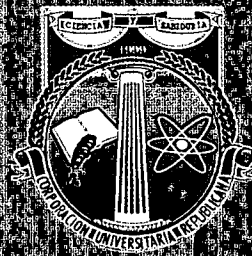


El Derecho uncamta a la Igualdad: Precisiones



Corporación Universitaria
Republicana

Fondo de Publicaciones

Club de Abogados

Jaime Araújo Rentería

INDICE GENERAL

LA IGUALDAD: PRECISIONES

1. <i>Importancia del Tema.</i>	3
2. <i>Usos del lenguaje: tipos de acuerdos y desacuerdos.</i>	4
<i>Dentro de los posibles usos del lenguaje, tres merecen especial atención: Informativo, expresivo y directivo.</i>	4
<i>Definiciones: conceptos de propiedad y relación de valores.</i>	5

PRIMERA PARTE

PRECISIONES SOBRE LA IGUALDAD

1. <i>Cómo Pensamos... Lógicamente.</i>	9
1.1) <i>Igualdad o Identidad ?</i>	10
2. <i>Igualdad de seres humanos.</i>	11
3. <i>Igualdad de características, de trato y de normas de distribución.</i>	12
3.1 <i>De qué puede predicarse.</i>	12
3.1. a. <i>Igualdad de características personales.</i>	12
3.1. b. <i>Igualdad de tratamiento.</i>	12
3.2 <i>Reglas de distribución igualitaria.</i>	12
3.3 <i>Algunas reglas de distribución.</i>	14
3.3.1 <i>Partes iguales para todos.</i>	14
3.3.2 <i>Partes iguales a los iguales.</i>	14
3.3.3 <i>Partes iguales a un grupo relativamente grande.</i>	15
3.3.4 <i>Igualdad según los méritos.</i>	15
3.3.5 <i>Regla de distribución. A cada uno según sus actos.</i>	15
3.3.6 <i>Igualdad de oportunidades.</i>	16
3.3.7 <i>Igualdad y capacidad jurídica.</i>	16
4. <i>Como se puede observar de lo dicho hasta ahora, en el ordenamiento jurídico no existe una sola regla de igualdad.</i>	16
5. <i>De nuevo sobre las características relevantes y su relación con la justicia: Bobbio.</i>	17
6. <i>Y se hizo la Revolución Burguesa.</i>	20
6.1 <i>La Revolución Americana.</i>	20
6.2 <i>La Revolución Francesa.</i>	21
7. <i>De la Igualdad Formal o ante la Ley a la Igualdad Material.</i>	40

7.1 <i>Relación entre Igualdad y Ley.</i>	42
A. <i>Voluntad general.</i>	43
B. <i>Generalidad de la Ley.</i>	43
7.2 <i>Igualdad Real o Material.</i>	45
<i>Lo histórico y lo lógico en el desarrollo del Estado Capitalista.</i>	
7.3 <i>El Estado Social de Derecho.</i>	46
A. <i>Antecedentes históricos.</i>	46
B. <i>Naturaleza.</i>	47
7.4 <i>De la definición de conceptos.</i>	51
<i>Definiciones reales y nominales.</i>	51
8. <i>Igualdad y algo de Control de Constitucionalidad de la Igualdad.</i>	53
8.1 <i>Un poco de la interpretación constitucional en los Estados Unidos de América.</i>	53
8.2 <i>Acciones Positivas, Discriminación Inversa o Privilegios.</i>	59
8.2.1 <i>Acciones Positivas.</i>	59
8.2.2 <i>Discriminación Positiva y Acción Positiva.</i>	62
8.2.3 <i>De nuevo sobre el Constitucionalismo de Estados Unidos de América. Excursus de Derecho Comparado.</i>	66
8.3 <i>La Igualdad en la aplicación de la Ley.</i>	69
A. <i>Elementos comunes de la Interpretación.</i>	70
1. <i>Los tipos de interpretación.</i>	70
<i>La interpretación y los métodos de interpretación.</i>	70
2. <i>La indeterminación del acto de aplicación del Derecho.</i>	71
3. <i>Caracterización de la interpretación hecha por un órgano de aplicación del Derecho.</i>	72
<i>La interpretación entendida como un cuadro dentro del cual existen varias posibilidades.</i>	73
B. <i>El valor del Precedente Judicial en nuestro Sistema Jurídico.</i>	73
a. <i>Si la Jurisprudencia es o no fuente del Derecho.</i>	74
b. <i>Si es o no creadora del Derecho.</i>	74
c. <i>Su importancia respecto de otras fuentes jurídicas.</i>	75
d. <i>La obligatoriedad de la Jurisprudencia. Igualdad y Precedente.</i>	75

	643
9. Test de Constitucionalidad. Categorías sospechosas.	80
9.1 Volviendo a la Historia Constitucional de Norteamérica.	80
9.2 Síntesis.	89
10. Juicio de Proporcionalidad o razonabilidad.	89
10.1 Acerca de la Razonabilidad.	92
11. Crítica de los Tests y de la Razonabilidad.	94
11.1 Intensidad del Test.	94
11.2 El Juicio de Razonabilidad.	96
a.) Quién determina el fin perseguido ?	99
b.) Quién determina que ese fin es más importante que otros fines ?	99
c. Aceptando que el Estado tiene diversos fines) por qué se privilegia un fin frente a los otros ?	99
d.) Qué sucede cuando un fin entra en conflicto con otro fin ?	99
e.) Qué es el bien común ?	99
f.) Qué es la razonabilidad ?	99
g.) Quién determina lo razonable ?	99
h.) Cómo se resuelve el conflicto entre razones encontradas ?	99
i.) Qué es lo irrazonable ?	99
j.) Es lo razonable un concepto objetivo o subjetivo ?	99
k.) Es lo razonable un concepto válido en todo tiempo y lugar o es un concepto histórico con unas limitaciones temporales y espaciales ?	99
11.3 Acerca del concepto de Razón Suficiente. Precisión Lógica.	102
12. Sobre Tribunales e Interpretación Constitucional. Función Jurídica o Función Política.) Qué se entiende aquí por Política ?	106
El Organo Jurisdiccional Guardián de la Constitución, o Guardián del Sistema.	108
12.1 Métodos de Interpretación y Gnoseología Jurídica.	109
12.2 Plenitud del Orden Jurídico.	115
12.3 Fundamentos de la Interpretación Constitucional en los Estados Unidos de América.	123
12.4 Inicio de la Crítica de Interpretación por Valores.	126
12.5 De nuevo Kelsen: el Relativismo del Valor Justicia.	127

	12.6 La Interpretación por Principios: Guasttini.	133
	<i>Principios de Derecho y Discrecionalidad</i>	
Judicial.		133
	I. La identificación de los Principios.	134
	II. Interpretación de las Disposiciones que	
Expresan Principios.		135
	III. Concretización de los Principios.	136
	IV. La Construcción de los Principios No	
Expresos.		137
	V. La Ponderación de los Principios	
Constitucionales.		140
	VI. La Interpretación orientada a Principios.	144
	VII. Los Principios Constitucionales	
Supremos.		145
	12.7 El Principio de Libertad base fundamental	
de la Interpretación Constitucional en el Estado de Derecho.		146
	12.7.1 Libertad e Igualdad.	146
	12.7.2 Individuo y Autoridad dos supuestos	
radicalmente opuestos.		147
	12.8 La falta de Presunción de Constitucionalidad	
cuando se limitan Derechos Fundamentales.		148
	13. El Control de Constitucionalidad de la Omisión	
Legislativa.		150
	13.1 Breve Reseña de los Tipos de Sentencia.	150
	13.2 Las Sentencias Aditivas declaran la	
inconstitucionalidad de una omisión del legislador.		151
	13.3 Las Omisiones Legislativas ante la Corte	
Constitucional de Colombia.		152
	14. Reflexiones sobre algunos casos especiales	
de igualdad:		156
	14.1 La Igualdad en Materia Fiscal.	156
	<i>Principios del Sistema Tributario.</i>	157
	<i>Principio de la Eficiencia o de la Economicidad.</i>	157
	<i>Principio de la Progresividad.</i>	157
	14.2 Igualdad de Hombres y Mujeres. La Visión de	
Ellas.		160
	14.3) Somos Igualitarios Coherentes ?	161
	15. A manera de Colofón.	161

SEGUNDA PARTE

DISIDENCIAS CONSTITUCIONALES

<i>1. Igualdad y Discriminación Inversa.</i>	163
<i>2. Sobre Conceptos Jurídicos Indeterminados.</i>	164
<i>3. Sentencias Interpretativas o Condicionadas.</i>	166
<i>4. ¿Por qué no reviven las Normas Derogadas por la Norma Declarada Inconstitucional ?</i>	166
<i>5. Control de Constitucionalidad por Medio del Juicio de Proporcionalidad.</i>	170
<i>6. Diferencia entre Validez y Vigencia.</i>	172
<i>7. Los Derechos Humanos no Nacen Limitados.</i>	173
<i>8. La Corte es Guardiana de la Integridad de la Constitución.</i>	174
<i>9. Cosa Juzgada, Orden Jurídico y Sistema Jurídico.</i>	181
<i>10. Conjuces, Igualdad y Derechos Fundamentales.</i>	183
<i>11. Parte Civil en el Proceso Penal.</i>	187
<i>12. Procedimiento de la Ley y Trámite de Urgencia.</i>	188
<i>13. Prescripción Penal.</i>	189
<i>14. El Concepto de Desconcentración Administrativa.</i>	190
<i>15. Habeas Corpus.</i>	191
<i>16. Derecho de Asociación.</i>	192
<i>17. Tratados que violan la Constitución.</i>	192
<i>18. Iniciativa Legislativa y Tributos.</i>	196
<i>19. La Sede del Legislativo.</i>	200
<i>20. En Defensa de las Contralorías de las Entidades Territoriales.</i>	202
<i>21. En Defensa del Patrimonio del Estado.</i>	222
<i>22. Amnistías e Indultos.</i>	223
<i>23. Estados de Excepción: Conmoción e Impuestos.</i>	225
<i>24. Extinción de Dominio.</i>	239
<i>25. Conmoción: Zonas de Rehabilitación y Consolidación.</i>	242
<i>26. Debido Proceso y Juez Natural.</i>	251
<i>27. Prescripción de Delitos y Penas.</i>	271
<i>28. Fundamento del Control Disciplinario.</i>	272
<i>29. Defensa de la Libertad y del Principio de Legalidad.</i>	276
<i>30. Defensa del Estado de Derecho.</i>	278
<i>31. Aborto.</i>	347
<i>32. Potestad Reglamentaria.</i>	357

33. Familia, Adopción y Homosexualidad.	360
34. Derogación de Normas.	363
35. Reglamentos Autónomos o Constitucionales.	369
36. Diferencia entre el Individuo y la Autoridad en el Estado de Derecho.	373
37. Protegiendo la Carrera para Ingresar a la Función Pública.	379
38. Fueros Legal y Constitucional.	383
39. Resguardando el Control Fiscal Territorial.	385
40. Metodología de la Deuda Pública.	390
41. Efectos del Fallo Inexequible en el Tiempo.	393
42. La Norma Derogada por la Ley Declarada Inexequible No Revive.	397
43. Solicitud de Sentencias Interpretativas.	400
44. Llamamiento a Filas y Objeción de Conciencia.	402
45. Libertades de Profesión y Oficios.	404
46. Defendiendo el Salario de los Trabajadores.	412
47. En relación con las Leyes Interpretativas.	429
48. De Nuevo sobre Normas Interpretativas.	430
49. Facultades Extraordinarias.	431
50. Las Normas que reproducen la Constitución nunca pueden ser Inexequibles. Antinomias Jurídicas.	433
51. Amparando la Diversidad Sexual.	437
52. Por una Fiscalía con independencia de los Fiscales.	483
53. Quorum y Mayorías en la Constitución.	486

TERCERA PARTE

LA IGUALDAD ANTE EL DERECHO INTERNACIONAL Y SU HERMENEUTICA

15.1 Consideraciones Generales.	495
i) Igualdad y no discriminación.	495
ii) Reseña de la normativa internacional sobre discriminación.	497
iii) El derecho a protección contra la Discriminación.	501
iv) Alcance del Capítulo.	501
15.2 Las formas de Discriminación Prohibidas.	502
15.3 La doctrina y la jurisprudencia universal sobre la Discriminación.	506

	647
<i>i) La Doctrina del Comité de Derechos Humanos.</i>	506
<i>ii) La relevancia del propósito de una medida en la jurisprudencia del Comité de Derechos Humanos.</i>	507
<i>iii) La Discriminación de Jure basada en el sexo.</i>	508
<i>iv) Discriminación basada en la Nacionalidad.</i>	511
<i>v) La Discriminación de Facto.</i>	513
<i>vi) Normas que establecen distinciones basadas en criterios no enumerados en los arts. 2 y 26 del PIDCP.</i>	513
<i>vii) La Discriminación en la Administración de Justicia.</i>	519
<i>viii) Trato preferencial o acción afirmativa.</i>	520
15.4 La Doctrina y la Jurisprudencia Interamericanas.	522
<i>i) La Doctrina de la Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte Interamericana).</i>	522
<i>ii) La Jurisprudencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH).</i>	525
15.5 Otra jurisprudencia sobre los Derechos Humanos de la Mujer.	531
15.6 La prohibición de discriminación racial como norma perentoria y la palabra como hecho material de una violación.	536

LA IGUALDAD EN TRATADOS, CONVENIOS Y DECLARACIONES

1. El Pacto de Derechos Civiles y Políticos de la ONU trae las siguientes normas sobre Igualdad.	541
<i>Arts. 3, 14, 24, 27</i>	
2. La Declaración Universal de Derechos Humanos de la ONU de 1948.	543
<i>Arts. 2, 7, 25.</i>	
3. Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre.	543
<i>Art. II.</i>	
4. Convención Americana sobre Derechos Humanos.	543
<i>Art. 17.</i>	
5. La ley debe reconocer iguales derechos tanto a los hijos nacidos fuera de matrimonio como a los nacidos dentro del mismo.	544
6. Convención Internacional sobre Eliminación de todas	

<i>las Formas de Discriminación Racial.</i>	544
Art. 5.	
7. <i>Convención sobre Eliminación de todas las Formas de Distriminación contra la Mujer.</i>	545
Arts. 1, 2, 3 y 4.	
8. <i>Convención sobre los Derechos del Niño.</i>	546
Art. 2.	
9. <i>Convención sobre el Estatuto de los Refugiados.</i>	547
Arts. 3, 6, 7, 13, 20, 22, 23, 29.	
10. <i>Convenio 169 de la OIT sobre pueblos indígenas y tribales en países independientes.</i>	549
Art. 3.	
11. <i>Declaración de las Naciones Unidas sobre la eliminación de todas las formas de discriminación racial.</i>	549
Arts. 1 a 11.	
12. <i>Declaración de la UNESCO sobre la Raza y los Prejuicios Sociales.</i>	554
Preámbulo y Arts. 1 a 10.	
13. <i>Declaración de la ONU sobre la Eliminación de todas las Formas de Intolerancia y Discriminación fundadas en la Religión o las Convicciones. Resol. 36/55, 25 de noviembre de 1981.</i>	562
Arts. 1 a 8.	
14. <i>La situación de los Extranjeros con arreglo al Pacto. 27o. Período de Sesiones, 1986.</i>	566
Nos. 1 a 10.	
15. <i>Convenio II de Ginebra para mejorar la suerte de los Heridos, Enfermos y Náufragos de las Fuerzas Armadas en el Mar.</i>	570
Arts. 3, 12.	
16. <i>Convenio III de Ginebra relativo al Trato Debido a los Prisioneros de Guerra.</i>	572
Art. 16.	
17. <i>Convenio IV de Ginebra relativo a la Protección de Personas Civiles en Tiempo de Guerra.</i>	572
Art. 3.	
18. <i>Protocolo I Adicional a los Convenios de Ginebra de 1949, relativo a las Víctimas de los Conflictos Armados Internacionales.</i>	572
Art. 75.	

19. Protocolo II Adicional a los Convenios de Ginebra del 12 de agosto de 1949 relativo a la Protección de las Víctimas de los Conflictos Armados sin Carácter Internacional.	573
Arts. 4 y 5.	
20. Comité de Derechos Humanos. Observación General No. 28.	574
Igualdad de derechos entre Hombres y Mujeres.	574
Art. 3. Nos. 1 a 32.	
21. Declaración de la ONU sobre los Derechos de las personas pertenecientes a Minorías Nacionales o Étnicas, Religiosas y Lingüísticas.	585
Resol. 47/135, 18 de diciembre de 1992.	585
Arts. 1 a 9.	
22. Nuestro Pecado Mortal: Los Niños en la Guerra. Comisión de Derechos Humanos. 54o. Período de Sesiones. Tema 20. Los Derechos del Niño. 12 de marzo de 1998.	589
VII. El amparo como garantía de los Derechos Humanos.	614
VIII. El amparo Internacional y la Jurisdicción Internacional.	620
IX. Conclusión.	633
EPILOGO.	635
BIBLIOGRAFIA.	636
INDICE GENERAL.	641
INDICE ALFABETICO.	650