

OMAR LUÍS DÍAZ SOLIMINE

Director

IGNACIO LUÍS DÍAZ SOLIMINE

Coordinador



El margen nacional de apreciación

Aportes a la soberanía jurídica de los Estados

Eficacia del sistema interamericano de derechos humanos
Ius cogens. Carácter vinculante de los fallos de la Corte IDH
Control de convencionalidad y de constitucionalidad
Migrantes. Derecho ambiental. Plazo razonable

Autores

BRODSKY • DÍAZ SOLIMINE • FAJRE • GUAHNON • ITURBIDE • NOVOSAD
PALMAS • SALGADO • SOMER • VARELA • VASCHETTO • VILLAFÁÑE • VILLAGRÁN

Prólogo de

ALFONSO SANTIAGO (H.)

ASTREA

BUENOS AIRES - BOGOTÁ - PORTO ALEGRE

CORTE SUPREMA BIBLIOTECA	
SIG. TOPOGRAFICA G 2978	INVENTARIO 151031

ÍNDICE GENERAL

<i>Prólogo</i>	VII
<i>Palabras preliminares</i>	XIII

CAPÍTULO PRIMERO

EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

por JOSÉ BENITO FAJRE y SANTIAGO FAJRE

§ 1. Introducción	1
§ 2. Antecedentes	3
§ 3. La Carta de la Organización de los Estados Americanos y la Declaración Americana	7
§ 4. Comisión Interamericana de Derechos Humanos	9
§ 5. Convención Americana sobre Derechos Humanos o "Pacto de San José de Costa Rica"	12
§ 6. Conclusiones	14

CAPÍTULO II

EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD Y SU RELACIÓN CON EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD

por GABRIELA A. ITURBIDE, LUCIANA WECHSELBLATT
y JONATHAN M. BRODSKY

§ 7. Introducción	17
-------------------------	----

§ 8.	Síntesis de casos tramitados ante la Corte Interamericana en los cuales la República Argentina ha sido demandada	19
a)	“Maqueda vs. Argentina”	19
b)	“Cantos vs. Argentina”	19
c)	“Bulacio vs. Argentina”	20
d)	“Bueno Alves vs. Argentina”	21
e)	“Kimel vs. Argentina”	21
f)	“Bayarri vs. Argentina”	22
g)	“Torres Millacura y otros vs. Argentina”	23
h)	“Grande vs. Argentina”	23
i)	“Fontevicchia y D’Amico vs. Argentina”	24
j)	“Furlan y Familiares vs. Argentina”	28
k)	“Mohamed vs. Argentina”	30
l)	“Mendoza y otros vs. Argentina”	31
m)	“Mémoli vs. Argentina”	33
n)	“Gutiérrez y familia vs. Argentina”	34
§ 9.	Fallos relevantes de la Corte Interamericana vinculados con el control de convencionalidad en los que han sido demandados otros países	36
a)	“Gelman vs. Uruguay”	36
b)	“Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú”	38
c)	“Almonacid Arellano y otros vs. Chile”	39
d)	“Barrios Altos vs. Perú”	41
e)	“Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia”	43
f)	“Gomes Lund y otros (‘Guerrilha do Araguaia’) vs. Brasil”	44
§ 10.	Palabras finales	46

CAPÍTULO III

EL “IUS COGENS”: UN ÁMBITO PROHIBIDO PARA EL MARGEN DE APRECIACIÓN NACIONAL

por LUCIANO H. VARELA

§ 11.	Introducción	51
-------	--------------------	----

§ 12.	La prohibición de sometimiento a tortura, penas y tratos crueles, inhumanos o degradantes. La integridad personal y la prohibición de desapariciones forzadas	58
§ 13.	Principio de la no discriminación	61
§ 14.	El derecho a la vida	67
§ 15.	Limitaciones a la suspensión de derechos y garantías: un límite al margen de apreciación nacional ...	71
§ 16.	Conclusiones	74

CAPÍTULO IV

PRECEDENTES VINCULANTES DE LA CORTE IDH PARA LOS ESTADOS

por JOSÉ MARÍA SALGADO

§ 17.	Introducción	79
§ 18.	El sistema del “stare decisis”	90
§ 19.	Construcción y abordaje de los precedentes	93
a)	Los hechos esenciales, su obligatoriedad y las vías de escape	94
b)	El problema de la pluralidad de “holdings” o “rationes”	95
c)	La formulación de la norma (“rule”) contenida en el precedente	96
1)	Test de Wambaugh	97
2)	Test de Goodhart	97
3)	Test de Oliphant	98
d)	Los efectos del cambio de precedente	100
§ 20.	El precedente en el derecho argentino	103
a)	Instauración de la obligatoriedad	103
b)	La función nomofiláctica de la Corte Suprema	104
c)	El precedente y la igualdad	106
§ 21.	¿Podemos hablar de precedentes interamericanos?	108

CAPÍTULO V**EL MARGEN DE APRECIACIÓN EN EL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS Y EN LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS**

por IGNACIO L. DÍAZ SOLIMINE

A) CONSIDERACIONES GENERALES

§ 22. Introducción	111
§ 23. Origen de la doctrina	112
§ 24. Dimensiones del margen de apreciación	113

B) EL MARGEN DE APRECIACIÓN NACIONAL EN EL SISTEMA EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS

§ 25. Albores del margen	114
§ 26. Criterios que el Tribunal Europeo de Derechos Humanos pondera para determinar su alcance y aplicación	119
a) Importancia o naturaleza del derecho en juego	119
1) La libertad de expresión y el interés público frente al secreto judicial	120
2) La libertad de asociación de partidos políticos y el mantenimiento de la paz social	121
3) La imparcialidad del juzgador y el debido proceso penal	122
4) La utilidad pública en las expropiaciones	123
b) Seriedad de la restricción del derecho	123
1) La prevención del terrorismo y la revisión de mensajes privados	124
2) La prohibición del sufragio de los reclusos	126
c) Consenso europeo	217
d) Autoridad mejor posicionada	130
1) Arte obsceno y moralidad pública	130

2) Preservación de la paz religiosa y libertad de expresión	131
3) Unidad nacional, paz social, y disolución de partidos políticos	132

C) EL MARGEN EN LA CORTE INTERAMERICANA

§ 27. Principio general	134
§ 28. La opinión consultiva 4/84	134
§ 29. Casos negatorios del margen	136
a) Cálculo de indemnización por expropiación con proceso nacional en trámite	136
b) La prohibición de no discriminación por orientación sexual frente al interés del niño	139
c) El deber de castigar violaciones a los derechos humanos por encima de la soberanía popular ...	143
d) Condena por violación a derechos inexistentes en la Convención Americana	149
§ 30. Mención o reconocimiento restringido del margen ..	153
a) Inexistencia de un modelo único electoral latinoamericano	153
b) Inexistencia de sistema procesal penal latinoamericano único	156
c) Regulación del recurso ordinario eficaz	157

D) INTENTOS DE CONSAGRAR EL MARGEN EN TRATADOS REGIONALES DE DERECHOS HUMANOS

§ 31. Situación actual	159
§ 32. Conclusión	160

CAPÍTULO VI**RESTITUCIÓN INTERNACIONAL DE MENORES**

por SILVIA V. GUAHNON y MARCELA P. SOMER

§ 33. Prelusión	163
-----------------------	-----

§ 34. Nuestra visión de la problemática	163
§ 35. Conclusión	166

CAPÍTULO VII

LA MIRADA DE LA CORTE INTERAMERICANA DE DERECHOS HUMANOS Y DEL TRIBUNAL EUROPEO DE DERECHOS HUMANOS RESPECTO A LAS PERSONAS MIGRANTES

por MIRIAN ANDREA PALMAS

§ 36. Introducción	169
§ 37. Corte Interamericana de Derechos Humanos	170
§ 38. Tribunal Europeo de Derechos Humanos	180

CAPÍTULO VIII

EL MARGEN DE APRECIACIÓN NACIONAL EN MATERIA AMBIENTAL

por LEONARDO DIEGO VILLAFANE

§ 39. Introducción	189
§ 40. El derecho humano al ambiente sano	190
§ 41. El derecho ambiental en el contexto internacional de los derechos humanos	192
§ 42. El margen de apreciación nacional en la doctrina internacional	199
§ 43. Un precedente polémico: el caso "Botnia". Aplicación del principio precautorio y orden público interno	202
§ 44. El margen de apreciación y el principio ambiental de la realidad	210
§ 45. Conclusión	212

CAPÍTULO IX

JERARQUÍA DE UNA RESOLUCIÓN DE LA COMISIÓN EUROPEA EN EL PROCESO JUDICIAL ARGENTINO

por ISABEL NOVOSAD

§ 46. El escándalo por la manipulación de la Libor	215
a) La tasa Libor en el sistema financiero	215
b) Antecedentes de la manipulación de la tasa Libor	216
c) Investigación en la Comisión Europea	217
d) Sanciones en Estados Unidos de América a Unión de Bancos Suizos y HSBC	217
e) La British Bankers Association declina el cálculo de la Libor	218
§ 47. Gravitación de la elección de la tasa Libor	219

CAPÍTULO X

HACIA UN PLAZO RAZONABLE DE DURACIÓN DEL PROCESO EN CAUSAS CIVILES

por SANTIAGO VILLAGRÁN

§ 48. Aproximación al tema	221
§ 49. Pautas de la Corte IDH para evaluar el plazo razonable	225
a) Complicidad del asunto	226
b) Actividad procesal del interesado	228
c) Conducta de las autoridades judiciales	230
d) Afectación generada en la situación jurídica de la persona involucrada en el proceso	231
§ 50. Elementos para tener en cuenta	233
a) Procesales	234
1) Plazos	234

2) Etapa introductoria	234
3) Etapa probatoria	236
4) Etapa decisoria	237
5) Etapa recursiva	237
6) Etapa de ejecución	238
b) Estructurales	240
c) Coyunturales	242
§ 51. Importancia de los principios procesales imperantes	243
a) Dispositivo	243
b) Oralidad versus escritura	247
c) Inmediación	250
d) Economía procesal	251
§ 52. Consideraciones finales	252
§ 53. Conclusiones	254

CAPÍTULO XI

EFICACIA COMPARADA DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

por FEDERICO ARIEL VASCHETTO

§ 54. Introducción conceptual	257
§ 55. Funcionamiento del sistema interamericano de derechos humanos. Presupuesto. Previsibilidad	261
§ 56. Comparación entre el sistema interamericano de derechos humanos y el sistema europeo de derechos humanos	272
§ 57. Conclusiones	287
<i>Bibliografía</i>	291 ✓