

“Curso de doctorado independiente 2021”
Dirigido por la Dra. Diana Cañal

Los Derechos Humanos y la Filosofía del Derecho

OBJETIVOS:

En este curso se busca profundizar el impulso del paradigma constitucional vigente, esclareciendo desde la teoría general y la filosofía del Derecho, su justificación de manera de independizarla de una visión dogmática, a fin de favorecer su aceptación universal.

A tal fin, se brindarán al alumnado herramientas teóricas propias de la filosofía del Derecho y de la Teoría General del Derecho, que le permitan disponer de un bagaje diferenciado y necesario al tiempo de analizar las normas y la jurisprudencia, y descubrir las falacias en que suele incurrirse, en particular en el área procesal.

De tal suerte, podrán advertir a nivel nacional, cuándo en el juego interpretativo y legislativo, se aplica una Constitución perimida, propia de un momento histórico pasado, sin advertirlo. Así cómo, en el internacional, adquirir elementos teóricos para realizar interpretaciones y aplicaciones, técnicamente correctas.

Como es habitual, se utilizará la técnica de casos, y desde ella se profundizarán los análisis, en un primer momento de las categorías jurídicas meramente generales, para luego acometer con los contenidos de DDHH.

Docentes: Diana Cañal, Juan Antonio Travieso y Nerina Da Rin

Coordinación: Doctorandos Javier Alsina, Adelma Benítez y Rocío Chaves

DURACION:

Se dictarán 30 horas de clase, de 17 a 21 hs.

INICIO:

El curso comenzará el 12 de agosto de 2021.

EVALUACION

Los participantes realizarán una monografía o tesis final, la que será calificada por la docente que dicta el curso.

TEMARIO.

Primer Módulo: El paradigma Constitucional

- 1) ¿Qué es el Derecho? ¿Qué es un paradigma?
- 2) La Teoría dinámica de los planos de Spes. Creación y aplicación del Derecho.
- 3) Las escuelas jurídicas.
- 4) Concepto de Norma Jurídica. Los principios ¿son normas jurídicas?

- 5) Normas Sustantivas/Normas adjetivas: un par muy importante.
- 6) Los modelos jurídicos y la seguridad jurídica (Sistema Continental/ Sistema de Common Law, modelos mixtos).
- 7) El contenido valorativo del derecho y el paradigma constitucional vigente de los DDHH. Evolución histórica hacia el mismo.
- 9) La eficacia en el derecho: Hipótesis de Derecho Normal e Hipótesis de Derecho Anormal.
- 10) Niveles de análisis micro, macro, estáticos y dinámicos del fenómeno jurídico.

Segundo Módulo: Lineamientos de derechos humanos

- 1) *Persona humana*: Fundamento de los derechos humanos.
- 2) *Estado*: garante del respeto a los derechos humanos.
- 3) Positivización: El derecho internacional y derecho interno: Los sistemas jurídicos y su integración.
- 4) *Fuentes del derecho internacional de los derechos humanos*: Costumbre. Principios Generales. Tratados. Jurisprudencia. Doctrina. Artículo 38 del Estatuto del Corte Internacional de Justicia. Control de convencionalidad y jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos.
- 5) *Ius Cogens*: ¿Paradigmas del Derecho Internacional de los Derechos Humanos?. (artículo 53 Convención de Viena de Derecho de los Tratados) Casos CSJN: Ekmekdjian vs. Sofovich. (1992) Operatividad de los derechos contenidos en un tratado. Responsabilidad internacional del Estado. Ejemplos para el análisis: Prohibición de la Esclavitud (normas de derechos humanos)- Prohibición de la Tortura (normas de derechos humanos). Pacta sunt servanda y los tratados: Obligación. Responsabilidad. Sanción. Reparación integral en los casos de vulneración de derechos humanos. (Convención de Viena de Derecho de los Tratados arts 27 y 46).
- 6) *Delitos de lesa humanidad*. Imprescriptibilidad. Reparación Integral de consecuencias penales y civiles:
 - I) CSJN: “Arancibia Clavel”; “Simón”; “Mazzeo”.
 - II) Corte Interamericana de Derechos Humanos: “Velázquez Rodríguez vs. Honduras” (1988); “Almonacid Arellano vs. Chile” (2006) ; “Gelman vs. Uruguay” (2011); “Barrios Altos vs Perú” (2001); “Herzog vs. Brasil” (2018); “Ordenes Guerra y otros c/ Chile” (2018).
 - III) Sistema Universal: De los tribunales de Nüremberg y Tokio, pasando por el tribunal para la Ex Yugo eslavía y el tribunal de para Ruanda, al Tribunal Penal Internacional.
- 7) *Igualdad, proporcionalidad y no discriminación*. Sujetos de derecho y género. La aplicación diferencial de las normas para evitar la discriminación. Las acciones positivas en el derecho.

Jurisprudencia interamericana:

- * Penal Miguel Castro Castro vs. Perú - Fondo, reparaciones y costas 25 de noviembre de 2006;
- * González y otras vs. México (“Campo Algodonero”) - Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas - 16 de noviembre de 2009;
- * Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala - Excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas - 24 de noviembre de 2009;
- * Rosendo Cantú y otra vs. México - Excepción Preliminar, Fondo, Reparaciones y Costas - 31 de agosto de 2010

- Los cambios de jurisprudencia de la CSJN en materia de derechos humanos y la aplicación de los tratados. CSJN:

- * Caso “Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto s/ informe sentencia dictada en el caso Fontevecchia y D’Amico vs. Argentina” (2017).
 - * Caso “Bignone, Reynaldo y otro s/ recurso extraordinario” (Muiña- 2x1 -2017).
 - * Caso “Recurso de hecho deducido por Rufino Batalla en la causa Hidalgo Garzón, Carlos del Señor y otros s/ Inf art 144 bis inc. 1 –último párrafo-” (2018).
 - * Caso “Ingenieros, María Gimena c/ Techint S.A.C.T.I. s/ accidente” (2019).
- Antecedentes nacionales:
- * Caso “Villamil, Amelia c/ Estado Nacional s/ daños y perjuicios.” (2017).
 - * Caso “Larrabeiti Yañez c/ Estado Nacional s/proceso de conocimiento” (2007).
 - * Caso “Tarnopolsky, Daniel c/ Estado Nacional y otros s/ proceso de conocimiento” (1999).

1. INTRODUCCIÓN.

- a. Cuestiones epistemológicas, previas y necesarias para el análisis de teorías jurídicas.
- b. La verdad, el método y las teorías, una espiral de la que no es sencillo escaparse.
- c. Los distintos niveles en el análisis del derecho, el punto de convergencia a partir del cuál es posible empezar a conversar.
- d. El aporte de la teoría de sistemas, una visión adaptada al análisis jurídico.

2. ESCUELAS del DERECHO NATURAL.

- a. Sus diferentes concepciones: religioso, natural, racional. Análisis de sus consecuencias políticas desde la perspectiva histórica.
- b. La máxima kantiana, su influencia en la teoría jurídica y su relación con la obligatoriedad del derecho.

3. POSITIVISMO JURÍDICO.

- a. La prescripción y descripción. Criterios de la diferencia, sus consecuencias. Presupuestos teóricos.
- b. La teoría pura del derecho. Revisión de los supuestos epistemológicos que la sustentan. El ser y deber ser y la falacia naturalista.
- c. Análisis crítico desde una visión dinámica. Los hechos como fundamento de la construcción teórica, lo que se oculta y lo que se devela. Las consecuencias políticas y el cambio de sistema.
- d. ¿Es pura la teoría pura?. La neutralidad científica, discusión crítica.

4. TEORÍAS JURÍDICAS POST-POSITIVISTAS.

- a. El realismo jurídico, Hart y la regla de reconocimiento. ¿Se diluye la separación entre el ser y el deber ser?, nuevo paradigma.
- c. El análisis del derecho desde el punto de vista interno y externo, el rol del operador jurídico y la relevancia del sujeto jurídico. Una nueva visión del fenómeno.
- d. Neos naturalismo: Dworkin y Rawls: nuevamente sobre la relación entre derecho y moral.
- e. El problema de los principios del derecho ¿normativos o naturales? Actualización del debate Hart – Dworkin y la derrotabilidad de las normas.
- f. Teorías críticas del derecho: origen histórico y político. Nueva dimensión del derecho, de la sanción a la garantía, del estado al sujeto. El valor del discurso.

5. TORÍA JURÍDICA de SPES.

- a. Spes y la visión del derecho desde la conducta social, los problemas de legitimación y legitimidad. El poder, su influencia en la construcción social del derecho y su retroalimentación.
- b. Racionalidad y razonabilidad en la aplicación de las normas, una cuestión que actualiza la vigencia. La función de los jueces.
- c. La relación del derecho con la moral, el contenido moral del derecho; aportes para repensar la cuestión.
- d. La obligatoriedad del derecho, es posible la distinción entre normas programáticas y operativas. La construcción constitucional.
- e. Idea de cambio de paradigma, hacia dónde va el derecho.

BIBLIOGRAFÍA

Sugerida para Filosofía del Derecho

- | | |
|--------------------|---|
| Atienza, M. | “Para una razonable definición de razonable”. Alicante. España. Doxa IV. 1987 |
| Bayón, Juan Carlos | “¿Porqué es derrotable el razonamiento jurídico?”. Madrid, España. Universidad Autónoma. Doxa 24. 2001- |
| Bulygin, Eugenio | “Sobre el status ontológico de los derechos humanos”. Alicante. España. Revista Doxa 4. 1987. |

- Calsamiglia, Albert "El derecho como integridad. Dworkin". Barcelona, España. Universitat Pompeu Fabra. 1990.
- Chausovsky, Gabriel "Expulsión de extranjeros y habeas corpus", Bs. As. Cuadernos de Doctrina y Jurisprudencia Penal, Ad- Hoc, Año VI, Número 10 A, mayo de 2000, p. 53.
- "El estado y la expulsión de extranjeros" .Santa Fe, Argentina, Revista de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales de la U.N. Litoral, 1997, p.169 y s.s.
- "El trato a los extranjeros: las garantías judiciales". XIX Congreso Nacional de Derecho Procesal. Comisión Derecho Procesal Constitucional y Administrativo". Corrientes, Argentina., Facultad de Derecho y Ciencias Políticas y Sociales, Universidad Nacional del Nordeste, 1997, Tomo 2, p.999 y s.s.
- Carrió, Genaro "Notas sobre derecho y lenguaje". Argentina. Abeledo Perrot. 1965 (cuarta edición corregida y aumentada, 1990).
- "Algunas palabras sobre las palabras de la ley". Bs. As. Argentina. Abeledo- Perrot. 1971.
- Cárcova, Carlos María "Sobre la comprensión del derecho" en "*Materiales para una Teoría Crítica del Derecho*" AAVV, Abeledo Perrot, Bs.As
- "¿Qué hacen los jueces cuando juzgan?". Ensayos en homenaje a Alberto J. Bueres. Bs. As. Argentina. AAVV. 2002.
- "Justicia como equidad o sociedad como conflicto. Una lectura crítica del liberalismo político". Bs. As Argentina, Universidad de Bs. As. marzo de 2003.
- Caracciolo, Ricardo "Realismo moral vs. positivismo jurídico". Analisis e Diritto. Torino. 2000.
- "Racionalidad objetiva y racionalidad subjetiva". Alicante. Doxa IV. 1987-
- Cañal, Diana "Una visión Pragmática del derecho" (Prólogo Dr. Tulio Ortiz). Bs. As. Argentina. Editorial Quorum. 2003.
- "Filosofía del Derecho: una propuesta interactiva". Bs. As. Argentina. Editorial Quórum. 2002.
- "Decisiones Judiciales: la relación entre normas de fondo y de forma".
 Autora: Diana Cañal
 Editorial: Quorum. .
 Lugar: Buenos Aires.
 Fecha: 2006.

“¿Un uso *debido* del derecho?. Ponencia ante las Jornadas de la Asociación Argentina de Filosofía Jurídica y Social. Azul, pcia. de Bs. As. 2002. Impresión del Grupo Spes.

“El derecho, una cuestión de eficacia”. Ponencia ante las Jornadas de Filosofía Jurídica y Social. Salta, Argentina. Revista Spes Nro.6. Bs. As. Impresión del Grupo Spes.

“Responsabilidad ilimitada y solidaria de directores y socio de sociedades comerciales”. Bs. As. Argentina. Editorial Quórum. 2001.

“Desestimación de la forma de la persona jurídica en el derecho del Trabajo”. Bs. As. Argentina. Revista Derecho del Trabajo, La ley. Junio año 2000.

“Análisis de las recientes interpretaciones de los precedentes Cingiale, Kanmar y Vera, sobre responsabilidad de socios y directores de sociedades comerciales”. Bs. As. Argentina. Revista Derecho del Trabajo, La ley. 2003.

“La construcción del Derecho del Trabajo en nuestros tribunales”. Montevideo, Uruguay. Revista Derecho Laboral- Julio/setiembre, 2001.

“Formas de protección de los trabajadores precarios”. Ponencia ante las XI Jornadas Rioplatenses de Derecho del Trabajo y de la Seguridad Social, en Colonia, Uruguay. Bs. As. Argentina. Revista Derecho del Trabajo, La Ley, mayo año 2001-

.

Cía Lamana, Domingo

“Una hermenéutica de la experiencia: Gadamer”. A Parte Rei. <http://aparterei.com>

Castor Marí Martín
Bartolomé Ruiz

“Hermenéutica social y praxis política”.
Universidade do Vale do Rio dos Sinos. Brasil.
<http://www.ifs.csic.es/conSem/m-4.htm>

Dworkin, Ronald

“Taking rights seriously”. EEUU. Harvard University Press. 1977.
“La chaîne du droit”. Francia. París Revue Droit et société. Nro.1. 1985. “Law’s empire”. Cambridge The Belknap Press of Harvard University Press, [1986].

De la Fuente, Horacio

. “Posibilidad de modificar el Derecho Civil para adaptarlo a los derechos especiales”. Bs. As.

- Argentina. La Ley LVIII, Nro.85, 3 de mayo de 1994.
- D'Auria, Aníbal "El pensamiento político". Bs. As. Argentina. Desalma. 1999.
- Dancy, J. "Moral reasons". Oxford. Blackwell.1993.
- Finnis, John "Ley natural y derechos naturales". Bs. As. Argentina. Abeledo Perrot. 2000
- Goldín, Adrián y Rivas, Daniel. "Trabajadores migrantes en el ámbito del Mercosur". Bs. As. Argentina. Revista Derecho del Trabajo. La Ley. LII-B. Julio-setiembre, 1992., págs. 499-551.
- Grau, Eros Roberto "Sobre la interpretación/aplicación del derecho: su carácter alográfico". Ideas y Derecho, 2, pág. 75. 2002.
- Guibourg, Ricardo "Ficciones, límites y riesgos". Bs. As. Argentina. El Dial, primer diario virtual argentino (10/8/00)
- Guastini, Ricardo "Escepticismo y cognitivismo en la teoría de la interpretación". Alicante, España. Doxa.
- Haba, Enrique "Finzione Giurídica Nella Teoría Generale". Italia. Estratto dal Digesto IV Edizione, Vo. VIII Civile. UTET (Unione Tipografico), Editrice Torinese. 1993. "¿Es posible interpretar literalmente las leyes?". Alicante. España. Doxa, 8, 1990.
- Hernández Pacheco, Javier "Racionalidad y método para el derecho". Alicante. España. Doxa 7 y 8. 1990.
- Hart,Herbert "Habermas, Rawls, Buchanan: Consideraciones sobre el cambio de paradigma". Universidad de Sevilla.
- Habermas, Jürgen "El concepto de Derecho". Bs. As. Argentina. Depalma . 1968
- Habermas, Jürgen "Conocimiento e interés Madrid. Tecnos Jurgem (1987): Teoria y Praxis. Estudio de la Filosofía social. Taurus,
- Holmes, Oliver Wendell "The Path of law". Project Gutenberg Etext. Octubre 2000.
- Kühn, Thomas "La estructura de las revoluciones científicas".Filial Argentina. Fondo de Cultura Económica. 1971
- Kelsen, Hans "Teoría pura del Derecho". México. Editorial Porrúa.. 1993
- Lenoble, Jaques "Teoría General del Derecho y del estado". México. Universidad Autónoma de México. 1988.
- Mouffé, Chantal "La teoría de la coherencia narrativa en Derecho". El debate Dworkin- Mc Cormick.
- Mouffé, Chantal "La política y los límites del liberalismo", Madrid. La política Nro.1, primer semestre, ed. Paidós

- Barceló. 1996.
- Navarro, Pablo
Ost, Francois y Van de Kerchove, Michael
Olivé, L.
Popper, Karl
Peyrano, Jorge W.
Pierce, Charles Sanders
Quinta, Eduardo Martín
Rawls, John
Ross, Alf
Ruiz Castor Marí, Martín Bartolomé
Rodríguez, Jorge y Súcar Germán
Rivas, Daniel y Goldín, Adrián
Scarano, , Eduardo R. (coordinador)
Súcar, Germán y Rodríguez, Jorge
Schauer, F.
- “Tensiones conceptuales en el positivismo jurídico”. Alicante. Doxa Nro. 24, año 2001
“L’idée de jeu Pert-elle prétendre au tigre de paradigme de la science juridique ?. Facultés Universitaires Saint Louis Revue interdisciplinaire d’études juridiques. 1993
“Racionalidad y legitimación política”. Alicante, España. Doxa IV. 1987
“La lógica de la investigación científica” Barcelona: Círculo de Lectores; 1995.
“La doctrina de las cargas probatorias dinámicas y la máquina de impedir en materia jurídica”. Revista de Derecho Procesal, número 3, Recursos II, pág. 401. Rubinzal Culzoni, Editores. Setiembre de 1999. Pág.395.
“La ciencia de la semiótica”. Bs. As. Argentina. Ed. Nueva Visión. 1986.
“Críticas iuspositivas a teorías ‘conceptuales’ de los derechos humanos”. Revista Prudentia Juris. El dial, primer diario jurídico Argentino en Internet. 2004.
“Liberalismo político”. México, Fondo de Cultura Económica. DF, 1996.
“Réplica a Havermas” en “Debate sobre el liberalismo político”. Ed. Paidós. Barcelona. 1998.
“Sobre el derecho y la justicia”. Bs. As. Argentina. Eudeba. 1994.
“Hermenéutica social y praxis política”. Lenguaje y representación: la expresión del universo político. Brasil. Universidad do Vale do Rio dos Sinos.
“Las trampas de la derrotabilidad. Niveles de análisis de la indeterminación del derecho”. Anali e Diritto, 1998.
. “Trabajadores migrantes en el ámbito del Mercosur”. Bs. As. Argentina. Revista Derecho del Trabajo. La Ley. LII-B. Julio-setiembre, 1992., págs. 499-551.
“Metodología de las Ciencias Sociales: lógica, lenguaje y racionalidad”. Bs. As. Argentina. Argentina. Ediciones Macchi. 1999
“Las trampas de la derrotabilidad. Niveles de análisis de la indeterminación del derecho”. ”. Anali e Diritto, 1998.
“Playing by the rules. A philosophical examination of rule-based decision-making in law and in life”. Inglaterra. Oxford. Clarendon Press. 1991

- Van de Kerchove, Michel y Ost, Francois "L'idée de jeu Pert-elle prétendre au tigre de paradigme de la science juridique ?. Facultés Universitaires Saint Louis Revue interdisciplinaire d'études juridiques. 1993
- Vernengo, Roberto. "Modelos lógicos y racionalidad jurídica". Universidad de Bs. As.
- Zapata, Guillermo "La fuerza política de la palabra". Bogotá. Colombia. Pontificia Universidad Javeriana.

Bibliografía sugerida
Para Derechos Humanos

- Bobbio, N., "Aspectos filosóficos de los derechos humanos" Capítulo II: La fundamentación de los derechos humanos.
- Alexy, R., "La fundamentación de los derechos humanos en Carlos S. Nino". Doxa 25.
- Nino, C.S., "Etica y Derechos Humanos" . Ed Astrea
- Ferraioli, L., " Manifesto per l'uguaglianza" Editori Laterza 2018
- Cassese, Antonio, "I diritti umani oggi" Editori Laterza
- Travieso J.A., "Historia de los derechos Humanos" Análisis en la comunidad internacional y en la Argentina. Editorial Heliasta
- Travieso, J.A. Director. Da Rin, Nerina- Rohr, Aldana, Coordinadoras. Editorial Eldial.com. Introducción Parte I Leonardi de Herbón, E., "Reflexión sobre Etica y Derechos Humanos" p. 19, Travieso J.A., "El derecho internacional de los derechos humanos un primer enfoque" p.29. Parte III Alvarez E., "Fuentes del derecho internacional público y fuentes del derecho internacional de los derechos" p.157.
- Cancado Trinidad, A.A., "La ampliación del contenido material del ius cogens". OEA. Publicaciones. XXXIV Curso de Derecho Internacional 2007.
- OC-18-23 Condicion jurídica y derechos de los migrantes indocumentados. Decisión del 17 de septiembre de 2003. En especial el voto concurrente del juez Cancado Trinidad. disponible online.
- Cuadernillo de jurisprudencia Nº 2 de la Corte IDH: Migrantes. disponible online
- Nieto Navia,R., "Introducción al sistema Interamericano de Derechos Humanos". Ed. Temis. IIDH 1993.