

ASOCIACIÓN ARGENTINA
DE DERECHO PROCESAL
CONSTITUCIONAL

EL CONTROL DE
CONSTITUCIONALIDAD
EN LA DEMOCRACIA



EDIAR

PRESENTACIÓN

La Asociación Argentina de Derecho Procesal Constitucional se constituyó formalmente el 7 de junio de 2012. La finalidad que la entidad procura es apoyar la autonomía científica del derecho procesal constitucional, y conseguir que se introduzca la enseñanza de la ciencia en los planes de estudio universitarios –donde actualmente no hay– .

Por ello, la asociación desarrolla y profundiza los estudios específicos, ofreciendo contribución a entidades de derecho procesal y de derecho constitucional para la debida articulación, complementación y colaboración especializada, en temas como el control de constitucionalidad, la función de los jueces en los sistemas democráticos, la creación y funcionamiento de los tribunales constitucionales, el desarrollo de las garantías y, en especial, el estudio individual y técnico de procesos constitucionales como el amparo, el *hábeas corpus* y el *hábeas data*, entre otros.

Actualmente componen la entidad más de 150 asociados. El consejo directivo es integrado por:

Presidente: Osvaldo A. Gozáini

Vicepresidente: Daniel A. Sabsay

Secretario General: Pablo Luis Manili

Tesorero: Omar Abel Benabentos

Protesorero: Estela B. Sacristán

Revisor de Cuentas: Marcelo López Alfonsín

Vocales Titulares:

Alberto B. Bianchi – Jorge Alejandro Amaya – María Angélica

Gelli – Eduardo Pablo Jiménez – Ramiro Rosales Cuello

Vocales Suplentes:

Susana C. Cayuso – Adelina Loianno – Santiago Nassif –
Graciela M. Oriz – Beatriz Alice

La obra que se presenta contiene algunas de las conferencias que se impartirán en el II Congreso Nacional de Derecho Procesal Constitucional (Mar del Plata, 25 al 27 de junio de 2015) unidos todos bajo el lema que convoca el evento: *El control de constitucionalidad en la democracia.*

Oswaldo A. Gozaíni
Presidente de la AADPC

ÍNDICE GENERAL

Presentación	7	
CAPÍTULO I		
CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD		
EN ARGENTINA ¿SISTEMA O CAOS?		9
José María Salgado (Argentina)		
1. Introducción	9	
2. Interpretación constitucional	12	
3. El precedente y su vinculación con otros fallos	15	
4. Formas de vinculación	17	
5. La cuestión en Argentina	28	
6. Conclusiones y cierre	44	
CAPÍTULO II		
LAS SENTENCIAS CONSTITUCIONALES		
FRENTE A LAS CONFUSIONES DE LOS		
"OBITER DICTUM" Y LA "RATIO DECIDENDI"		
RESPECTO A SU VINCULATORIEDAD		47
Luis A. Petit Guerra (Venezuela)		
1. Generalidades. Los problemas "generales" en la Constitución de toda sentencia	47	
2. Antecedentes sobre el estado de la cuestión	52	

3. Ya en temas de justicia constitucional y sus vicisitudes 57
4. Nuestra propuesta (Conclusiones) 73

CAPÍTULO III

INCONSTITUCIONALIDAD POR

VETUSTEZ DE LA LEY 48 77

Oswaldo A. Gozáni (Argentina)

1. Introducción 77
2. Antecedentes 78
3. Incoherencia de base 80
4. La Ley 48 82
5. La Ley 17.454 85
6. Las etapas de la extrema discrecionalidad 86
7. La Acordada 4/2007 CS 88
8. El control actual de la constitucionalidad 89
9. Debido proceso 92

CAPÍTULO IV

DEMOCRACIA, MINORÍA POLÍTICA

Y EQUILIBRIO CONSTITUCIONAL 101

Jorge Alejandro Amaya (Argentina)

1. Mayorías y Minorías en la Democracia 101
2. El rol institucional de la Minoría Política en la Democracia Constitucional 104
3. Minoría política y oposición 106
4. La Minoría Política como garantía institucionalizada: el modelo inglés y el portugués 110
5. Diagnóstico institucional Argentino 114

6. Propuestas institucionales en defensa de la Minoría Política 118
7. Democracia y control de constitucionalidad 121
- A) Legitimación activa de la Minoría Política para interponer una acción de inconstitucionalidad de leyes o de normas de carácter general en competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación 121
- B) Legitimación activa de los partidos políticos, del Defensor del Pueblo y de ONG 's para interponer una acción de inconstitucionalidad de leyes o de normas de carácter general en competencia originaria de la Corte Suprema de Justicia de la Nación 124
- C) Carácter obligatorio de los fallos de la Corte Suprema de Justicia de la Nación 126
8. Conclusión 131

CAPÍTULO V

EL NUEVO CONSTITUCIONALISMO,

LA ARGUMENTACIÓN Y LA SALA

CONSTITUCIONAL DEL TRIBUNAL

SUPREMO DE JUSTICIA DE VENEZUELA 133

Gonzalo Federico Pérez Salazar

1. Introducción 133
2. Desarrollo 134
- 2.1 Algunas reflexiones acerca del nuevo constitucionalismo 134
- 2.2 Constitución y argumentación 145
- 2.3 El neoconstitucionalismo o nuevo constitucionalismo en la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia 151
3. Conclusiones 155

CAPÍTULO VI
DERECHO PROCESAL CONVENCIONAL
DE LOS DERECHOS HUMANOS 157

Alfonso Jaime Martínez Lazcano
Alfonso Cubides Cárdenas (México)

Abstract	158
1. Introducción	158
2. Derecho Procesal Constitucional	159
3. Tribunales de control constitucional	160
4. Constitución	162
5. Supremacía constitucional	163
6. Constituciones inconventionales	164
7. Convergencia entre el derecho constitucional sustantivo y el derecho convencional sustantivo . .	166
8. Derecho sustantivo convencional y derecho procesal convencional	167
8.1 Autonomía del derecho procesal convencional	168
8.2 Sistemas regionales de protección de los Derechos Humanos .	169
8.3 Los jueces de los Estados parte	177
9. Conclusión	179

CAPÍTULO VII
AJUSTES DE CONVENCIONALIDAD:
LAS NUEVAS COORDENADAS 181

Pablo Darío Villalba Bernie (Paraguay)

1. Preliminares	181
2. Ideas sobre el control de convencionalidad	185
2.1. Origen	185

2.2. Conceptualización	186
2.3. Etimología	187
3. Formas de Ejercer el control de convencionalidad	187
3.1. Control concentrado de convencionalidad	188
3.2. Control difuso de convencionalidad	189
4. Quienes ejercen el control de convencionalidad	191
5. Momentos fundamentales del control de convencionalidad	193
6. Particularidades del control de convencionalidad	201
6.1. Corpus iuris convencional	201
6.2. No inmiscusión en la soberanía de los Estados	204
6.3. Antinconvencionalidad	207
6.4. Involucramiento de todos los poderes del Estado	209
7. Factores que inciden para una eficaz asimilación del control de convencionalidad	211
8. Aspectos relevantes que giran en torno al control de convencionalidad	213
8.1. Fusión de una trilogía normativa	213
8.2. Obligación de los Estados de adecuarse al Sistema Interamericano de Derechos Humanos	215
8.2.1. Obligación de respetar derechos	216
8.2.2. Obligación de organizar las estructuras del poder público .	218
8.2.3. Otras consideraciones de relevancia	219
9. Repercusión en los fallos de la Corte IDH	221
9.1. Repercusión interna	222
9.2. Repercusión externa	222
10. La trascendencia del caso Gelman: su incidencia en el cuanto al control de convencionalidad	223

10.1. <i>Carácter vinculante</i>	223
10.2. <i>Todas las autoridades obligadas a aplicar el control de convencionalidad</i>	224
10.3. <i>Manifestaciones del control de convencionalidad con efecto erga omnes</i>	226
10.4. <i>Principio de subsidiariedad</i>	229
10.5. <i>Alcance obiter dicta y ratio decidendi</i>	230
11. <i>La aplicabilidad: prolegómenos</i>	230
12. <i>El devenir del control de convencionalidad</i>	234

CAPÍTULO VIII

EL CONTROL DIFUSO DE

CONVENCIONALIDAD EN MÉXICO.

ACEPTACIÓN Y DESENVOLVIMIENTO 237

Juan Manuel Acuña (México)

1. <i>Introducción</i>	237
2. <i>El escenario previo</i>	238
3. <i>La aceptación del control difuso de convencionalidad</i>	242
3.1 <i>La introducción del control difuso de convencionalidad</i>	242
3.2. <i>El valor de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos</i>	252
4. <i>El parámetro para el ejercicio del control difuso de convencionalidad</i>	257
4.1. <i>El nuevo bloque de regularidad constitucional para el ejercicio del control difuso de convencionalidad</i>	258
4.2. <i>Nuevamente sobre el valor de las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos</i>	261
a) <i>Del valor orientador a la fuerza vinculante</i>	261

b) <i>Jurisprudencia Nacional y Jurisprudencia Interamericana</i>	262
4.3. <i>El carácter vinculante de la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos</i>	263
5. <i>La Jurisprudencia Nacional como objeto de control difuso de convencionalidad</i>	265
6. <i>Sobre el carácter ex officio del control de difuso de convencionalidad</i>	268
7. <i>El control de convencionalidad por parte de las autoridades administrativas</i>	270
8. <i>Conclusiones</i>	272

CAPÍTULO IX

LA INCONVENCIONALIDAD POR OMISIÓN:

UNA APROXIMACIÓN CONCEPTUAL 275

Gerardo Eto Cruz (Perú)

1. <i>Breve introito epistémico</i>	275
2. <i>La creación del concepto "control de convencionalidad" en la versión del Conseil Constitutionnel francés</i>	278
3. <i>El control de convencionalidad desde la perspectiva de la Corte Interamericana de Derechos Humanos</i>	281
4. <i>Hacia una aproximación conceptual del control de convencionalidad</i>	283
5. <i>Clases de control de convencionalidad: vertical y horizontal</i>	284
5.1. <i>Control de convencionalidad vertical</i>	285
5.2. <i>Control de convencionalidad horizontal</i>	285
6. <i>La inconventionalidad por omisión</i>	286

7. El aporte del Tribunal Constitucional peruano en delinear implícitamente la inconventionalidad por omisión	292
8. Epílogo	294
9. Marco bibliográfico	295

CAPÍTULO X

EL CONTROL CONVENCIONAL
DE LA LIBERTAD PERSONAL

(LÍNEA JURISPRUDENCIAL DE LA CORTE IDH
PARA EL ANÁLISIS DE CASOS EN
LA JUSTICIA NACIONAL)

301

Boris Barrios González (Panamá)

1. Introducción	301
2. El contexto jurídico e ideológico de la libertad . . .	302
3. La detención como excepción de libertad desde el modelo sistémico de los Derechos Humanos . .	304
3.1 <i>El control convencional difuso de la libertad personal. Desde la regulación general y específica del artículo 7 de la Convención</i>	306
3.2. <i>El alcance de la libertad personal establecida en la Convención y en la jurisprudencia vinculante de la Corte IDH</i>	307
3.3. <i>La función de la CORIDH en la protección internacional del derecho a la libertad personal</i>	310
4. La detención	311
4.1. <i>Generalidades</i>	311
4.2 <i>La detención ilegal. Los aspectos fundamentales de la detención ilegal para el análisis de casos, según la jurisprudencia vinculante de la Corte IDH</i>	312

5. En la jurisdicción nacional, únicamente a través de la reserva de ley se puede afectar el derecho a la libertad personal	317
6. Conclusiones	319

CAPÍTULO X

LA FRONTERA DEL DEBIDO PROCESO 321

Hugo Botto Oakley (Chile)

1. Presentación	321
2. Introducción. Principios, Subprincipios y Reglas Técnicas	322
3. La Carta Magna	329
4. La Constitución de los Estados Unidos	334
5. La Corte Suprema de Chile	334
6. El Tribunal Constitucional de Chile	336
7. La Corte Interamericana de Derechos Humanos . .	340
8. La Frontera del Debido Proceso: El Derecho de Defensa	342
9. Conclusiones	345

CAPÍTULO XII

ACCIÓN DE CUMPLIMIENTO EN COLOMBIA 347

Eduardo Andrés Velandia Canosa (Colombia)

1. Introducción	347
2. Marco normativo y jurisprudencial	350
3. Concepto y naturaleza jurídica	352
4. Referencia histórica	360
5. Objeto y finalidad	362

6. Principios	364
6.1 Principio de publicidad	365
6.2 Principio de eficacia y prevalencia del derecho sustancial	365
6.3 Principios de economía y de celeridad	367
6.4 Principio de gratuidad	367
7. Presupuestos procesales	369
7.1 Jurisdicción y competencia	369
7.2 De la capacidad sustantiva y procesal	371
7.3 Interés para obrar	377
7.4 Caducidad	379
7.5 Reglas técnicas del proceso	380
8. Improcedibilidad	380
9. Reparto y trámite preferencial	381
10. Actos procesales	382
10.1 Demanda	382
10.2 Primera providencia	383
10.3 Notificaciones	385
11. Derecho de contradicción	385
12. Pruebas	3886
13. Terminación anticipada del proceso	386
14. La sentencia	387
14.1 Contenido	387
14.2 Notificación	388
14.3 Cumplimiento	388
14.4 Desacato	389
15. Recursos	389

15.1 Trámite de la impugnación	390
15.2 Cosa juzgada	391
15.3 Suspensión del proceso	391
15.4 Actuación temeraria	392
16. Conclusiones	392

CAPÍTULO XIII

EL DERECHO HUMANO A UN MEDIO AMBIENTE SANO Y EL AMPARO COMO MEDIO PARA SU PROTECCIÓN EN MÉXICO	395
--	-----

Manuel de Jesús Corado de Paz (México)

1. Nota introductoria	395
2. Los derechos humanos y la reforma constitucional de 10 de junio de 2011	396
3. El concepto de ambiente	399
4. El amparo después de la reforma constitucional de 6 de junio de 2011	401
5. El derecho humano a un medio ambiente sano	403
6. El amparo como medio de tutela del derecho humano a un medio ambiente sano en México	408
7. Conclusiones	410