

ESTADOS DE ALARMA, EMERGENCIA O EXCEPCIÓN EN EL CONSTITUCIONALISMO CONTEMPORÁNEO

Experiencias y retos actuales

Coordinadores

LUIS GERARDO SAMANIEGO SANTAMARÍA

ÁNGELA FIGUERUELO BURRIEZA

SERGIO MARTÍN GUARDADO



Universidad de Quintana Roo

tirant lo blanch

Ciudad de México, 2022

R.226256

Copyright © 2022

Todos los derechos reservados. Ni la totalidad ni parte de este libro puede reproducirse o transmitirse por ningún procedimiento electrónico o mecánico, incluyendo fotocopia, grabación magnética, o cualquier almacenamiento de información y sistema de recuperación sin permiso escrito de los autores y del editor.

En caso de erratas y actualizaciones, la Editorial Tirant lo Blanch publicará la pertinente corrección en la página web www.tirant.com.

Este libro será publicado y distribuido internacionalmente en todos los países donde la Editorial Tirant lo Blanch esté presente.

© Luis Gerardo Samaniego Santamaría
Ángela Figueruelo Burricza
Sergio Martín Guardado

© EDITA: TIRANT LO BLANCH
DISTRIBUYE: TIRANT LO BLANCH MÉXICO
Av. Tamaulipas 150, Oficina 502
Hipódromo, Cuauhtémoc
CP 06100, Ciudad de México
Telf: +52 1 55 65502317
infomex@tirant.com
www.tirant.com/mex/
www.tirant.es
ISBN: 978-84-1113-171-1
ISBN de la Universidad Autónoma de Quintana Roo: 978-607-8792-09-2
MAQUETA: Dissert Ediciones

Si tiene alguna queja o sugerencia, envíenos un mail a: atencioncliente@tirant.com. En caso de no ser atendida su sugerencia, por favor, lea en www.tirant.net/index.php/empresa/politicas-de-empresa nuestro procedimiento de quejas.

Responsabilidad Social Corporativa: <http://www.tirant.net/Docs/RSC/Tirant.p>

Autores

EDUARDO FERRER MAC-GREGOR
ALFONSO HERRERA GARCÍA
LUIS GERARDO SAMANIEGO SANTAMARÍA
YUNITZILIM RODRÍGUEZ PEDRAZA
RICARDO ZULUAGA GIL
DANTE MARTÍN PAIVA GOYBURU
MARÍA AUXILIADORA CASTRO E CAMARGO
ÁNGELA FIGUERUELO BURRIEZA
SERGIO MARTÍN GUARDADO
MARIE-CHRISTINE FUCHS
JONAS HEIN
LAURENT TRIGEAUT
EMMA A. IMPARATO

ÍNDICE

Presentación
JOSÉ RAMÓN COSSÍO DÍAZ

Estudio introductorio
LOS COORDINADORES

Sección I
ESTADOS DE EMERGENCIA, ALARMA O EXCEPCIÓN.
EXPERIENCIAS EN EL CONTINENTE AMERICANO

Capítulo I
La suspensión de derechos humanos y garantías.
Una perspectiva de derecho comparado y desde la Convención Americana de
Derechos Humanos
EDUARDO FERRER MAC-GREGOR
ALFONSO HERRERA GARCÍA

I. La suspensión de derechos y garantías en el constitucionalismo comparado latinoamericano	31
II. La suspensión de derechos y garantías en el sistema interamericano de derechos humanos	35
A. Precisiones conceptuales.....	37
B. Presupuestos de la suspensión	42
C. Límites y control de la potestad suspensoria: Los derechos humanos insuspendibles.....	44
1. Límites genéricos a la suspensión.....	44
2. Límites a la potestad suspensoria de los Estados partes en materia de "garantías judiciales indispensables"	49
D. Parámetros jurisprudenciales para el control jurisdiccional de las medidas suspensivas de derechos.....	55
E. Procedimiento a cargo del Estado parte que declare una suspensión de garantías	58
III. Consideraciones conclusivas	59
IV. Bibliografía	61

Capítulo II

Estado de excepción, alarma o emergencia frente al Covid-19 y restricción de derechos humanos en México

LUIS GERARDO SAMANIEGO SANTAMARÍA
YUNITZILIM RODRÍGUEZ PEDRAZA

Introducción.....	65
I. Antecedentes de la suspensión de derechos y el estado de excepción en México.....	68
A. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1857.....	68
B. La Constitución Política de los Estados Unidos Mexicanos de 1917.....	69
C. Las reformas al artículo 29 de la Constitución de 1917.....	70
1) La reforma del 1 de abril de 1981.....	70
2) La reforma del 2 de agosto de 2007.....	71
3) La reforma del 10 de junio de 2011.....	72
4) La reforma del 10 de febrero de 2014.....	74
II. Estado de excepción y la aplicación del artículo 29 de la CPEUM en México.....	74
III. La pandemia del Covid-19 en México y la (in) aplicación del artículo 29 de la CPEUM.....	76
A. Los Decretos y Acuerdos del Poder ejecutivo federal para enfrentar la pandemia del Covid-19 y la restricción de derechos humanos.....	78
1) El Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación el 16 de marzo de 2020.....	79
2) El Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación el 23 de marzo de 2020.....	79
3) El Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de marzo de 2020.....	80
4) El Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 24 de marzo de 2020.....	82
5) El Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 27 de marzo de 2020.....	82
6) El Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación el 30 de marzo de 2020.....	83
7) El Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación el 31 de marzo de 2020.....	84
8) El Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación el 3 de abril de 2020.....	86
9) El Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación el 6 de abril de 2020.....	87

10)	El Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación el 17 de abril de 2020	88
11)	El Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación el 21 de abril de 2020	89
12)	El Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de mayo de 2020	90
13)	El Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación el 15 de mayo de 2020	91
14)	El Acuerdo publicado en el Diario Oficial de la Federación el 29 de mayo de 2020	92
15)	El Decreto publicado en el Diario Oficial de la Federación el 14 de agosto de 2020	92
A MODO DE CONCLUSIÓN		93
Bibliografía y fuentes de consulta		97
Ligas electrónicas		98

Capítulo III

Los Estados de excepción constitucional en Colombia en tiempos de pandemia

RICARDO ZULUAGA GIL

Introducción	101
1. Una breve mirada histórica	102
2. La regulación constitucional actual	105
3. Emergencia sanitaria y estados de excepción en Colombia	109
4. Emergencia sanitaria y riesgos para el sistema constitucional: el caso de Colombia	111
Bibliografía	118

Capítulo IV

El régimen de excepción en el Perú frente a la Covid-19: Análisis y debate sobre sus alcances

DANTE MARTÍN PAIVA GOYBURU

Introducción	119
I. Concepto de Régimen de Excepción	121
II. El régimen de excepción en el Perú	123
1. Antecedentes	123
2. Algunos aspectos constituyentes	123
3. La regulación actual	125
4. Los instrumentos internacionales de derechos humanos y los regímenes de excepción	127

5. Marco legal asociado a las situaciones de emergencia	129
6. La jurisprudencia en torno a los regímenes de excepción	133
III. La situación derivada de la COVID-19 y el Perú	135
Conclusiones	138
Referencias bibliográficas	139

Capítulo V

Medidas de excepción en el ordenamiento jurídico-constitucional brasileño y otras democracias

MARÍA AUXILIADORA CASTRO E CAMARGO

Introducción	141
I. La declaración de la OMS, sus efectos jurídicos y prácticos	142
II. El sistema constitucional de crisis	145
1. El caso de Brasil	147
2. La Configuración legal del Estado de Emergencia de Salud Pública y el Estado de Calamidad Pública a niveles federal y estatal	149
III. La pandemia y la libre circulación de personas	151
1. La libertad de circulación como estopín de la crisis política (y federativa) en Brasil	152
2. Las medidas restrictivas versus aceptación popular	153
Conclusión	159

Sección II

ESTADOS DE EMERGENCIA, ALARMA O EXCEPCIÓN. EXPERIENCIAS EN EL CONTINENTE EUROPEO

Capítulo VI

Estados de anomalía constitucional en España

ÁNGELA FIGUERUELO BURRIEZA

I. Planteamiento del tema	165
II. Antecedentes históricos, derecho comparado y debates en sede constituyente	167
III. Comentarios al contenido del artículo 116 de la Constitución Española de 1978	171



IV. Sobre la naturaleza jurídica de los actos normativos que declaran los estados excepcionales	179
V. El control jurisdiccional de la declaración de la excepcionalidad.....	180
Bibliografía	186

Capítulo VII

La protección excepcional de la constitución ante el coronavirus en el caso español: ¿Estado de alarma?

SERGIO MARTÍN GUARDADO

I. Estado de alarma ante la COVID-19: la pandemia como habilitante casuístico del legislador de excepción	189
II. El papel imprescindible del parlamento durante el estado de alarma y su conexión con la garantía de la reserva de ley.....	193
III. La posible afectación de las garantías constitucionales de los derechos fundamentales y libertades públicas durante el estado de alarma: ¿un estado de excepción fáctico?	197
1. Mas allá de la mera restricción: la posible suspensión de derechos fundamentales y la extralimitación del Gobierno....	202
2. Suspensión material de derechos fundamentales en el estado de alarma: la particular afectación de las libertades del art. 21 CE, como ejemplo práctico	205
IV. Activación del instrumento constitucional del estado de alarma durante la pandemia (cronología)	208
1. Real Decreto 463/2020, de 14 de marzo, por el que se declara el estado de alarma para la gestión de la situación de crisis sanitaria ocasionada por el COVID-19.....	209
2. Real Decreto 900/2020, de 9 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para responder ante situaciones de especial riesgo por transmisión no controlada de infecciones causadas por el SARS-CoV-2: ¿el estado de alarma como “paraguas” jurídico?	211
3. Real Decreto 926/2020, de 25 de octubre, por el que se declara el estado de alarma para contener la propagación de infecciones causadas por el SARS-CoV-2.....	213
V. Algunas conclusiones: ¿justifica el fin los medios?	215
Bibliografía	219

*Capítulo VIII***El brazo largo de la historia: Análisis de las medidas legales para combatir la pandemia de Covid-19 en Alemania desde una perspectiva constitucional**

MARIE-CHRISTINE FUCHS

JONAS HEIN

1. Introducción.....	221
2. Historia constitucional del Estado de Emergencia	223
2.1. La Constitución de Weimar.....	223
2.2. La “toma del poder” y el decreto del incendio del Reichstag.....	225
2.3. El estado de emergencia en el orden constitucional en la joven República Federal.....	227
3. La Constitución de Emergencia en la Ley Fundamental.....	228
3.1. Reforma constitucional y el derecho de excepción formal.....	228
3.2. Estado de peligro exterior o caso de defensa	228
3.3. Estado de emergencia interior	229
3.4. Observaciones.....	229
4. La doctrina de los derechos fundamentales como freno en caso de emer- gencia	230
4.1. Restricción de derechos.....	231
4.2. Protección de derechos.....	232
5. La Constitución de Emergencia al nivel de los Länder	233
5.2. Al nivel de las Constituciones de los Länder.....	234
5.3. Leyes sobre “estado de catástrofe” de los Länder – La decla- ración de “estado de catástrofe” en Baviera	235
6. Las medidas tomadas para combatir la COVID-19 en Alemania bajo el orden constitucional “ordinario”.....	236
6.1. La distribución de competencias entra la Federación y los Länder y sus implicaciones para el manejo de la crisis sani- taria	236
7. Medidas tomadas sobre la base de la Ley de Protección contra Infeccio- nes.....	237
7.1. Descripción de la estructura de la Ley de Protección contra Infecciones	238
7.2. Descripción de las medidas tomadas en base del InfSchG.....	238
8. Discusiones sobre la legalidad de las medidas restrictivas a los derechos fundamentales	239
8.1. Cambios de la Ley de Protección contra Infecciones	242
8.2. Medidas tomadas por ley federal	244
9. Conclusiones	244

Capítulo IX

La creación en Francia de un “Estado De Emergencia Sanitaria”: Perspectiva general de un nuevo régimen de excepción

LAURENT TRIGEAUT

1. Introducción.....	247
2. Falta de un régimen constitucional adecuado	249
3. La instauración de un régimen legislativo <i>ad hoc</i>	253
3.1. Modificación necesaria del marco legislativo.....	253
3.2. La creación de un “estado de emergencia sanitaria”	256
3.3. La creación de un marco legislativo para medidas temporales de carácter no sanitarias.....	260
3.4. Problemas de responsabilidad penal de las entidades públicas	261
4. Las consecuencias del “estado de emergencia sanitaria” en los derechos y libertades protegidos constitucionalmente.....	264
4.1. La afectación de derechos y libertades constitucionalmente protegidos.....	264
4.2. Mecanismos de garantía jurisdiccional y no jurisdiccional....	267
5. Conclusión	271

Capítulo X

Lo stato d'eccezione in Italia. Il quadro normativo e il caso dell'emergenza da Covid-19

EMMA A. IMPARATO

1. Profili introduttivi. Lo stato d'eccezione nel quadro costituzionale italiano.....	273
1.1. Gli stati di eccezione e il dibattito in Assemblea costituente ..	276
2. Lo stato di eccezione intermedia e il ‘grado di distorsione’ dell’equilibrio dei poteri costituzionali	279
2.1. I vari ‘tipi’ di stati di eccezione intermedia	283
3. Il decreto-legge e le sue caratteristiche	286
4. Il potere di ordinanza	288
4.1. Il Codice di protezione civile e la dichiarazione di emergenza	291
5. Conclusioni. Lo stato di eccezione alla prova del Covid-19	294