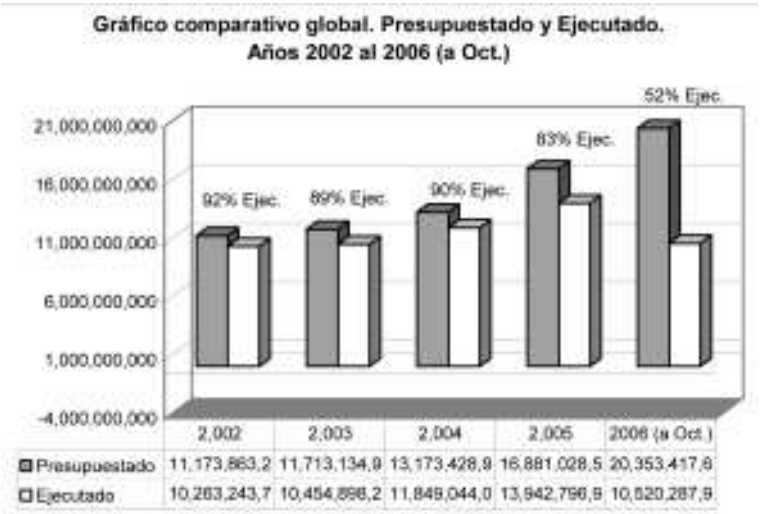
ii. Concurso de Ofertas Nº 9 – "Adquisición de artículos eléctricos y de ferretería para la Sede Central y Filiales de la Facultad".
iii. Concurso de Ofertas Nº 10 – "Adquisición de artículos de limpieza para la Sede Central y Filiales de la Facultad".

- Llamados previstos en el presente ejercicio fiscal:

i. Licitación Pública Nº 3/2006 - "Adquisición de equipos informáticos e instalación para la provisión de servicios de Internet en la Biblioteca de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales".

V. INFORME FINANCIERO

A) Informe Presupuestario



B) Saldo Financiero

Conforme extracto de Cuenta Corriente al 30 de setiembre de 2006 la institución tiene depositado en los siguientes bancos de plaza: BBVA, ABN y BNF la suma de G. 3.861.632.142.-

VI. GRATIFICACIONES

El pago a docentes en concepto de ***Gratificación por integrar Tribunal Examinador,*** correspondiente al año académico 2005, se llevó a cabo en el presente ejercicio fiscal; alcanzando la suma de G. 87.145.500.-

AUTORIDADES DE LA FACULTAD

DECANO

Prof. Dr. Carlos Fernández Gadea

VICE DECANO

Prof. Dr. Antonio Fretes

MIEMBROS DEL CONSEJO DIRECTIVO

Prof. Dr. Luis Fernando Sosa Centurión
Prof. Dr. Amelio Calonga Arce
Prof. Dr. José Raúl Torres Kirmser
Prof. Dr. Fernando Raúl Barriocanal Feltes
Prof. Dr. Eric María Salud Pires
Prof. Dr. Fausto Portillo
Abog. Alcides Delagracia
Abog. Javier Antonio Villamayor
Univ. Julián Agustín Vega Insfrán
Univ. Jorge Luis Bogarín Alfonso
Univ. Juan Ángel Ariel Venialgo Cibils

MIEMBROS SUPLENTES

Docentes
Prof. Dr. Adolfo Paulo González Petit
Prof. Dr. Enrique Cantero

No Docentes
Abog. Elber Caballero
Abog. Evelio Vera Brizuela

Estudiantes
Univ. Rodrigo Arturo Lezcano Rossi,
Univ. José Antonio González Maldonado
Univ. Sandra Bernarda Núñez Llano

Asambleista
Univ. Jorge Marcelo Maidana Tillería

INFORME GENERAL DE LAS ACTIVIDADES DESARROLLADAS DURANTE EL AÑO, EN LA BIBLIOTECA CENTRAL "CARLOS ANTONIO LÓPEZ"

Por Ángel Adriano Yubero Aponte (*)

Actividades desarrolladas y logros obtenidos

En primer lugar, es importante destacar, los servicios que presta esta dependencia en ocasión en que se lleva a cabo el examen de ingreso en la sala principal, los exámenes de tesis de la carrera de Derecho, así como charlas y conferencias en los dos salones auditorios, estando siempre los funcionarios atentos para cuando fuere necesario su concurso.

Sala de lectura

Como se podrá observar en la correspondiente estadística, que se adjunta, durante el año lectivo y principalmente durante los meses de mayo, junio, julio, agosto y septiembre, las salas de lectura se han colmado de alumnos que investigaban sobre diversos temas de sus trabajos prácticos teniendo en cuenta la implementación del nuevo Plan de Estudios, recibiendo la debida orientación con respecto a los materiales de lectura apropiados.

Igualmente, en la Biblioteca han acudido estudiantes de diversos centros educacionales del nivel primario, secundario y universitario, utilizando las importantes fuentes de informaciones con que se cuenta en la biblioteca.

Asimismo, los profesores y docentes de la Facultad acostumbran a utilizar la sala muy bien climatizada para la investigación con miras a la defensa

(*) Director de Bibliotecas de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción.

de Tesis Doctoral, como así también preparar las clases a desarrollar en sus respectivas cátedras.

Exposición de textos

En conmemoración del aniversario de la fundación de la Universidad Nacional de Asunción, se llevó a cabo la exposición de textos y de otras publicaciones existentes, habiendo sido muy valorados por profesores y estudiantes los textos nuevos incorporados a la bibliografía existente de cada curso y de las diversas carreras impartidas en la Institución.

Para la exposición de textos organizada por la Facultad de Politécnica en el mes de septiembre de este año, se facilitaron los materiales de lecturas a la Dirección Académica, que se encargó de su instalación en el citado evento, habiendo recibido la Facultad el debido reconocimiento de los organizadores.

Claustro de profesores

Con motivo de la realización del CLAUSTRO DE PROFESORES, los días 17 y 18 de noviembre del año pasado, organizado por las autoridades de la Facultad, esta Dirección participó activamente en la estructuración del nuevo Plan de Estudio, y la biblioteca ofreció importantes servicios de atención a los docentes paraguayos y extranjeros, que acudieron para interiorizarse de la riqueza bibliográfica con que se cuenta, quienes han valorado y ponderado las instalaciones y los textos de diversos autores.

Servicio de informática

Como en los años anteriores, en este periodo lectivo han sido numerosos los alumnos que utilizaron la única máquina de informática con que se cuenta, para la realización de los trabajos prácticos

Servicio de fotocopias

Respetando la disposición legal que prohíbe fotocopias de textos, y como el número de alumnos sobrepasa a la cantidad de textos existentes, en épocas de trabajos prácticos, se ha permitido sacar copias de hasta cinco páginas de textos de autores extranjeros, evitando de esta manera que algunos arrancaran las páginas, inutilizando las valiosas obras, actualmente desde que asumimos la Dirección de la Bibliotecas no funciona la fotocopiadora en el área de Bibliotecas.

Servicio de hemeroteca

La biblioteca cuenta con un importante lote de diarios y diversas publicaciones que los lectores acostumbran a utilizarlos.

Tareas técnicas realizadas durante el año

Con el Asesoramiento de la Ingeniera María Elena García se ha avanzado en la clasificación y catalogación de textos por el Sistema Gerenciador de Bibliotecas (S. G .B.), hasta la fecha se han procesado 4759 títulos totalizando 8667 volúmenes, permitiendo la informatización de los materiales de lectura y de esta forma facilitar la consulta y rápida ubicación de los libros.

Para ello la Facultad ha proveído las computadoras, herramienta imprescindible para tales tareas.

Adquisición y donación de textos

Con la compra de textos por la Institución y las donaciones recibidas, se ha enriquecido enormemente la bibliografía con que cuenta esta repartición y que actualmente es de:

Textos Adquiridos:
Títulos: 581 Volúmenes: 1.311

Textos Recibidos en Donación:
Títulos: 24 Volúmenes: 224

Total Ingresado al Acervo Bibliográfico en el año 2005: 1.535 Volúmenes.

Total ingresado acervo bibliográfico en el año 2006: 1362, destacándose, los 502 libros de textos, donación realizada por el Dr. RAMIRO RECALDE DE VARGAS, teniendo activa participación el Prof. Dr. ANTONIO SALUM FLECHA, Prof. Titular, Ex – Consejero y Embajador de dilatada carrera diplomática al servicio del País.

Biblioteca Juan José Soler

Con el traslado de la Biblioteca Juan José Soler de su antigua sede de la calle Yegros y Mcal. Estigarribía, a esta Institución, se habilitó, en la sala

construida exclusivamente para el efecto, con sus comodidades, tales como mobiliarios y sus valiosas obras bibliográficas muy apreciadas por los profesores y alumnos.

Sala de exposición de máquinas antiguas

Como un complemento más de las tareas, se habilitó una sala de exhibición de las máquinas que a través del tiempo se utilizaron en la Institución para la realización de las tareas de oficina.

Las filiales y secciones del interior

Con la Filial de San Juan Bautista de las Misiones y las Secciones de Caacupé y Quiindy se ha mantenido permanentes contactos, y es así que se pudo concretar las compras y donaciones de textos para sus respectivas bibliotecas.

Sección Caacupé:
Textos Adquiridos:
Títulos: 16 Volúmenes: 30
Sección Quiindy
Textos Adquiridos:
Títulos: 16 Volúmenes: 30

Tareas a implementar en lo que queda del presente año 2006

Préstamo a domicilio:

Además de todos los trabajos habituales, en el próximo período lectivo, se implementará el servicio de préstamo de libros a domicilio, a profesores y Estudiantes de la institución, debiendo cumplirse previamente con los requisitos estipulados en el reglamento respectivo, para lo cual cada interesado deberá retirar el formulario correspondiente y que cumplidos con los mismos, tendrá derecho a este importante servicio, es por motivos de que recién en el mes de noviembre se han recibido los equipos informáticos, que serán destinados a este importante servicio.

Asimismo, se tiene previsto habilitar la sala para usuarios de Internet.

AUDITORÍA INTERNA

Por Celso Echeverría I. (*)

NOTA AI N° 37/06

Asunción, 25 de Octubre de 2006

PROF. DR. CARLOS FERNÁNDEZ GADEA, Decano
FACULTAD DE DERECHO Y CIENCIAS SOCIALES
UNIVERSIDAD NACIONAL DE ASUNCIÓN
E. S. D.

Tengo el agrado de dirigirme a Ud., con el objeto de elevar a su consideración una síntesis de las actividades realizadas por la Auditoria en el periodo comprendido de Enero a Septiembre del año en curso, a los efectos de dar cumplimiento al Memorandum en la fecha para su inclusión en la "Revista Facultad de Derecho y Ciencias Sociales – Edición 2006".

La Auditoria Interna como Órgano de Control Interno y conforme a las Disposiciones Legales que regulan su funcionamiento, habia elaborado un Plan y Cronograma de Trabajo para el presente Ejercicio Fiscal en la que se han definido y determinado las áreas a ser verificadas, teniendo como objetivo la de efectuar los trabajos con criterios y técnicas basados en las Normas de Auditoria Generalmente Aceptadas (NAGA).

Siguiendo con el Cronograma de Trabajo se han efectuado las verificaciones en las áreas de la Dirección Administrativa y Financiera, Dirección Académica y Trabajos Extraordinarios o específicos ordenados por la máxima autoridad administrativa.

(*) Auditor.

Se han verificado los Controles Internos en algunas áreas y efectuados las recomendaciones o conclusiones pertinentes.

Se ha efectuado una verificación de los Estados Contables, asi como el grado de cumplimiento de las Disposiciones Legales por las Contrataciones efectuadas de Bienes y Servicios.

Se ha efectuado Inventario Selectivo de Bienes Patrimoniales aplicando la Técnica del Muestreo Selectivo o Aleatorio.

La Auditoria constituye un Órgano Especializado de Control y esta ubicado en el Organigrama como una Unidad de Staff de la máxima autoridad administrativa de la Institución

La Ley 1535/99 de "Administración Financiera del Estado" establece que su tarea principal consistirá en ejercer el control sobre las operaciones en ejecución, verificando las obligaciones y el pago de las mismas con el correspondiente cumplimiento de la entrega a satisfacción de bienes, obras, trabajos y servicios, en las condiciones, tiempo y calidad contratados.

La Auditoria destina sus escasos Recursos Humanos y Materiales para colaborar y lograr que la Gestión Administrativa se efectué con la mayor claridad y transparencia posible.

Hago propicia la ocasión para saludarlo atentamente.

LABOR DEL INSTITUTO DE DERECHO PÚBLICO

DICTAMENES

Asunción, 04 de abril de 2006

SEÑOR DECANO:

De conformidad a la providencia de fecha 08 de marzo de 2006 del Señor Decano, hemos recibido la nota suscripta por el Señor Presidente de la Empresa COPACO S.A.: Ing. Omar Javier Ramos Llano, donde solicita el parecer del Instituto de Derecho Público sobre el modelo de:

Contrato de Prestación de Servicios de Telefonía Básica, cuya redacción fuera consensuada con los representantes de la Asociación de Usuarios y Consumidores del Paraguay (ASUCOP), del Grupo Interinstitucional de Defensa del Consumidor (GIDEC) y de Concertación Ciudadana.

Se acompañan los antecedentes, la copia del contrato de prestación de servicios con sus anexos y demás recaudos.

A propuesta de los recurrentes, el Instituto recibió en su sala de audiencias a los representantes de COPACO S.A. y las Instituciones indicadas más arriba, quienes brindaron información complementaria y explicaciones ilustrativas a los miembros del Instituto.

Señor Decano: reunido el pleno del Instituto, examinados y analizados pormenorizadamente los términos del contrato de Prestación de Servicios de Telefonía Básica por COPACO S.A. y sus anexos, hacemos constar cuanto sigue:

Que la redacción del modelo de Contrato consensuado no adolece de defecto de forma y utiliza, inclusive, terminología y vocablos sencillos, aun-

que apropiados, técnica y jurídicamente en la regulación de sus cláusulas, así como también en lo que respecta a los anexos que forman parte del mismo.

El Instituto hace constar, sin embargo, la necesidad de incluir un complemento a la cláusula décimo tercera en su inc. a) "Falta de pago del servicio", incluir: "con aviso de suspensión del servicio a los 60 días de atraso". Habida cuenta del derecho que le asiste al usuario de que se le haga conocer el atraso en el pago y su intimación a los efectos legales pertinentes.

Así también en el inc. A) Autorización para nuevos clientes de la compañía del anexo 1 y el inc. B) del mismo anexo, el Instituto señaló a los concurrentes la necesidad de excluir la expresión: Expresa e irrevocable, de la autorización para disponer la inscripción del nombre o razón social del usuario en los registros de entidades o empresas que almacenan, procesan o divulgan información comercial de entidades empresariales y personas, por conculcar garantías personales consagrados en los Arts. 33, 36 y 45 de la Constitución Nacional. Por ello se ha aconsejado que el texto se limite a hacer constar que le asiste el derecho a COPACO S.A. de que en el caso de un atraso superior a los 90 días en el pago de créditos o deudas pendientes, solicite la inscripción del nombre o razón social del usuario en el registro de empresas o personas especializadas en almacenar, procesar o divulgar información, con expresa mención de la "prohibición de su publicación", texto que le debe ser agregado.

Con estas inferencias y ajustes, el Instituto considera que el modelo de contrato y sus anexos no interfiere con normas constitucionales, así como tampoco con las disposiciones de la Ley especial 1334/04 del Defensa del Consumidor.

Por último, el Instituto no ha descuidado precautelar la observancia de las disposiciones del Capítulo IV, Arts. 841 al 851 del Código Civil, referentes al Contrato de Servicios.

Sin más, saludámosle muy atentamente.

Prof. Dr. Carlos A. Mersán. Miembro
Prof. Dr. Antonio Elizeche. Director
Prof. Dr. Luis Fernando Sosa Centurión. Miembro
Prof. Dr. Juan Bautista Rivarola Paoli. Miembro

***

Asunción, 10 de agosto de 2006

SEÑOR DECANO:

El Instituto de Derecho Público de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción cumple en dirigirse a usted a los efectos de expresarle cuanto sigue:

Que por providencia del Sr. Decano se ha arrimado al Instituto la nota del Intendente Municipal de la ciudad de Mariscal José Félix Estigarribia, Departamento de Boquerón, Chaco Paraguayo, que eleva a consideración y dictamen del Instituto de Derecho Público el caso de "los Intendentes Municipales que perciben sueldos y gasto de representación, sin el pago de aportes al régimen de jubilaciones y pensiones municipales" y el alcance, aplicación e incidencia sobre los mismos del Art. 79 inc. a) de la Ley 125/91 de la Reforma Tributaria y su modificación por Ley 2421/04 de Reordenamiento Administrativo y Adecuación Fiscal.

La situación planteada por el recurrente ya ha sido objeto de la promoción de una acción de consulta vinculante ante la Sub–Secretaría de Estado de Tributación que evacuó la misma según nota de fecha 20 de junio de 2006, Nº 070, con dictamen del Consejo Consultivo de dicha repartición que comparte la Sub–Secretaría de Estado de Tributación, suscribiendo la misma.

Sostiene el recurrente y la ORGANIZACIÓN PARAGUAYA DE COOPERACIÓN INTERMUNICIPAL (OPACI) como fundamento de la no incidencia tributaria del IVA en el caso in-exámine, que al no estar alcanzadas las Municipalidades en sus actos y servicios por la Legislación Tributaria, importa que tampoco están alcanzados "sus Agentes "Políticos" por la "Prestación de Servicios, caso del Intendente Municipal en el "Ejercicio de una Función Electiva". Los Intendentes Municipales expresan los recurrentes– "Son órganos de existencia necesaria de las municipalidades y no están obligados a tributar por la producción de sus propios servicios".

Cabe aclarar como punto de partida que no hay que confundir a un Órgano del Estado que es una Creación Jurídica de existencia ideal, como es el caso de las Municipalidades, con los Agentes que actúan por ellos. Esto es que la Municipalidad como Órgano Descentralizado y Autónomo del Estado no tiene voluntad propia, que sí la tiene el Intendente Municipal que es un ser humano, el agente, cuyos actos son imputados al órgano dentro de la atribución y competencia conferida al mismo sea por la Constitución o por la Ley

(Ver Principio de Derecho Administrativo del Prof. Salvador Villagra Maffiodo, Editorial El Foro 1983, páginas 1, 12 apartado 3., 113 apartado 4., 119 apartado 9, entre otros, del Capítulo VII, págs. 111 y sigtes. de la citada obra).

En este ámbito, cabe reconocer que la Municipalidad como persona jurídica de Derecho Público y la Intendencia Municipal, en su caso, como órgano de la misma cuya entidad está prevista por la propia Constitución y regulada por la Ley (Capítulo III Arts. 58 al 70 de la Ley 1294/87), conforme a su propia naturaleza, goza de inmunidad fiscal, es decir, que en ningún caso puede ser alcanzado o incidido por tributación alguna en la medida que no puede, en ningún caso, ser considerado como contribuyente.

Pero la relación jurídica tributaria que estamos examinando no involucra a la entidad Municipal, Intendencia Municipal como Órgano de Derecho Público, sino al Agente que como ser humano, persona física, designada por elección popular, que ejerce el cargo o función y percibe remuneración, en concepto de sueldo y gasto de representación por la Prestación de Servicios que realiza a la Institución Municipal como funcionario del ente.

Aquí no se trata de un Servicio Público Municipal, sino de un Servicio Personal del agente, funcionario público, en el desempeño del cargo - función y por lo cual es remunerado por la propia Municipalidad, asignación que se halla prevista en su propio presupuesto de gastos.

En apoyo de esta aseveración transcribimos aquí lo que certeramente expresa el connotado administrativista argentino Manuel Maria Diez, pág. 76 de su libro El Acto Administrativo. Buenos Aires 1961: “La persona física ejerce la función del órgano, conserva su personalidad y puede tener relaciones jurídicas con la persona moral o jurídica, puede tener derechos pecuniarios u otros (la parte pintada es nuestra). Y en la pág. 79 del mentado libro agrega: “El órgano institución es permanente y nace con la persona jurídica. Se manifiesta jurídicamente por medio del órgano – individuo. El órgano - individuo (persona física) es el instrumento por el cual la persona jurídica manifiesta su voluntad”

La situación de hecho, que señalamos precedentemente: la Prestación de Servicios de carácter personal que realiza el Intendente Municipal y por la cual percibe sueldo y gasto de representación, es la que se halla prevista como hecho imponible en la Ley 125/91 de la Reforma Tributaria y su complementación o modificación, la Ley 2421/04 de “Reordenamiento Administrativo y Adecuación Fiscal” (Arts. 77 inc b) y 79), situación, totalmente ajena a lo que

los recurrentes pretenden encasillar como “Actos Administrativos Municipales de sus Agentes Políticos”.

El texto de la Ley Tributaria en las disposiciones aludidas es a todas luces claro al gravar con el IVA en el Art. 77 inc. b): “La Prestación de Servicios, excluidos los de carácter personal que se presten en relación de dependencia”.

La relación de dependencia se halla claramente conceptualizada por el Art. 78 in fine de la Ley Tributaria que expresa: “Se consideran Servicios Personales desarrollados en relación de dependencia aquellos que los realiza, deben contribuir al régimen de jubilaciones y pensiones, o al sistema de seguridad social creado o admitido por Ley”.

Nótese que la Ley no hace distinción alguna entre prestadores de servicios del sector privado o público y en este último caso, sean funcionarios públicos electivos o por nombramiento o designación, todos los prestadores de servicios se hallan alcanzados, con excepción de los que contribuyen a los sistemas de jubilaciones y pensiones de seguridad social, sean públicos, privados o mixtos (Art. 103 de la Constitución Nacional).

En la misma situación del Intendente Municipal electo por votación popular, se hallan por ejemplo los parlamentarios, y los gobernadores y miembros de la Junta Municipal, que sin embargo no pagan el IVA en tanto y cuanto aportan y pagan la contribución social a las Cajas de Jubilaciones y Pensiones respectivas autorizadas por la Ley. Lo mismo ocurre con los Funcionarios Públicos por nombramiento, de cualquier organismo del Estado.

En cuanto a la situación especial de los Intendentes Municipales, Concejales y Miembros de la Junta Directiva del Instituto de Desarrollo Municipal que en virtud de lo dispuesto en el Art. 4º de la Ley 122/93 son aportantes voluntarios y no obligatorios de la Caja de Jubilaciones y Pensiones del Personal Municipal, solo se hallarán exceptuados del pago del Impuesto al Valor Agregado (IVA) por las remuneraciones que perciban , en el caso de que se hallen incorporados como afiliados a dicha Caja y paguen sus aportes de conformidad a lo establecido en el apartado 2 inc. b) de la citada Ley 122/93.

En este punto, debe tenerse en cuenta que técnica y doctrinariamente. la exceptuación del pago del IVA que acuerda la Ley a los prestadores de servicios personales en relación de dependencia, que aportan a los sistemas legales de jubilaciones y pensiones, pagando esta contribución de seguridad social,

se acuerda precaviendo lo dispuesto en el Art. 180 de la Constitución Nacional que expresa. "No podrá ser objeto de doble imposición el mismo hecho generador de la obligación tributaria".

Por consiguiente, el caso de los Intendentes Municipales que cobran sueldos y gastos de representación y no aportan a los sistemas de seguridad social, se hallan alcanzados por el Impuesto al Valor Agregado (IVA).

Por último cabe consignar que la Ley acuerda a los recurrentes el derecho de interponer los recursos y acciones administrativas y jurisdiccionales contra la resolución recaída en la consulta vinculante deducida ante la Sub-Secretaría de Estado de Tributación.

Sin más, saludamos al Sr. Decano muy atte.
Prof. Dr. Antonio Elizeche. Director
Prof. Dr. Carlos A. Mersán. Miembro
Prof. Dr. Luis Fernando Sosa Centurión. Miembro
Prof. Dr. Juan Bautista Rivarola Paoli. Miembro

***

Asunción, 10 de agosto de 2006

SEÑOR DECANO:

El Instituto de Derecho Público de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción cumple en dirigirse a usted a los efectos de expresarle cuanto sigue:

Que en fecha 4 de marzo del 1991, a solicitud del entonces Ministro de Justicia y Trabajo, Dr. Hugo Estigarribia Elizeche, siendo Decano de la Facultad el Prof. Dr. Carlos A. Mersán el Instituto de Derecho Público produjo dictamen referente a aspectos jurídicos relacionados: 1) Concepto de jubilación y sueldo del funcionario y empleado público; y 2) Acumulación de dos o más sueldos y la docencia. Se acompaña fotocopia del referido dictamen.

En relación al dictamen referente a la: "Acumulación de dos o más sueldos y la docencia", se ha expresado cuanto sigue:

"2.¿La función de Decano de la Facultad o de Consejero Docente están amparados por la excepción del Art. 42 de la Ley Nº 200 y el Art. 28 de la Ley

Nº 110/99? Nuestra interpretación es afirmativa, pues dichas funciones se ejercen exclusivamente por la calidad de catedrático universitario. No puede accederse a la dignidad de Decano ni al Consejo Directivo de una Facultad, como Consejero Docente, sino en virtud y en el carácter de profesor en ejercicio de la cátedra. En consecuencia, el cargo de Decano y el de Consejero Docente son funciones en ejercicio de la docencia, en ejercicio de la enseñanza. Son funciones para administrar la enseñanza de una disciplina o de una rama del saber. Su calidad permite al docente, en determinado periodo, orientar, guiar y administrar la enseñanza, dentro de límites fijados por la Ley en dicha unidad académica. Es solo una extensión de la labor de la cátedra".

Con referencia a la opinión consultiva transcripta precedentemente. el Instituto considera que los cargos a los cuales se pudiera acceder para el desempeño de funciones en ejercicio de la docencia, no serán incompatibles ni conculcarán la prohibición constitucional de percibir más de un sueldo o remuneración, simultáneamente, con excepción de los que provengan del ejercicio de la docencia (Art. 105 de la Constitución Nacional), además de la situación consignada en el dictamen transcripto precedentemente, donde se cita el caso de una persona que accede a la dignidad de Decano, siendo consejero docente, se puede agregar también, por ejemplo, el caso del Profesor en el ejercicio de la cátedra que es nombrado como Director Académico de la Facultad u otro cargo administrativo o académico dentro de la propia Facultad, o fuera de ella, en otra Institución del Estado o de las municipalidades.

Sin embargo. en prevención de situaciones que eventualmente puedan acontecer, el Instituto considera que cuando una persona accede o tenga la expectativa cíe acceder a cargos o funciones que conlleven la prerrogativa y responsabilidad de tornar decisiones como ordenador de gastos en ejecuciones presupuestarias y autorizar y suscribir documentos en tal carácter, solo podrá ejercer válidamente un cargo en tal función, so pena de incurrir en incompatibilidad y violación de lo dispuesto en el Art. 105 de la Constitución Nacional, citado precedentemente.

Sin más, saludamos al Sr. Decano muy atte.

Prof. Dr. Marco Antonio Elizeche. Director
Prof. Dr. Carlos A. Mersán. Miembro
Prof. Dr. Luis Fernando Sosa Centurión. Miembro
Prof. Dr. Juan Bautista Rivarola Paoli. Miembro

***

Asunción, 28 de noviembre de 2006

SEÑOR DECANO:

El Instituto de Derecho Público cumple en dirigirse al Sr. Decano en relación a la consulta formulada según Nota de fecha 23 de noviembre de 2006, en cumplimiento de una petición del Honorable Consejo Superior Universitario, sobre lo siguiente:

"1) Legalidad de la cesión o transferencia de bienes inmuebles de la Universidad Nacional de Asunción a otra Universidad Pública (v.g. Decreto o Ley), que autorice el funcionamiento de la Universidad Nacional de Coronel Oviedo, apropiándose de toda la infraestructura edilicia de la Filial de la Facultad de Derecho, Ciencias Económicas y Politécnica, propiedades (bienes inmuebles) de la Universidad Nacional de Asunción.

2) Si se ajusta al estricto derecho que funcionarios nombrados para el desempeño de funciones públicas en la Universidad Nacional de Asunción, puedan cumplir funciones en la Universidad Nacional de Coronel Oviedo, a crearse".

Atento a los términos de la consulta formulada transcripta precedentemente, el instituto considera que la instrumentación de un Decreto o Ley que propenda a la creación de Universidades Públicas nuevas y para cuyo funcionamiento articulen el desapoderamiento de bienes inmuebles y edilicios, sea por la vía de la cesión, transferencia o desafectación, pertenecientes a la Universidad Nacional de Asunción, así como ejercer actos de disposición y traslado de funcionarios nombrados por la Universidad Nacional de Asunción, para integrar el patrimonio de la nueva Universidad a crearse y la conformación de los funcionarios necesarios para el efecto, vulneran incuestionablemente, en primer lugar, la autonomía universitaria, que como principio, derecho y garantía se consagra en el artículo 79 de la Constitución Nacional que expresa: "De las universidades e institutos superiores. La finalidad principal de las universidades y de los institutos superiores será la formación profesional superior, la investigación científica y la tecnológica, así como la extensión universitaria. Las universidades son autónomas. Establecerán sus estatutos y formas de gobierno y elaborarán sus planes de estudio de acuerdo con la política educativa y los planes de desarrollo nacional. Se garantizan la libertad de enseñanza y la de cátedra. Las universidades, tanto públicas como privadas, serán creadas por ley, la cual determinará las profesiones que necesiten títulos universitarios para su ejercicio".

A mayor abundamiento sobre este punto acompañamos copia del dictamen de fecha 14 de noviembre de 2005 del Instituto de Derecho Público, a pedido de la COMISIÓN BICAMERAL PARA LA REFORMA DE LA EDUCACIÓN SUPERIOR DEL PARLAMENTO NACIONAL.

Respecto de la autonomía universitaria, también conviene citar aquí lo dispuesto en los artículos 5º y 6º del Capítulo II de los Estatutos de la Universidad Nacional de Asunción sancionados y puestoS en vigencia el 12 de agosto del año 2005, a lo que ya hicimos referencia en el dictamen de fecha 14 de noviembre de 2005 del Instituto, aludido precedentemente, y que por su claridad y contundencia transcribimos seguidamente:

"Abundando más en esta parte, colegimos que esta autonomía se proyecta en cuatro vertientes:

a) **En lo político**: en tanto importa que las universidades por sÍ y conforme a las regulaciones normativas creadas e impuestas por ellas mismas, eligen y designan a sus autoridades, confiriéndoles sus atribuciones y deberes;

b) **En lo administrativo y funcional**: por cuanto por sí mismas, los órganos y autoridades de la Universidad tienen la potestad de nombrar y remover a sus funcionarios y prestadores de servicios, adquirir derechos y contraer obligaciones y realizar actos administrativos en el cumplimiento de su cometido;

e) **En lo normativo**: en el sentido de que, si bien no cabe atribuir a las Universidades funciones legislativas, tiene, sin embargo, la potestad de dictar normas funcionales tanto en lo que hace a la administración y funcionamiento de la Universidad, las facultades y deberes de sus órganos y funcionarios, así como también las que hacen a las relaciones de la Universidad con los administrados y el público o la comunidad;

d) **En lo económico-financiero**: que se trasunta en la autarquía que caracteriza a las Universidades privadas, que captan sus propios recursos; y en las públicas, que si bien dependen en gran medida de lo que se les asigna en el Presupuesto General de la Nación, tienen, sin embargo, la atribución conferida por la ley de administrar y ejecutar su propio presupuesto, percibir tasas y aranceles por los servicios que prestan; ingresos éstos, que si bien no alcanzan a cubrir todas sus necesidades presupuestarias y de funcionamiento, constituyen, sin embargo, una importante fuente de captación de recursos para la cobertura de sus requerimientos económicos y la financiación de los servicios que presta".

Además de esta norma fundamental vulnerada, se estarían conculcando también disposiciones elementales que hacen a la estructura de la Universidad, a la composición, administración y disposición de su patrimonio y bienes, a su presupuesto, a más de la potestad y atribuciones conferidas a los órganos de la Universidad para nombrar y remover por sí misma a sus autoridades, profesores y funcionarios.

Estas disposiciones son las que se enumeran en los artículos 7º, 8º, 9º, 10, 11, 12, 13, 14, 15, 16, 17, 18, 19, 20, 26, 32, 37, 43 y concordantes del ya citado Estatuto de la Universidad Nacional de Asunción, cuyas disposiciones refieren a la estructura de la Universidad Nacional de Asunción, al Gobierno Universitario, al Consejo Superior Universitario y sus atribuciones, al Rector y sus atribuciones, al Consejo Directivo de las Facultades y sus atribuciones, al Decano de la Facultad y su atribuciones y que solamente a modo de referencia especial transcribimos las disposiciones de los artículos 7º, 8º y 9º que en sus partes esenciales expresan:

"La estructura académica de la Universidad se organiza en Facultades, Escuelas, Institutos y Centros que la integran".

"Los Institutos, las Escuelas y los Centros podrán depender de una Facultad o del Rectorado".

"La creación de nuevas unidades académicas atenderá a las necesidades socioeconómicas de la región y del país".

Artículo 20 inc. g): "Son deberes y atribuciones del Consejo Superior Universitario: Disponer de los bienes pertenecientes a la Universidad Nacional de Asunción".

El Capítulo III de los Estatutos se refiere al patrimonio de la Facultad y expresa cuanto sigue en su artículo 133 inc. b): "El patrimonio de la Universidad Nacional de Asunción se compone de los bienes muebles e inmuebles que le pertenezcan".

A estas conculcaciones normativas a que se expone la creación de una nueva Universidad, en los términos que insume la consulta del Consejo Superior Universitario de la Universidad Nacional de Asunción que antecede, viola también, en el proceso legislativo mismo de su creación, el artículo 4º de la Ley 136/92 de Universidades y la Ley 2529/06 que la modifica, que aunque

no es vinculante, exige sin embargo un **"previo dictamen del Consejo de Universidades"** ante el cual deberán ser acreditados los requisitos que se señalan en dicha normativa para que el Congreso autorice el funcionamiento de Universidades Públicas o Privadas.

En este punto el artículo 15 de la Ley 136/92 y su modificación la Ley 2529/06, que también se interfiere, expresa: "Compete al Consejo de Universidades, inc. d) dictamen respecto a la aprobación de los Estatutos el cual será remitido dentro del plazo de 60 días".

Cabe agregar como corolario que la perspectiva de la creación de esta nueva Universidad en las condiciones enunciadas soslaya también las siguientes Leyes Administrativas en las disposiciones que inferimos a continuación:

La Ley 1535/99 de Administración Financiera del Estado y la propia Ley del Presupuesto General de la Nación para el ejercicio 2006, habida cuenta de que el funcionamiento de las unidades académicas de las Facultades de Derecho, Ciencias Económicas y Politécnica de Coronel Oviedo dependiente de la Universidad Nacional de Asunción se hallan con presupuesto debidamente aprobado y en ejecución por la Universidad Nacional de Asunción, en los términos de lo dispuesto en el Capítulo II de los artículos 13 al 19 de la Ley 1535 de Administración Financiera del Estado y comprende al ejercicio financiero y fiscal iniciado el 01 de enero y que finalizará el 31 de diciembre del año en curso.

Se estaría violando también lo dispuesto en el Capítulo V, artículos 37 y 40 de la Ley 1626/2000 que se refieren al *traslado de los funcionarios públicos* y a la *terminación de la relación jurídica entre el Estado y sus Funcionarios*, en el sentido de que los Funcionarios Públicos afectados a las unidades académicas y de la Facultad de Derecho, Ciencias Económicas y Politécnica de Coronel Oviedo, perteneciente a la Universidad Nacional de Asunción han sido nombrados por las autoridades competentes de la Universidad Nacional de Asunción, conforme a los Estatutos del año 2005 de la Universidad Nacional de Asunción ya enunciado precedentemente y consiguientemente, su traslado o remoción, según el caso, solamente debe ser dispuesto de conformidad a lo señalado en los artículos 37 y 40 de la Ley 1626/2000 de la Función Pública, esto es, por la misma autoridad que produjo el nombramiento.

Señor Decano: atento a la exposición y las fundamentaciones que anteceden, el proyecto legislativo que propende a la creación de una Universidad Pública en Coronel Oviedo y que insume el contenido de la consulta elevada

al Instituto de Derecho Público por disposición del Consejo Superior Universitario, en los términos de la nota de fecha 23 de noviembre del año 2006, deviene inviable en tanto se expone, incuestionablemente, a su inconstitucionalidad e ilegalidad por vulnerar lo dispuesto en la norma constitucional puntualmente citada del artículo 79 de la Constitución Nacional, las disposiciones del Estatuto de la Universidad Nacional de Asunción enunciadas y citadas, la Ley 136/92 De Universidades y su modificación la Ley 2529/06 y las leyes administrativas de la nación 1535/99 de Administración Financiera y 1626/2000 de la Función Pública en los artículos también citados y transcriptos.

Sin más, saludámosle muy atte.

Prof. Dr. Marco Antonio Elizeche, Director.
Prof. Dr. Luis Fernando Sosa Centurión, Miembro.
Prof. Dr. Juan Bautista Rivarola Paoli, Miembro.

UNIVERSIDAD NACIONAL DE ASUNCIÓN
CONSEJO SUPERIOR UNIVERSITARIO

RESOLUCIÓN Nº 466-00-2006

Acta Nº 22 (A.S. Nº 22/08/11/2006)

"POR LA CUAL SE OTORGA UN RECONOCIMIENTO PÓSTUMO DE HONOR AL MÉRITO AL PROF. DR. CARLOS ANTONIO MERSÁN CHAUX".

VISTO Y CONSIDERANDO: El orden del día;

La propuesta del Abog. Alcides Delagracia González, Representante de Graduados No Docentes, de otorgar un título honorífico póstumo a favor del Prof. Dr. CARLOS ANTONIO MERSÁN CHAUX, quien fuera Decano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales, en el Período 1991-1996,

La Comisión de Honores, analizado los méritos y la trayectoria del Prof. Dr. CARLOS ANTONIO MERSÁN CHAUX, distinguido por su relevante gestión académica en la Universidad Nacional de Asunción, recomienda otorgar un reconocimiento póstumo de "Honor al Mérito", que consistiría en un pergamino a ser entregado por el Consejo Superior Universitario al familiar más cercano, en ocasión de una sesión extraordinaria del Consejo Superior Universitario;

La Ley No. 136/93 y el Estatuto de la Universidad Nacional de Asunción;

EL CONSEJO SUPERIOR UNIVERSITARIO, EN USO DE SUS ATRIBUCIONES LEGALES, RESUELVE:

Otorgar un diploma de "*Honor al Mérito*" al Prof. Dr. CARLOS ANTONIO MERSÁN CHAUX (†), como un reconocimiento póstumo a su relevante gestión académica en la Universidad Nacional de Asunción.

Prof. Ing. Agr. Julio Renán Paniagua. Secretario General.
Prof. Ing. Agr. Pedro Gerardo González, Rector y Presidente.

CARLOS A. MERSÁN
O LA JUVENTUD CREADORA

"*Dadme un hecho y me postraré ante él*", decía Benjamín Franklin.

Carlos A. Mersán es un muchacho de 84 años que levantó la Facultad de Derecho para el siglo XXI.

Una obra con luces y sombras que puede suscitar algunas discusiones con vehementes pro o duros no, pero que está ahí imponente, inmensa, útil, tangible, impregnada de bullicio y de la inquietud de superación de ocho mil jóvenes.

Mario López Escobar, con visión de futuro, adquirió el inmueble para la Institución, Juan Ramón Chaves, hombre honesto y bueno, se aferró a la tradición del edificio histórico y Mersán entendió que había llegado la hora impostergable de renovar la Facultad arquitectónica y académicamente. Carlos Fernández Gadea ejerció una ardua supervisión minuciosa y constante de la marcha del enorme emprendimiento, todos los días, a la una de la tarde, como lo reconoció el ex Decano, con inocultable admiración.

Carlos A. Mersán, el tiempista, colaboró con eficacia y honradez en el gobierno de Higinio Morínigo que ejerció el poder durante ocho años sin jamás manchar su nombre con repudiables negociados. No dio al pueblo la riqueza de la libertad pero tampoco llevó la riqueza del pueblo a sus bolsillos para escarnio de su nombre.

Con profundo sentido del altruismo, consciente de que el que no vive para servir no sirve para vivir, fundó la organización ***solidaridad*** hace más de 30 años para protección de los minusválidos.

Este hombre infatigable nunca le temió a la acción ni le negó concurso a las actividades sociales útiles a la comunidad. "Mejor el camino que la posada", sostiene como el Quijote y avanza con la bandera del bien y la vocación del servicio.

Pluriactivo, se abrió también al quehacer de levantar el Automóvil Club Paraguayo, donde operó una transformación profunda, dándole el ímpetu de un extraordinario progreso y expansión. Hasta en los rallys chaqueños aparecía su figura de inquieta e imprescriptible juventud. Su tarea adquirió trascendencia internacional y así llegó a ocupar la presidencia de la Organización Internacional de Turismo y Automovilismo lo que le hizo recorrer el continente para ganar amigos y promover corrientes turísticas hacia esta tierra tan necesitada de esos frescos ingresos económicos que la actividad genera para un país cuando se lo impulsa de verdad. Mersán trabajó para la industria sin chimenea, mientras algunos en América ni tiempo tienen para construir la chimenea, durmiendo la industria como proyecto en sus burocráticos y costosos despachos.

Carlos A. Mersán es uno de los honorables profesores de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción, que sabe actuar con capacidad innegable, lejos del malsano populismo de la educación con demagogia y lejos, asimismo, del rigor excesivo de los que más parecen a la hora de examinar, desalmados comisarios de oscuros paredones que justos orientadores de los discípulos. O sea, Mersán aplica el pensamiento de los griegos: “En la enseñanza hay que ser suavemente severos”.

Jamás lo acusaron de arbitrario. Jamás lo recusaron. Jamás asumió despiadada actitud de verdugo ni se lo vio transigir hasta caer en la vergonzosa postura de los débiles o blandos que son capaces de premiar hasta a reincidentes elementos del audaz analfabetismo local.

Héctor Gros Espiell, el gran maestro de la Universidad, fue nombrado Canciller por prólogo escrito por un ex-alumno que sería dos años después Presidente del Uruguay. Carlos A. Mersán fue designado Decano de la Facultad de Derecho por tumulto. La agitación se incubó en el Centro de Estudiantes, se hizo fuerte, pronto y en pocas horas secuestró a Mersán de su clase de Derecho Tributario para llevarlo al Decanato y hacerlo sentar inapelablemente en el sillón histórico de Ramón Zubizarreta, el primer Decano.

Así como hubo un “cordobazo”, hubo un “decanatazo”, debidamente legitimado al día siguiente por el recordado y prestigioso Rector Berganza, siempre presto, con inteligencia y perspicacia, para que nadie le arrebatase la bandera de algún cambio imparable.

El tributarista eminente, de manera invariable le dio su aliento al periódico EL DERECHO desde su lejano primer número. Para sorpresa nuestra,

saliendo un día del ámbito de su natural y auténtica modestia, nos hizo una suave recriminación por haber publicado un discurso suyo como Decano en la segunda página del periódico, a lo que yo le respondí: "Maestro, la primera página está dedicada desde hace varios números solamente a los maestros muertos. Si usted quiere figurar en primera página, de mi parte no hay ningún problema pero usted tiene que cumplir con el requisito de morirse previamente". Saltó de su asiento el Decano y nos dijo: no, entonces no, rechazo la primera página, póngame siempre en la segunda, porque yo no tengo la palabra muerte en mi diccionario.

Carlos A. Mersán el paciente hombre de paz, de concordia y de diálogo. No nació para ser fundamentalista, para regodearse con la producción personalísima de cavernarios odios que envenenan las relaciones sociales. Ama el mundo sereno de la decencia, la caballerosidad, la comprensión y el espíritu sin desbordes histéricos. No está donde se lucha contra alguien, sino donde se lucha por algo digno y honorable.

De su digna madre Sara Chaux Miño aprendió humildad y noble sentido del decoro. Mientras las ricas parían vanidad en los clubes sociales de la aristocracia altanera y despreciativa del drama de los pobres. la madre de Carlos Mersán auxiliaba con ejemplar vocación de servicio a las mujeres de modestos recursos económicos que la llamaban presurosas para afrontar el momento dramático y difícil del alumbramiento. En los sanatorios, los partos con olor a oligarquía. En las casas de los empleados y obreros, la gran servidora cumpliendo su papel ginecológico con dilatada experiencia, envidiada por médicos no tan novatos. A veces, el coraje a fondo con pericia inaudita para salvar al recién nacido con respiración desfalleciente. Y la vida triunfando sobre la muerte mediante las manos de una partera bendecida por Dios.

Este brillante profesor de Derecho Tributario que es Carlos Mersán hace de su vida un diario tributo al decoro y la decencia.

Igualmente, con la misma devoción, rinde tributo a la esperanza desde su activa mocedad "honoris causa".

Con honor y emoción dialogamos con el maestro el día en que cumplió 84 años, oportunidad en la que, desde la energía de su casi adolescencia espiritual, pudo haber dicho con firmeza: "No interesa la edad que se tiene, lo importante es la edad que se ejerce" (Año 2001).

HOMENAJE A PROFESORES EMÉRITOS (*)

Discurso del Prof. Dr. Carlos A. Mersán

Excmo. Sr. Rector
Señores Profesores Eméritos Dres. Salvador Villagra Maffiodo, Ramiro Rodríguez Alcalá, José S. Villarejo, Maria Elina Olmedo de Pereira y Horacio G. Lebrón:
Señores Profesores
Señoras y Señores:

Siempre creí que no era el más indicado para enaltecer los méritos de los Profesores Universitarios en función de Decano, porque estuvo ausente de mi pensamiento el que pudiera detentar esta dignidad. Hoy siento una alegría íntima al poder interpretar al Claustro de Profesores y al Consejo Directivo de nuestra Facultad de Derecho y Ciencias Sociales en el homenaje que rendimos a los Profesores Eméritos Dres. Ramiro Rodríguez Alcalá. Salvador Villagra Maffiodo, José S. Villarejo, Maria Elina Olmedo de Pereira y Horacio G. Lebrón.

La gratitud es flor del alma que brota generosa cuando los hoy, sus destinatarios, la han cultivado con esmero y paciencia al brindar sus habilidades docentes a los alumnos y egresados de nuestra Casa de Estudios, con alto sentido de responsabilidad y capacidad.

Cada uno de nuestros homenajeados han logrado un sitial preferente en la consideración pública, con acertadas lecciones, con amenas conferencias, con publicaciones que vencen al transcurrir del tiempo, exhibiendo ecuanimidad que conquista los mejores niveles de justicia, y con elevado contenido ético en el desempeño de las tareas del catedrático, para quienes las satisfacciones espirituales constituyen los mejores alicientes en las jornadas del saber.

(*) Del libro Maestros del Derecho de Ubaldo Centurión, año1997.

La Facultad de Derecho y Ciencias Sociales proclama a cinco auténticos adalides de la cultura nacional en las disciplinas del Derecho Civil, Derecho Administrativo, del Derecho Mercantil y de la Ciencia de la Sociología, haciendo que sus nombres y sus obras trasciendan para bien de los educandos y para prestigio de la Patria.

Nuestros Profesores hoy hacen un alto para otear el horizonte y para permitirnos gozar con ellos, rememorando los caminos transitados cargados de bellas emociones y de gratos recuerdos, enlazando así el rico historial de nuestra Facultad

Enriquecemos nuestra vida espiritual al honrar a quienes se lo merecen, como son nuestros Profesores galardonados.

Si las luchas guerreras originan honores, con cuánto mayor razón las que se protagonizan por la cultura, la educación y el progreso de los ciudadanos las que los generan en una dimensión más noble y más sublime, al glorificar los avances del Derecho, de las Ciencias y de la Técnica, en este mundo en que el conocimiento implica la tarea más fecunda de nuestra existencia terrena, buscando por su mediación las respuestas a las permanentes incógnitas de nuestra vida, sin desmerecer, sin olvidar y sin minimizar las que nos proporcionan las religiones al entregarnos sus contenidos plenos de eternos misterios.

Loor, pues, a quienes están en las cimas. Loor a quienes serán indicadores felices de nuestro progreso y lideres de las Jornadas que buscan el triunfo de los valores del Derecho y la Justicia, que vivifican nuestra conducta humana y aseguran las buenas relaciones de la vida societaria, como presupuestos fundamentales de un protagonismo pacifico y justo.

Señores Profesores Eméritos:

Ustedes constituyen la Legión de Honor de nuestra Universidad. Vuestras consagraciones serán el ejemplo que habremos de imitar y vuestros triunfos quedan por clamados, como hoy lo hacemos con el corazón emocionado, al congratularlos por vuestras merecidas glorias que seguirán modelando a los docentes de nuestra Patria.

Asunción, 28 de junio de 1991.



DERECHO AERONÁUTICO Y ESPACIAL

Decía Marañón que la verdadera misión del docente no se limita a dar clases. Que es preciso proyectar la labor docente en los libros que testimonien la auténtica vocación del maestro.

En esa línea de pensamiento se inscribe el libro de Derecho Aeronáutico y Espacial que ha editado el Prof. Dr. Oscar I. Bogado Fleitas, catedrático dé la Facultad dé Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción.

Su obra es un valioso aporte efectuado por el Director Académico de la Facultad a su cátedra de Derecho Aeronáutico y Espacial.

En la presentación de éste texto, el orador designado para ése efecto destacó los méritos académicos del Dr. Bogado Fleitas poniendo énfasis en que se trata de un especialista indiscutible en Derecho Aeronáutico y Espacial, materia que cultiva con verdadera pasión.

El autor del interesante trabajo es Doctor en Ciencias Jurídicas (Calificación Cum Laude), post-grado en Derecho Aeronáutico y Espacial, post-grado en Gestión Educativa y post-grado en Evaluación Externa.