

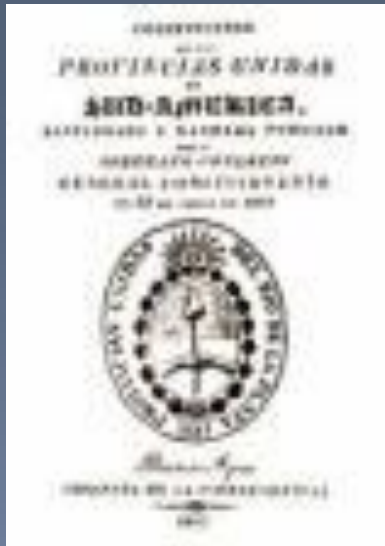
***“Teoría constitucional
argentina.
Nociones generales”***

***“Diplomatura en Derecho
Municipal y Parlamentario”***

**Prof. Dr. Gonzalo Salerno
Facultad de Derecho. UNCA
2017**

Constitución - Concepto

“Conjunto o sistema de normas fundamentales que regulan una comunidad política estatal nacional”.



Constitución - Importancia

- *Carta de navegación de la sociedad.*
- *Gran contrato social. Esencia de una Nación.*
- *Instrumento fundamental de gobierno.*
- *Fundamento y regla de reconocimiento de todas las demás normas jurídicas.*

Constitución - Funciones

- *Declaraciones, derechos, deberes y garantías esenciales de la población.*
- *Fines y objetivos del Estado.*
- *Organización y distribución del Poder.*
- *Regula las instituciones políticas.*
- *Establece las reglas económicas, sociales, culturales, administrativas, etc.*

Pilares de la teoría constitucional

Poder
CONSTITUYENTE

SUPREMACIA

Control
CONSTITUCION

Poder Constituyente. Concepto

- *Facultad, competencia, atribución soberana de una comunidad, para darse su propio ordenamiento jurídico-político fundacional, y de reformarlo cuando se considere necesario, de acuerdo a los requisitos formales y sustanciales correspondientes.*

Poder Constituyente.

- **Clasificación.**
- **Límites.**
- **Procedimiento de reforma.**

Conceptos relacionados. El sustrato constitucional.

- *En las Constituciones queda plasmado el sentir del pueblo, los valores morales y culturales, las creencias políticas y religiosas, las libertades y derechos dignos de tutela, los intereses reclamados, los principios fundamentales y las costumbres más arraigadas en un momento histórico determinado.*

El sustrato Constitucional.

No debe permitirse una brecha demasiado extensa entre el sustrato constitucional y la realidad cotidiana.



En este caso se llega a descreer en el sistema constitucional y en la misma Constitución.
Deslegitimación.

Reforma constitucional

- **Momento. Cuándo resulta necesario reformar?.**
 - **Sentido. Finalidad. Discusión compleja.**
- **Procedimiento. Etapas. Condiciones. Requisitos.**
Límites.

Reglas para formulación de normas constitucionales

- Finalidad. Generalidad. Perdurabilidad.
- Adecuada a la realidad. Tradiciones y costumbres.
- Estabilidad. Prudencia Política. Flexibilidad.
Claridad. Lenguaje común.

La Constitución de Catamarca

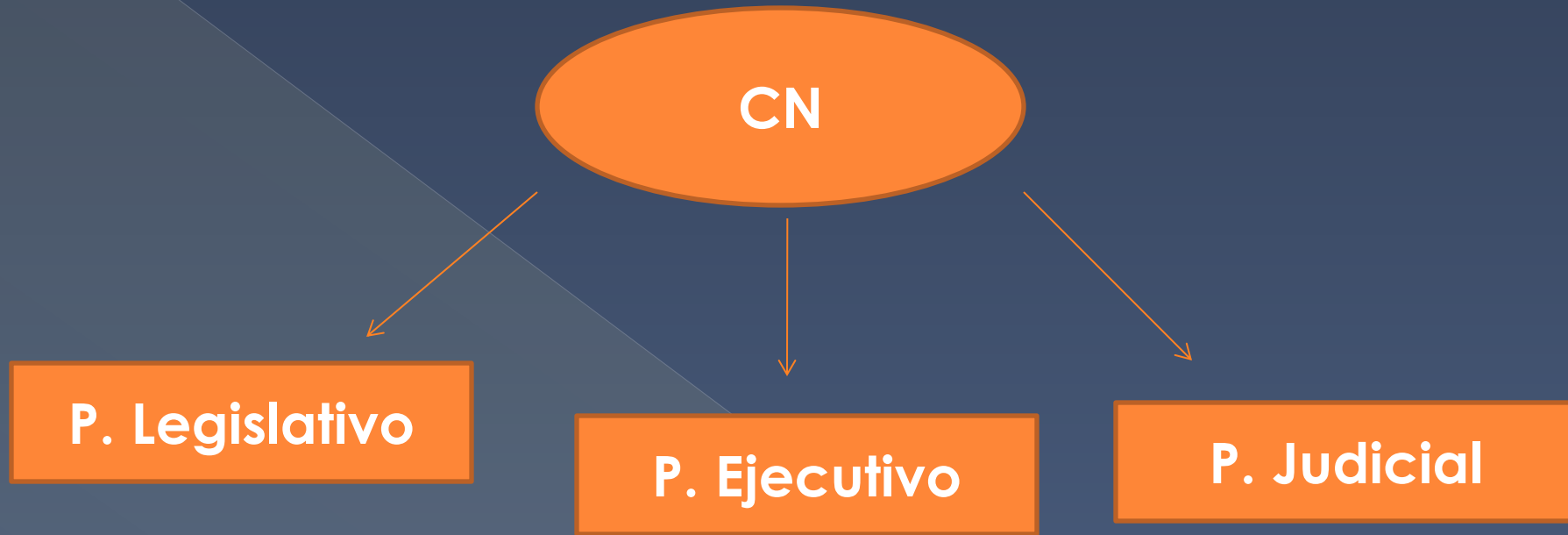
- El constitucionalismo provincial.
- Reglamento constitucional provisional de 1823. La primera Constitución provincial fue sancionada en 1855 y luego reformada en los años 1883, 1895, 1949, 1965 (la Constitución entró en vigencia a inicios de 1966) y 1988.
- Procedimiento.

La Supremacía constitucional

Es una regla jurídica y política fundamental del Estado Constitucional de Derecho, que establece que la Constitución será la norma máxima del ordenamiento jurídico nacional y por lo tanto todas las normas deberán adecuarse a la Ley Suprema y se encuentran subordinadas a ella.

Poder Constituyente superior a los poderes constituidos.

La Supremacía constitucional



La Supremacía constitucional

- *Arts. 1, 5, 14, 22, 27, 28, 30, 31, 33, 36.*
- *Cada Estado define el orden de prelación de las normas en caso de conflicto.*
- *Una cuestión fundamental a definir es la jerarquía que se le asigna al derecho internacional respecto del derecho interno.*

La Supremacía constitucional.

Art. 31 CN

“Esta Constitución, las leyes de la Nación que en su consecuencia se dicten por el Congreso y los tratados con las potencias extranjeras son la ley suprema de la Nación; y las autoridades de cada provincia están obligadas a conformarse a ellas, no obstante cualquiera disposición en contrario que contengan las leyes o constituciones provinciales...”

La Supremacía constitucional

- *Diferentes etapas de desarrollo jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia de la Nación.*
- *Cambios de criterio.*
- *Ekmedjian c/ Sofovich. 1992. Derecho de réplica consagrado por el art. 14. 1 del Pacto de San José de Costa Rica. Art. 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados.*

La Supremacía constitucional

La reforma de 1994 provocó un cambio sustancial en el sistema jerárquico normativo de Argentina

Nuevo bloque de constitucionalidad.

Todos los tratados internacionales tendrán jerarquía superior a las leyes nacionales.

Estado Constitucional y Convencional

La Supremacía constitucional

Constitución Nacional



Tratados de DD.HH.



Tratados Internacionales



Leyes Nacionales



La jerarquía constitucional de los Tratados y Declaraciones de DD.HH.

- *La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; 1948.*
- *La Declaración Universal de Derechos Humanos; 1948*
- *Convención Americana sobre Derechos Humanos; 1969*
- *El Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; 1966 – 1976*
- *El Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 1966 – 1976*
- *El Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos; 1966 – 1976.*

La jerarquía constitucional de los Tratados y Declaraciones de DD.HH.

- *La Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; 1948 – 1951*
- *La Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; 1967 – 1969*
- *La Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; 1979 – 1981*
- *La Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Crueles, Inhumanos o Degradantes; 1984 – 1987*
- *La Convención sobre los Derechos del Niño; 1989*

Instrumentos de DD.HH.

Condiciones para su jerarquización

- 1. Que estén vigentes. Y se aplican en las condiciones de su vigencia.*
- 2. Que no deroguen artículo alguno de la Constitución Nacional.*
- 3. Que se interpreten como complementarios de los derechos y garantías reconocidos en la Constitución.*
- 4. Sólo podrán ser denunciados por el Congreso.*

La jerarquía constitucional adquirida con posterioridad.

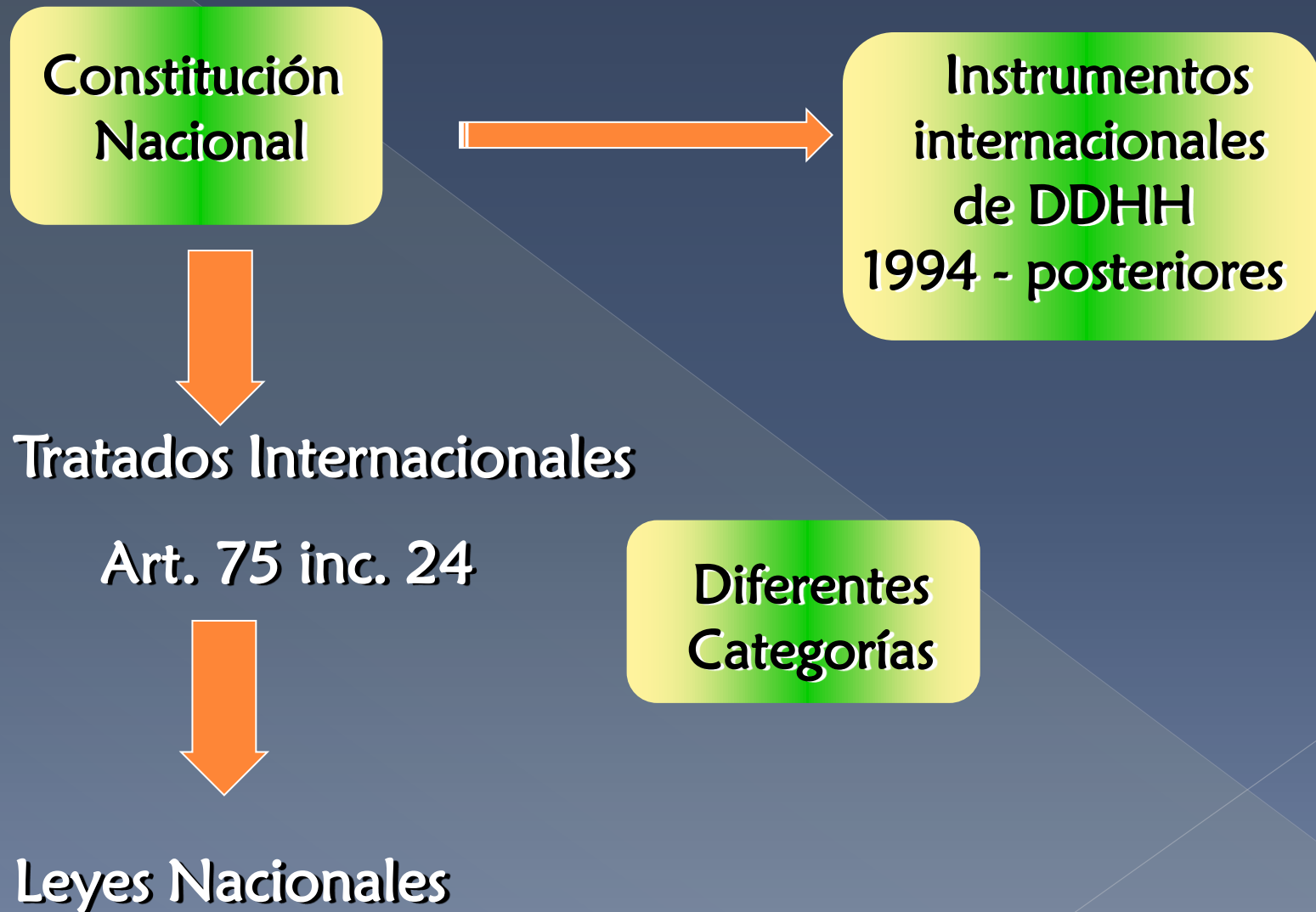
Art. 75 inc. 22

“Los demás tratados y convenciones sobre derechos humanos, luego de ser aprobados por el Congreso, requerirán del voto de las dos terceras partes de la totalidad de los miembros de cada Cámara para gozar de la jerarquía constitucional.”

La jerarquía constitucional adquirida con posterioridad.

- 1.** *Convención Interamericana sobre desaparición forzada de personas. 1994 Ley 24556 – 1997 Ley 24820*
- 2.** *Convención sobre la imprescriptibilidad de los crímenes de guerra y lesa humanidad. (entra en vigor el 1970. Se aprueba por Ley 24584 en 1995 y luego adquiere jerarquía por Ley 25.778 (2003).*
- 3.** *Convención sobre los derechos de las personas con discapacidad. Diciembre de 2014.*

La Supremacía constitucional. Jerarquía de normas.



El Control de Constitucionalidad. Concepto

Procedimiento o técnica de verificación destinada a resguardar la coherencia del ordenamiento jurídico y la supremacía constitucional, mediante la revisión de que las normas jurídicas se adecuen formal y sustancialmente a lo establecido por la norma Constitucional.

El Control de Constitucionalidad.

Características

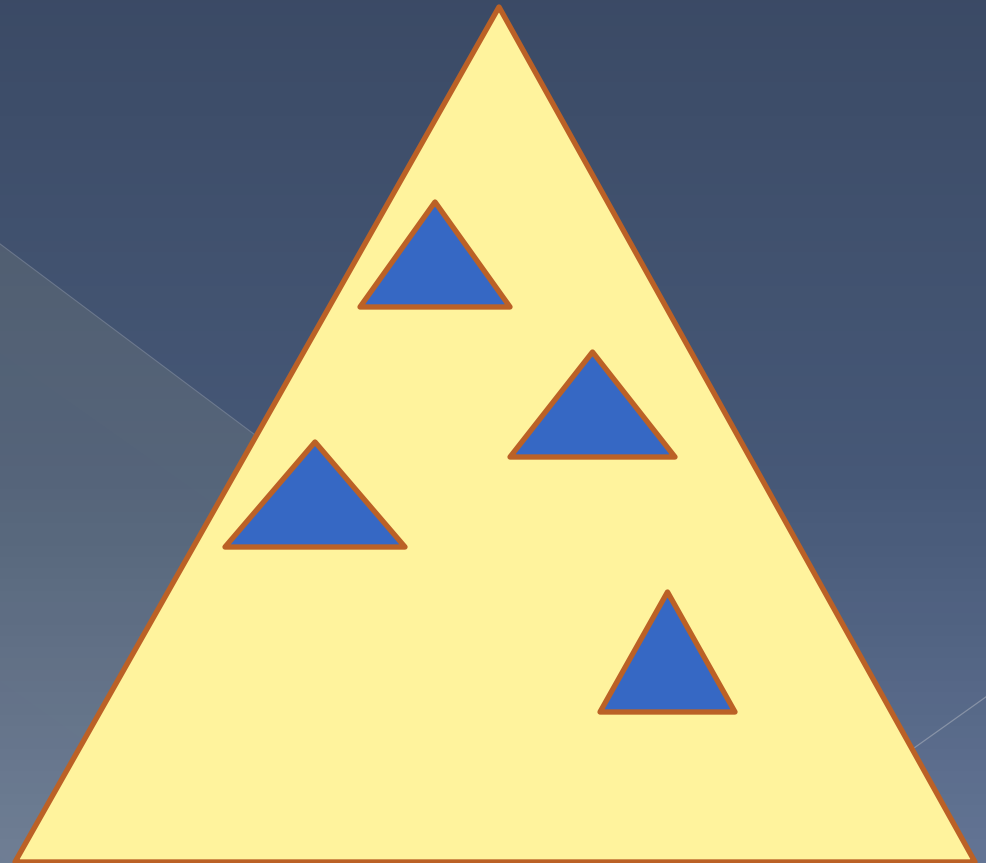
- Los Tratados, las leyes, los Decretos del Poder Ejecutivo, las sentencias judiciales, los actos administrativos, los hechos del Estado, los hechos de los particulares están sujetos a este control y hasta incluso las omisiones.
- ES UNA DE LAS PRINCIPALES GARANTÍAS PARA QUE EL SISTEMA REPUBLICANO FUNCIONE CORRECTAMENTE.

El Control de Constitucionalidad. Características

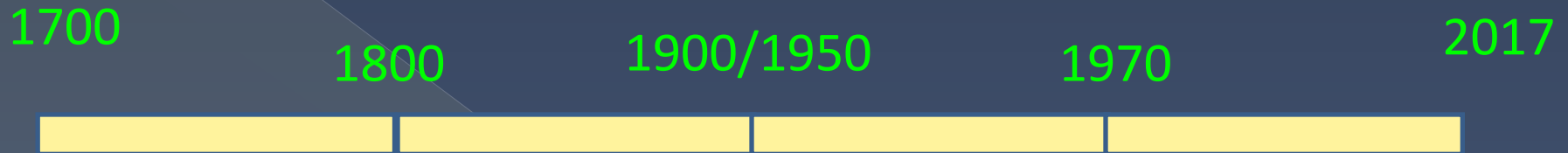
- **Es judicial y difuso. Existencia de causa judicial. Casos concretos, no en situaciones generales o abstractas. Por regla general el control se realiza por vía incidental o indirecta. Se ejerce a pedido de alguna de las partes y no procede el control judicial de oficio. “Cuestiones políticas no justiciables”. Efectos para el caso concreto. No tiene efecto derogatorio. El amparo como vía de control de constitucionalidad.**

La compleja relación normativa en un Estado Federal

- *Poder.* *Territorio.*
Población.
- *Varios niveles y órbitas de poder.*



Los Derechos humanos. Evolución histórica. Podemos distinguir tres etapas:



- 1.** Rev. Inglesa, Francesa y Norteamericana. Caída del absolutismo. Estado constitucional. República.
- 2.** Las guerras mundiales. La reconstrucción de la sociedad internacional. Declaración Universal de los Derechos del Hombre.
- 3.** Globalización y sus consecuencias. Guerra fría. Golpes de Estado. Incorporación de los instrumentos de DD.HH. Sistemas regionales.

Constitucionalismo y generaciones de derechos.

1789

1853

1945

1994

2017



1. *Estado Constitucional Liberal. Constitucionalismo Clásico. Derechos Individuales;*
2. *Estado Constitucional Social. Constitucionalismo Social. Derechos Sociales;*
3. *Estado Constitucional Colectivo. Constitucionalismo Colectivo o contemporáneo. Intereses difusos o derechos de la comunidad.*

La Igualdad constitucional

Introducción

“Que ningún ciudadano sea tan rico como para poder comprar a otro ni ninguno tan pobre como para verse obligado a venderse”

Rousseau (1750)

La Igualdad constitucional

Introducción

“La búsqueda de equidad social, la conservación del medio ambiente y las migraciones internacionales son tres de las grandes preocupaciones de largo plazo con las que la humanidad entra en el tercer milenio”

Alfredo Eric Calcagno

La Igualdad constitucional

El surgimiento del Estado constitucional



Art. 1º Declaración Universal de Derechos Humanos de 1948

“Todos los seres humanos nacen libres e iguales en dignidad y derechos y, dotados como están de razón y conciencia, deben comportarse fraternalmente los unos con los otros”

No parece tratarse de una norma jurídica ya que no queda clara su función. Si fuera descriptiva es falaz porque la realidad es otra. Si fuera prescriptiva también carece de efectos jurídicos.

Parece solamente una simple expresión de deseos.

Qué es la Igualdad ?

- El término Igualdad es difícil de conceptualizar. Es una noción vaga, ambigua y con significados imprecisos.
- No hay enigma mayor en el mundo del derecho que el que plantea el concepto “igualdad”.

Qué es la Igualdad ?

Los seres humanos no somos iguales.

Somos todos diferentes, por lo tanto no podría concebirse un derecho a la igualdad.

Tener derecho a la igualdad sería contrario a la naturaleza humana.

Ello supondría la negación de la individualidad humana y en definitiva la negación de todos los demás derechos.

Qué es la Igualdad ?

No hay dos seres humanos iguales.

El derecho ha sido inventado por las personas para hacer valer la diferencia individual.

Todos los derechos surgen gracias a la igualdad

Qué es la Igualdad ?

PRINCIPIO



DERECHO

La igualdad es el presupuesto de todos los demás
derechos constitucionales.

Qué es la Igualdad ?

La igualdad constitucional es un principio o estrategia política para la gestión de la diferencia.

Se construye en base a la dignidad y voluntad del ser humano.

En el momento de la votación, el individuo es igual y se transforma en ciudadano para constituir la voluntad general

Qué es la Igualdad ?

La igualdad es que todos tengamos garantizados el derecho a ser diferentes sin que esta diferencia termine ocasionando una desigualdad social.

La misión básica de la igualdad no consiste en acabar con la diversidad, sino en hacerla posible para que no se transforme en discriminación injustificada, irrazonable, arbitraria.

Libertad vs. Igualdad



- *La igualdad, junto con la libertad, son dos principios básicos del sistema de protección de los derechos fundamentales.*
- *Entre ellos puede existir una relación tensa.*

La Igualdad ante la ley ?

La igualdad ante la Ley exige que en la vida cotidiana, en una sociedad organizada, todas las personas sean tratadas de igual manera en iguales circunstancias.



Discriminación. Concepto.

Toda distinción, exclusión, restricción o preferencia basada en determinados motivos como la raza, la religión, el color, el sexo, el idioma, la opinión política, el origen, la posición económica, el nacimiento o cualquier otra condición social, y que tengan por objeto o por resultado anular o menoscabar el reconocimiento, goce o ejercicio, en condiciones de igualdad, de los derechos humanos y libertades fundamentales de todas las personas.

(Comité de DD.HH. de la ONU).

El Derecho antidiscriminatorio

Durante muchos años el derecho a la igualdad no formaba parte de las prioridades del Estado.

En los últimos años se fue gestando una nueva rama del derecho que es el “Derecho Antidiscriminatorio”.

La discriminación provoca serios daños al tejido social.

La no discriminación es un derecho colectivo.

El Derecho antidiscriminatorio

Su rol consiste en proteger a los grupos vulnerables, y vedar y evitar las prácticas antisociales de los grupos más discriminadores.

La discriminación es un atentado no sólo contra un individuo o un grupo social, sino contra todo el sistema democrático de gobierno.

El Derecho antidiscriminatorio

Es un derecho de excepción.

No toda diferenciación injusta configura una situación jurídica de discriminación.

Discriminación genérica y propia.

Fenómeno dinámico y cambiante según cada sociedad.

El rol de los Jueces. Test de razonabilidad.

La igualdad ante la ley y la no discriminación en la Constitución Argentina

- Nuestra Constitución de 1853 incorporó una noción de igualdad que era consecuencia de la ideología liberal.
- No decía nada de discriminación.

La igualdad ante la ley y la no discriminación en la Constitución Argentina

La Corte en esa época fijó los siguientes principios:

1. La igualdad exige que se trate del mismo modo a quienes se encuentran en iguales situaciones.
2. No deben establecerse privilegios que excluyan a unos de los que se concede a otros en iguales circunstancias.
3. El legislador puede crear categorías o grupos que determinen trato diferente entre las personas, pero los criterios que se utilizan para discriminar deben ser razonables.

La igualdad ante la ley y la no discriminación en la Constitución Argentina

- La reforma constitucional de 1994 aportó cambios ideológicos importantes desde una mirada mucho más social.
- La incorporación de los 11 instrumentos de DD.HH. con jerarquía constitucional.
- Se incluyó el inc. 23 del art. 75.

Reforma de 1994. El art. 75

Atribuciones del Congreso. Inc. 23

Inc. 23: *Legislar y promover medidas de acción positiva que garanticen la igualdad real de oportunidades y de trato, y el pleno goce y ejercicio de los derechos reconocidos por esta Constitución y por los tratados internacionales vigentes sobre derechos humanos, en particular respecto de los niños, las mujeres, los ancianos y las personas con discapacidad.*

- Discriminación positiva.
- Reforma neoliberal hipócrita

Reforma de 1994. El art. 75 Atribuciones del Congreso. Inc. 23

- La igualdad real de oportunidades puede considerarse una versión liberal del igualitarismo.
- Persigue un punto de partida en igualdad de posibilidades.
- No garantiza que esa desigualdad no se manifieste en algún momento del camino de la vida.

Reforma de 1994. El art. 43

Acción de amparo colectivo

➤ *Art. 43.- Toda persona puede interponer acción expedita y rápida de amparo....*

Podrán interponer esta acción contra cualquier forma de discriminación y en lo relativo a los derechos que protegen al ambiente, a la competencia, al usuario y al consumidor, así como a los derechos de incidencia colectiva en general, el afectado, el defensor del pueblo y las asociaciones que propendan a esos fines, registradas conforme a la ley, la que determinará los requisitos y formas de su organización.

No se respeta la Constitución

- Debiera haber una definición política más profunda y estructural que determine la asignación de suficientes fondos públicos para disminuir las desigualdades estructurales. No asistencia social coyuntural y pasajera.
- En los últimos años comienza a mostrarse una tendencia de la Corte Suprema un poco más comprometida con la protección de las personas frente a situaciones de discriminación.

Grupos vulnerables, en situación de vulnerabilidad, de atención prioritaria

- *Mujeres, niños, enfermos, pobres, ancianos, discapacitados, inmigrantes, gays, lesbianas, travestis, etc.*



Grupos vulnerables, en situación de vulnerabilidad, de atención prioritaria

- *Desigualdades estructurales. Lo más preocupante es la pobreza. Falta de acceso a vivienda, salud, educación, alimentos.*
- *Manipulación de estadísticas.*
- *Realidad inmoral, injusta, indignante.*

Derechos al alcance de todos. Inclusión.

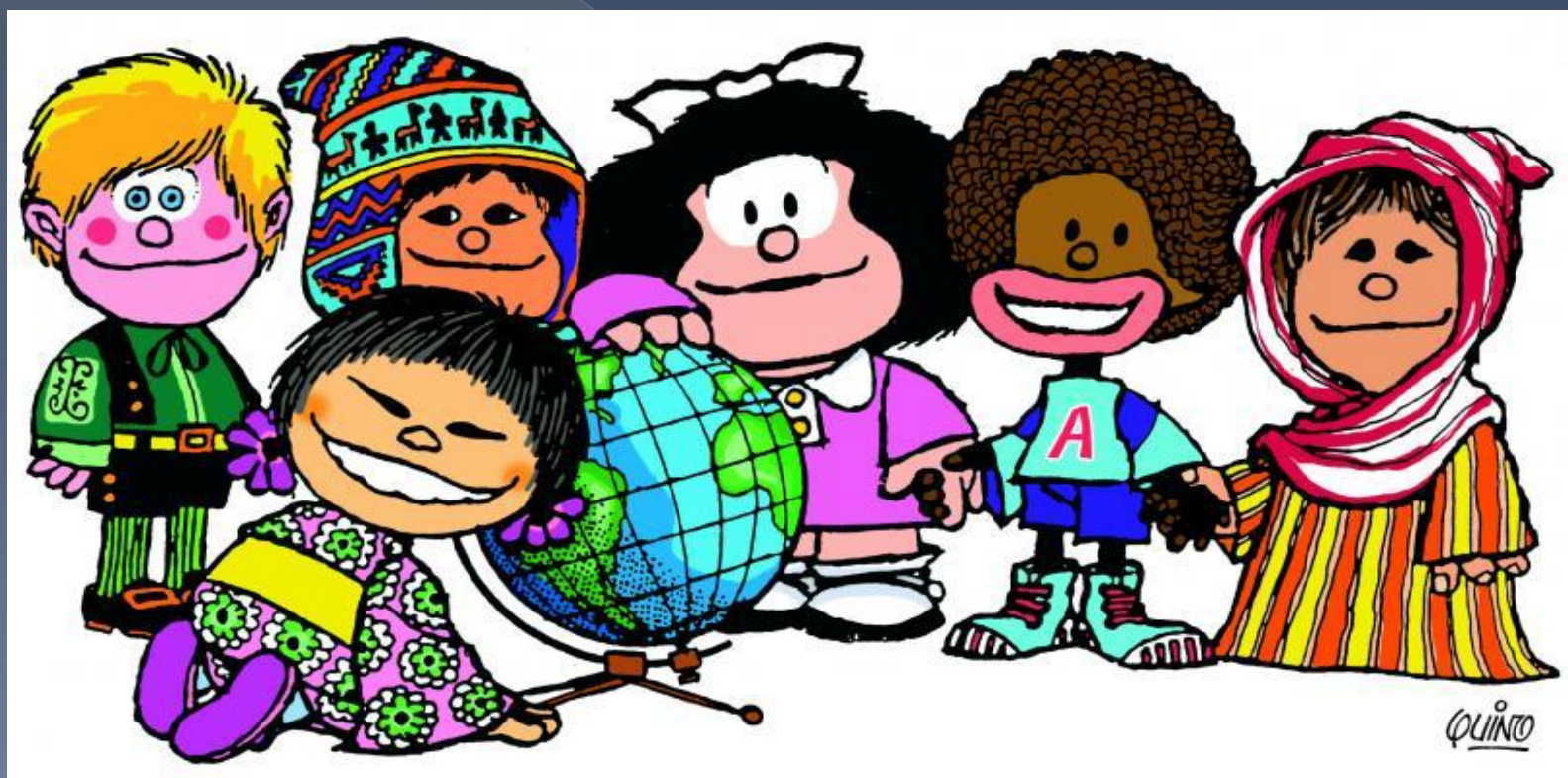
De lo que se trata es de generalizar la idea de los derechos, aunque esto exija medidas específicas.

El proceso de generalización, en lo básico, supone la extensión de la satisfacción de los derechos a sujetos y colectivos que no los poseían.

Hacer valer el principio de universalidad de los DD.HH.

Derecho a la no discriminación

Compromiso de los poderes públicos. Tolerancia.
Inclusión, Imaginar a los otros.



Derecho a la eliminación de las desigualdades. El rol del Juez Constitucional

- ❑ Es necesario que definamos estrategias y acciones reales y políticas públicas, firmes, a largo plazo y sostenibles para generar más y mejor inclusión.
- ❑ Evitar la discriminación y disminuir las desigualdades.
- ❑ Todos los poderes del Estado. Ante acciones y omisiones.
- ❑ Varios remedios judiciales. Control de Constitucionalidad y convencionalidad.
- ❑ Categorías sospechosas. Escrutinios variados.

Protección jurídica de los sectores vulnerables

CONCLUSIONES

- ❑ La pobreza como principal causa de discriminación.
- ❑ La discriminación y la desigualdad es un gran desafío del Derecho.
- ❑ La tutela antidiscriminatoria es una herramienta fundamental para el acceso a la justicia.
- ❑ Todos los operadores del Derecho debemos seguir fomentando una verdadera y efectiva protección del derecho a la igualdad.

Muchas
Gracias!!