

Colección Estándares del Sistema
Interamericano de Derechos Humanos:
miradas complementarias desde la academia

1

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Juana María Ibáñez Rivas



Universidad Nacional Autónoma de México
Instituto de Investigaciones Jurídicas
Comisión Nacional de los Derechos Humanos



CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Colección Estándares del Sistema Interamericano
de Derechos Humanos: miradas complementarias
desde la academia, Núm. 1

COORDINACIÓN EDITORIAL

IIJ-UNAM

Lic. Raúl Márquez Romero
Secretario Técnico

Lic. Wendy Vanesa Rocha Cacho
Jefa del Departamento de Publicaciones

CENADEH-CNDH

Lic. Miguel Ángel Ortiz Buendía
Director de Publicaciones

Eugenio Hurtado Márquez
Director Editorial

Miguel López Ruiz
Cuidado de la edición

Carlos Martín Aguilera Ortiz
Formación en computadora

José Antonio Bautista Sánchez
Diseño de interiores

Aramxa Guillén Sánchez
Diseño y elaboración del forro

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD



UNIVERSIDAD NACIONAL AUTÓNOMA DE MÉXICO
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS
COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS
México, 2017

Esta colección es el resultado del proyecto editorial del Observatorio del Sistema Interamericano de Derechos Humanos del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM.



El contenido y las opiniones expresadas en el presente trabajo son responsabilidad exclusiva de su autora y no necesariamente reflejan el punto de vista de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos.

Primera edición: septiembre de 2017

DR © 2017. Universidad Nacional Autónoma de México
INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS
Circuito Maestro Mario de la Cueva s/n
Ciudad de la Investigación en Humanidades
Ciudad Universitaria, 04510 Ciudad de México

DR © 2017. Comisión Nacional de los Derechos Humanos
Periférico Sur 3469, Col. San Jerónimo Lídice
Delegación Magdalena Contreras, 10200 Ciudad de México

Impreso y hecho en México
ISBN: 978-607-729-350-7 (Obra completa)
ISBN: 978-607-729-351-4 (Cuaderno núm. 1)



INSTITUTO DE INVESTIGACIONES JURÍDICAS

Director

Pedro Salazar Ugarte

Secretario Académico

Francisco Ibarra Palafox

Secretario Técnico

Raúl Márquez Romero

Jefa del Departamento de Publicaciones

Wendy Vanesa Rocha Cacho



COMISIÓN NACIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS

Presidente

Luis Raúl González Pérez

Consejo Consultivo

Mariclaire Acosta Urquidi

María Ampudia González

Alberto Manuel Athié Gallo

Mariano Azuela Güitrón

Ninfa Delia Domínguez Leal

Mónica González Contró

David Kershenobich Stalnikowitz

Carmen Moreno Toscano

María Olga Noriega Sáenz

Guillermo I. Ortiz Mayagoitia

CONTENIDO

PRESENTACIÓN	XIII
INTRODUCCIÓN	1
I. FUNDAMENTO DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD: LA RELACIÓN ENTRE EL DERECHO INTERNO Y EL DERECHO INTERNACIONAL	
1. El derecho interno y las obligaciones estatales deriva- das del derecho internacional de los tratados.	6
A. Proceso de manifestación del consentimiento del Estado para obligarse con un tratado.	9
B. Principios que rigen el cumplimiento de los tratados.	13
C. Sistema estatal de incorporación de los tratados en el derecho interno.	16
D. Jerarquía de los tratados en el derecho interno . . .	20
E. Otras formas de apertura del derecho interno a los tratados.	23
2. El derecho interno y las obligaciones estatales derivadas del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. . .	27
A. Los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos.	28

B. El <i>corpus juris</i> interamericano.	33
C. Las obligaciones generales de los Estados en el Sistema Interamericano de Derechos humanos.	40
D. El principio de complementariedad o subsidiariedad que rige el Sistema Interamericano de Derechos Humanos.	47

II. EVOLUCIÓN Y EFECTOS DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

1. Desarrollo del contenido y alcances del control de convencionalidad.	51
A. Las primeras aproximaciones al control de convencionalidad en los votos del juez Sergio García Ramírez	52
B. Aparición expresa del término control de convencionalidad.	55
C. Precisión de los alcances del control de convencionalidad.	56
2. Finalidades del control de convencionalidad.	69
A. Prevención de violaciones de derechos humanos y del incumplimiento de las correspondientes obligaciones estatales.	69
B. Fortalecimiento del diálogo judicial entre las cortes nacionales y la Corte Interamericana.	72
C. Consolidación del <i>ius commune</i> interamericano.	77

III. ESTÁNDARES INTERAMERICANOS SOBRE EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

1. Estándares sobre el control primario de convencionalidad.	80
A. El control de convencionalidad tiene dos manifestaciones, una <i>inter partes</i> y otra <i>erga omnes</i>	80
B. Toda autoridad pública es responsable de la aplicación del control primario de convencionalidad.	89
C. Todas las normas y prácticas estatales deben ser objeto del control primario de convencionalidad.	102
D. La Convención Americana, demás tratados del <i>corpus juris</i> interamericano y la jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre los mismos, constituyen el referente de aplicación del control primario de convencionalidad.	104
E. El control primario de convencionalidad debe practicarse <i>ex officio</i> , de inmediato, respetando las normas internas de actuación de cada autoridad pública, y de manera complementaria al control de constitucionalidad	111
F. La Convención Americana no impone un modelo específico de control de constitucionalidad para realizar el control primario de convencionalidad	122
2. Estándares sobre el control complementario de convencionalidad	125
A. La Corte Interamericana es la responsable de la aplicación del control complementario de convencionalidad	125

B. El control complementario de convencionalidad verifica si en los pasos dados a nivel interno se violaron o no obligaciones internacionales del Estado	126
C. Los instrumentos interamericanos que le otorgan competencia a la Corte Interamericana constituyen el referente de aplicación del control complementario de convencionalidad.	127
D. El control complementario de convencionalidad se practica <i>ex officio</i> y cuando se ha agotado el procedimiento de peticiones individuales ante la Comisión Interamericana.	128
E. La sentencia emitida por la Corte Interamericana aplicando el control complementario de convencionalidad no admite ser dejada sin efectos por la autoridad pública	129
F. Las opiniones consultivas emitidas por la Corte Interamericana cumplen, en alguna medida, la función propia de un control de convencionalidad preventivo	134
CONCLUSIONES	135
BIBLIOGRAFÍA	139

PRESENTACIÓN

En la actualidad es indiscutible que, en la protección de los derechos humanos, no basta con hacer referencia a tratados internacionales en la materia. Por suerte, cada vez se acude con mayor intensidad al uso de jurisprudencia producida por organismos internacionales como una fuente adicional para fundamentar dicha protección. De esta forma, la jurisprudencia ha adquirido un nuevo papel en el sistema de fuentes a nivel nacional e internacional.

La producción de jurisprudencia es resultado de la labor de las y los jueces que, desde los pronunciamientos que hacen en los casos que se someten a su conocimiento, interpretan los instrumentos internacionales (tratados, convenciones y otras fuentes del derecho internacional), aportando una gran variedad de criterios para la mejor protección de la dignidad, la igualdad y los derechos humanos.

La existencia de una serie de principios y valores universales, así como de marcos jurídicos de naturaleza similar, ha permitido que la jurisprudencia que se genere en un ámbito regional o en un contexto nacional, sea retomada por otros tribunales. A esta dinámica o proceso de intercambio, que ha sido denominada de múltiples maneras, se le conoce como diálogo jurisprudencial. Como sostiene Irene Spigno, con independencia de los matices que hay entre las diferentes expresiones de este fenómeno, el mismo consiste

en la ampliación, explícita —es decir mediante una referencia textual a decisiones o técnicas argumentativas de otro juez perteneciente a un ordenamiento jurídico diverso— e implícita,

PRESENTACIÓN

del espectro de parámetros interpretativos y argumentativos a los cuales el juez recurre en el procedimiento de asignación de significado a un cierto enunciado normativo, de ponderación y de argumentación de las decisiones.¹

Uno de los espacios en los cuales se produce una amplia jurisprudencia es en los sistemas regionales de protección (el interamericano, el europeo y el africano). La revisión de casos resueltos en estos sistemas permite constatar que la producción y uso de jurisprudencia ha permitido el fortalecimiento de la protección de los derechos fundamentales, siendo ésta una de las razones de su relevancia.

Ahora bien, reconocer el valor de la jurisprudencia no supone pasar por alto la complejidad de retomarla, principalmente en función de los múltiples tribunales que la producen y de que en muchos casos no la sistematizan, lo que vuelve necesaria su búsqueda caso por caso. Frente a este escenario, se consideró útil impulsar una iniciativa de sistematización de jurisprudencia de organismos regionales y tribunales nacionales.

La Colección *Estándares del Sistema Interamericano de Derechos Humanos: miradas complementarias desde la academia*, en tanto iniciativa del Observatorio del Sistema Interamericano de Derechos Humanos de la Universidad Nacional Autónoma de México y la Comisión Nacional de los Derechos Humanos (CNDH), pone el énfasis en la sistematización, de manera especial pero no exclusiva, de la jurisprudencia producida por dicho sistema regional.

¹ Spigno, Irene, “El diálogo entre Europa y América Latina. El estudio comparado de los casos líderes de la Corte IDH y el Tribunal EDH”, Ríos Vega, Luis Efrén y Spigno, Irene (Directores), *Estudios de casos, líderes interamericanos y europeos*, Vol. I. Libertad religiosa/ Libertad de expresión/ Derechos económicos, sociales y culturales/ Derechos de las personas desaparecidas, 2016, México, Tirant lo Blanch, p. 6.

PRESENTACIÓN

Sin desconocer que la Corte Interamericana de Derechos Humanos tiene su propia Colección de Jurisprudencia,² además de Boletines Jurisprudenciales,³ en un ánimo de no duplicar, se pensó en desarrollar otra iniciativa editorial que fuera complementaria.

Que la Colección se desarrolle desde la academia, permitió incluir otros elementos que hacen de este proyecto un verdadero aporte en la sistematización de la jurisprudencia, tales como incorporar los estándares de la Comisión Interamericana y de otros sistemas de protección, e incluso jurisprudencia de Tribunales Constitucionales; análisis y problematización de la producción jurisprudencial; poner énfasis en la visión pragmática, es decir, abordar cómo podría darse la implementación práctica de los estándares, además de una evaluación de los retos por venir y, de esa forma, los temas pendientes en el Sistema Interamericano.

Es importante poner énfasis en que –sin desconocer el valor de la jurisprudencia, y en ese sentido, de los estándares desarrollados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, es indiscutible– las decisiones de la Comisión Interamericana también se consideran un referente obligado para la protección de los derechos humanos en sede nacional. Por esa razón, la Colección ha puesto énfasis en considerar, también, a este tipo de decisiones.

La Colección incluye siete Cuadernos, cada uno sobre un tema diferente, los cuales fueron seleccionados a partir de la revisión de las decisiones recientes de los dos órganos que for-

² Véase *Cuadernillos de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Consúltese en <http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/al-dia/publicaciones>

³ Para consultarlos acceder a <http://www.corteidh.or.cr/index.php/es/al-dia/publicaciones>

PRESENTACIÓN

man parte el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y de su relevancia para el escenario mexicano.

Queremos agradecer de manera especial a las personas que participaron en la escritura de los cuadernos que integran esta colección, reconociendo que su calidad de especialistas en los temas que abordaron garantiza un análisis exhaustivo, a profundidad y con alto rigor académico.

La Colección es una iniciativa del Observatorio del Sistema Interamericano de Derechos Humanos de la Universidad Nacional Autónoma de México y de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, a través del Centro Nacional de Derechos Humanos.

Esperamos que esta Colección sea una herramienta a nivel nacional para que las decisiones judiciales, administrativas y de política pública en todos los órdenes de gobierno, estén permeadas por los estándares internacionales que en materia de derechos humanos se han desarrollado, coadyuvando en la garantía plena de estos derechos.

Dr. Pedro Salazar Ugarte
Director IJJ-UNAM

Lic. Luis Raúl González Pérez
Presidente de la CNDH

INTRODUCCIÓN*

Desde 2006, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante: Corte Interamericana o Corte) ha acuñado el término “control de convencionalidad” para referirse a la obligación de todo Estado parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (en adelante: Convención Americana o Convención) consistente en aplicar dicho tratado, y la jurisprudencia de la Corte sobre el mismo, en su derecho interno.¹ Al tratarse de “una obligación de las autoridades estatales”, ha quedado establecido que su ejercicio sólo compete subsidiaria o complementariamente a la Corte Interamericana, cuando un caso ha sido sometido a su jurisdicción.²

Ciertamente, la Corte Interamericana ha señalado que es consciente de que las autoridades internas están sujetas al im-

* Esta obra parte de publicaciones previas de la autora sobre el control de convencionalidad. Véase, Ibáñez Rivas, Juana María, *Manual auto-formativo para la aplicación del control de convencionalidad dirigido a operadores de justicia*, San José, IIDH, 2015, en <http://www.iidh.ed.cr/IIDH/media/3164/manual-auto-formativo-control-convencionalidad-web.pdf>. Asimismo, Ibáñez Rivas, Juana María, “Control de convencionalidad: precisiones para su aplicación desde la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, Anuario de Derechos Humanos del Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, núm. 8, 2012, pp. 103-113, en <http://www.anuariodch.uchile.cl/index.php/ADH/article/view/20555>.

¹ Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH), caso Gelman vs. Uruguay, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 20 de marzo de 2013, considerando 65.

² *Ibidem*, considerando 87.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

perio de la ley, y, por ello, están obligadas a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico respectivo. Sin embargo, ha precisado que cuando un Estado es parte de un tratado internacional, como la Convención Americana, todos sus poderes, órganos y autoridades, incluidos sus jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, también están sometidos al tratado, lo cual los obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas y prácticas contrarias a su objeto y fin que hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de las obligaciones internacionales concernidas. Por tanto, toda autoridad pública está en la obligación de ejercer *ex officio* un control de convencionalidad entre las normas y prácticas internas y la Convención Americana y la interpretación que de la misma ha hecho la Corte —intérprete última de la Convención—, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes.³ El control de convencionalidad se revela entonces como una “consecuencia directa del deber de los Estados de tomar todas las medidas que sean necesarias para que los tratados internacionales que han firmado se apliquen cabalmente”.⁴

La relevancia del control de convencionalidad ha tenido como correlato un significativo esfuerzo de la Corte Interamericana por precisar su contenido y alcances hasta posicionarlo en el centro de las obligaciones que vinculan a los Estados parte de la Convención Americana en el Sistema Interamericano de De-

³ Corte IDH, caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 26 de septiembre de 2006, serie C, núm. 154, párr. 124, y caso *García Ibarra y otros vs. Ecuador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 17 de noviembre de 2015, serie C, núm. 306, nota al pie 125.

⁴ Carbonell, Miguel, *Introducción general al control de convencionalidad*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, p. 69, en <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3271/11.pdf>.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

rechos Humanos (en adelante: Sistema Interamericano). Esta situación contrasta con la del Sistema Europeo de Derechos Humanos (en adelante: Sistema Europeo),⁵ en el que el control de convencionalidad se implementa de acuerdo con las características propias de cada ordenamiento jurídico nacional y en el que, adicionalmente, se aplica el denominado “margen nacional de apreciación”.⁶ De esta manera, conforme ha sido resaltado por Laurence Burgorgue-Larsen, la Corte Interamericana ha creado una suerte de “teoría” sobre el control de convencionalidad sin equivalente en el Sistema Europeo, donde la implementación de aquél es flexible.⁷

Los esfuerzos de precisión emprendidos por la Corte Interamericana contrastan, sin embargo, con una serie de dificultades relacionadas con la metodología y la aplicación del control de convencionalidad, que ponen en evidencia la complejidad de su implementación en un contexto regional con sistemas constitucionales distintos, con variados ordenamientos institucionales,

⁵ Burgorgue-Larsen, Laurence, “Les standards, normes imposées ou consenties?”, en Fatin-Rouge Stefanini, Marthe (dir.), *Existe-t-il une exception française en matière de droits fondamentaux?*, Les Cahiers de l'Institut Louis Favoreu, Aix-Marseille, PUAM, 2013, p. 28. Al respecto, Laurence Burgorgue-Larsen ha afirmado que “[u]ne telle démonstration des contours de l’office du juge national à l’égard du droit conventionnel américain n’a pas son équivalent, comme tel, dans le champ du système de la Convention européenne. À aucun moment, la Cour de Strasbourg n’a élaboré de façon aussi structurée une théorie de ce genre qui a pour conséquence d’encadrer de façon explicite et décomplexée les compétences des juridictions nationales”.

⁶ Sobre el “el margen nacional de apreciación”, Laurence Burgorgue-Larsen ha señalado que “c’est une théorie qui repose sur deux fondements : la philosophie de la subsidiarité d’un côté et la souveraineté étatique de l’autre qui induisent d’accorder une place au pluralisme juridique afin de respecter les spécificités juridiques des États”. Burgorgue-Larsen, Laurence, “Les standards...”, *cit.*, p. 27. Asimismo, García Roca, Javier, *El margen de apreciación nacional en la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración*, Madrid, Civitas-Thomson, 2010.

⁷ *Idem.*

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

con diferentes competencias entre las autoridades públicas, con distintos niveles de apertura al derecho internacional...

Por lo expuesto, el presente cuaderno se organiza en tres capítulos. El primer capítulo presenta los fundamentos del control de convencionalidad, de manera general, desde la relación entre el derecho interno y las obligaciones derivadas del derecho internacional de los tratados y, de manera específica, desde el derecho interno y las obligaciones estatales de respeto, garantía y adecuación derivadas del Sistema Interamericano. A continuación, el segundo capítulo describe la evolución del contenido y alcances del control de convencionalidad a través del tiempo, así como los efectos de su aplicación en el Sistema Interamericano. Finalmente, el tercer capítulo ofrece una sistematización de los estándares interamericanos sobre el control de convencionalidad que debe ejercer tanto la autoridad pública como la Corte Interamericana.

A través de los referidos tres capítulos, el presente cuaderno aspira a constituirse en una herramienta de análisis y reflexión sobre el control de convencionalidad, con miras a ensayar respuestas o alternativas de solución frente a los retos de su implementación en los Estados de la región.

I. FUNDAMENTO DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD: LA RELACIÓN ENTRE EL DERECHO INTERNO Y EL DERECHO INTERNACIONAL

La teoría del desdoblamiento funcional (*dédoublement fonctionnel*) de Scelle constata que los Estados son creadores de las normas del derecho internacional y, a la vez, destinatarios de ellas.⁸ El consentimiento estatal soberano es así el punto de partida en la creación de dicho derecho. Esta particular situación es la que permite entender que si bien la creación de normas de derecho internacional supone, asimismo, la creación de obligaciones internacionales que delimitan el ejercicio de las facultades del Estado, la posibilidad de contraer tales compromisos “es precisamente un atributo de la soberanía [estatal]”.⁹ En consecuencia, la exigencia de cumplimiento de las obligaciones creadas por los Estados en el derecho internacional no implica una transgresión a la soberanía estatal, ya que, precisamente, es en ejercicio de ésta que los Estados han consentido para vincularse jurídicamente con aquéllas. En esa línea, también siguiendo la teoría de Scelle, queda en evidencia que al no existir en el ordenamiento internacional órganos centralizados y superiores a los Estados que controlen la aplicación de sus normas, éstos de-

⁸ Georges, Scelle, citado en Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de derecho internacional público*, Lima, PUCP, 2014, p. 177.

⁹ Corte Permanente de Justicia Internacional (CPJI), *caso del Vapor “Wimbledon”*, sentencia del 17 de agosto de 1923, serie A, núm. 1, p. 25.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

vienen los principales responsables de la aplicación del derecho internacional.¹⁰

A partir de ello, tal y como lo ha resaltado el juez Sergio García Ramírez, el control de convencionalidad constituye “una expresión o vertiente de la recepción nacional, sistemática y organizada del orden jurídico convencional internacional”.¹¹ Así, para una correcta aproximación al control de convencionalidad, es preciso partir de la premisa según la cual dicho control se enmarca en la relación entre el derecho interno y el derecho internacional. Este último entendido en sentido general desde el derecho internacional de los tratados (1) y, en sentido específico, desde las obligaciones de los Estados en el marco del Sistema Interamericano (2).

1. EL DERECHO INTERNO Y LAS OBLIGACIONES ESTATALES DERIVADAS DEL DERECHO INTERNACIONAL DE LOS TRATADOS

Un tratado, como la Convención Americana, es una manifestación de la creación de derecho internacional por parte de los Estados. El artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia (en adelante: CIJ) reconoce como fuente de derecho internacional a los tratados, generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados, junto a otras fuentes, tales como la costumbre internacional, los principios generales del derecho, las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas

¹⁰ Georges, Scelle, citado en Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de derecho...*, cit., p. 270.

¹¹ García Ramírez, Sergio, “El control judicial interno de convencionalidad”, *IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, México, año V, núm. 28, julio-diciembre de 2011, p. 127.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

naciones.¹² De acuerdo con la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados (en adelante: CVDT),¹³ un tratado, convenio o convención es “un acuerdo internacional celebrado por escrito entre Estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular”.¹⁴ Los Estados son, en consecuencia, creadores de una de las fuentes de derecho internacional reconocidas universalmente.

Estos tratados son considerados medios para “desarrollar la cooperación pacífica entre las naciones, sean cuales fueren sus regímenes constitucionales y sociales”.¹⁵ Específicamente, los tratados de derechos humanos “persiguen el establecimiento de un orden público común a las partes, que no tiene por destinatario a los Estados, sino a los individuos”.¹⁶ Al respecto, en

¹² Artículo 38 del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia (CIJ): “1. La Corte, cuya función es decidir conforme al derecho internacional las controversias que le sean sometidas, deberá aplicar: a. las convenciones internacionales, sean generales o particulares, que establecen reglas expresamente reconocidas por los Estados litigantes; b. la costumbre internacional como prueba de una práctica generalmente aceptada como derecho; c. los principios generales de derecho reconocidos por las naciones civilizadas; d. las decisiones judiciales y las doctrinas de los publicistas de mayor competencia de las distintas naciones, como medio auxiliar para la determinación de las reglas de derecho, sin perjuicio de lo dispuesto en el Artículo 59.2. La presente disposición no restringe la facultad de la Corte para decidir un litigio *ex aequo et bono*, si las partes así lo convinieren”. De acuerdo con Elizabeth Salmón, “[e]n la actualidad este artículo ha alcanzado un cierto estatus universal para los operadores jurídicos, ya que se reconoce que contiene un listado de fuentes incuestionables en el derecho internacional, pero que —en ningún caso— se puede considerar que en ella se agotan las mismas”. Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de derecho...*, cit., p. 176.

¹³ Aprobada en Viena, Austria, el 23 de mayo de 1969.

¹⁴ Artículo 2.1.a) de la Convención de Viena de 1969 sobre el Derecho de los Tratados (CVDT).

¹⁵ Preámbulo de la CVDT.

¹⁶ Nikken, Pedro, *La protección internacional de los derechos humanos: su desarrollo progresivo*, Madrid, Instituto Interamericano de Derechos Humanos-Civitas, 1987, p. 90.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

su Opinión Consultiva sobre la validez de ciertas reservas a la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, la CIJ señaló que,

En este tipo de tratados [los de derechos humanos] los estados contratantes no tienen intereses propios; solamente tienen, por encima de todo, un interés común: la consecución de los propósitos que constituyen la razón de ser de la Convención. Consecuentemente, en una convención de este tipo no puede hablarse del mantenimiento de un perfecto equilibrio contractual entre derechos y obligaciones.¹⁷

De esta manera,

los tratados modernos sobre derechos humanos, en general..., no son tratados multilaterales de tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes. Su objeto y fin son la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos, independientemente de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado como frente a los otros Estados contratantes. Al aprobar estos tratados sobre derechos humanos, los Estados se someten a un orden legal dentro del cual ellos, por el bien común, asumen varias obligaciones, no en relación con otros Estados, sino hacia los individuos bajo su jurisdicción.¹⁸

Por tanto, siguiendo a Carrillo Salcedo, en tales tratados el principio de reciprocidad que normalmente prevalece en el sistema jurídico internacional queda atenuado, aunque sin

¹⁷ CIJ, Validez de ciertas reservas a la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, Opinión Consultiva del 28 de mayo de 1951, párrs. 23-24.

¹⁸ Corte IDH, El Efecto de las Reservas sobre la Entrada en Vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982, serie A, núm. 2, párr. 29.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

desaparecer,¹⁹ ya que la búsqueda del referido interés común prevalece sobre la satisfacción de intereses particulares de los Estados. En efecto, se atenúa la dimensión contractualista de los tratados de derechos humanos en la medida en que su regulación convencional desborda la reciprocidad de derechos y deberes entre los Estados parte.

El carácter vinculante de los tratados responde a un proceso de manifestación del consentimiento estatal regido por principios orientados a su cumplimiento, más allá del sistema de recepción y jerarquía de los mismos en el derecho interno, y pese a la existencia o no de cláusulas de apertura a dichos tratados en el ordenamiento estatal. El control de convencionalidad encuentra su fundamento en esa compleja interacción entre el derecho interno y el derecho internacional de los tratados.

A. Proceso de manifestación del consentimiento del Estado para obligarse con un tratado

Por el solo hecho de que un Estado, en ejercicio de su soberanía, haya participado en la creación (adopción y firma) de un tratado, éste no lo obliga. El derecho internacional prevé un nuevo momento para que el Estado, también en ejercicio soberano, manifieste o no su consentimiento para vincularse respecto al contenido y alcances de dicho tratado. La CVDT reconoce diferentes medios a través de los cuales el Estado puede hacer posible la manifestación de su consentimiento para obligarse con el tratado y devenir Estado contratante:

a) La firma o firma definitiva del tratado.²⁰

¹⁹ Carrillo Salcedo, Antonio, *Soberanía de los Estados y derechos humanos en el derecho internacional contemporáneo*, 2a. ed., Madrid, Tecnos, 2001, pp. 93-96.

²⁰ Artículo 12 de la CVDT.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

- b) El canje de instrumentos que constituyan un tratado.²¹
c) La ratificación, la aceptación o la aprobación del tratado.²²

Al respecto, cabe señalar que normalmente los tratados establecen la necesidad de un acto posterior a la firma del mismo, que exige pasar por el derecho interno. Esto con la finalidad de que los Estados verifiquen su ordenamiento jurídico y la necesaria conformidad del mismo con el tratado de que se trate o, en todo caso, para la adecuación de dicho ordenamiento interno. Todo ello con la finalidad de evitar conflictos normativos posteriores cuando ya tenga la calidad de Estado parte del tratado. La elección y el desarrollo de la ratificación, aceptación o aprobación en el plano nacional “no es de incumbencia del derecho internacional”, ya que “[l]os procedimientos se encuentran cubiertos por el dominio reservado del Estado”. A continuación, la medida en el plano internacional puede comunicarse de diversos modos; uno de ellos es el “depósito del instrumento” ante un depositario determinado.²³

- d) La adhesión.²⁴ Ésta supone la manifestación de voluntad del Estado de convertirse en parte de un tratado cuando el proceso negociador de éste ha concluido o cuando ya se encuentra en vigor. La posibilidad de que un tratado admita adhesiones es discrecional.²⁵

Una vez que el tratado en cuestión entra en vigor, los Estados que han manifestado su consentimiento son considerados Estados parte del mismo.²⁶

²¹ Artículo 13 de la CVDT.

²² Artículo 14 de la CVDT.

²³ Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de derecho...*, cit., p. 195.

²⁴ Artículo 15 de la CVDT.

²⁵ Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de derecho...*, cit., pp. 195-196.

²⁶ Artículo 24 de la CVDT.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Por tanto, un Estado queda vinculado a las obligaciones derivadas de un tratado internacional como consecuencia de haber manifestado su consentimiento a través de la firma, ratificación o adhesión al mismo, siempre en ejercicio de su soberanía. Sin embargo, existe una posibilidad mediante la cual un Estado puede evitar quedar comprometido respecto al contenido de una o más normas de un tratado internacional. En efecto, en el proceso de manifestación del consentimiento, el Estado tiene la posibilidad de formular una reserva, que consiste en “una declaración unilateral, cualquiera que sea su enunciado o denominación, hecha por un Estado al firmar, ratificar, aceptar o aprobar un tratado o al adherirse a él, con objeto de excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación a ese Estado”.²⁷ La formulación de una reserva será posible, salvo que se presente alguno de los supuestos previstos en la CVDT, a saber:

- a) la reserva esté prohibida por el tratado;
- b) el tratado disponga que únicamente pueden hacerse determinadas reservas, entre las cuales no figure la reserva de que se trate; o
- c) en los casos no previstos en los apartados a) y b), la reserva sea incompatible con el objeto y el fin del tratado.²⁸

En la medida en que la finalidad de la reserva es excluir o modificar los efectos jurídicos de ciertas disposiciones del tratado en su aplicación al Estado concernido, los otros Estados tienen el derecho de aceptarla u objetarla, frente a lo cual se generarán una serie de efectos jurídicos en lo que concierne al Estado autor de la reserva, al Estado objetor y a los demás Estados contratantes, de acuerdo con lo establecido en los artículos 20

²⁷ Artículos 2.1.d) y 23 de la CVDT.

²⁸ Artículo 19 de la CVDT.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

y 21 de la CVDT.²⁹ Las reservas deben diferenciarse así de las denominadas “declaraciones interpretativas”, las que, en prin-

²⁹ El artículo 20 de la CVDT (Aceptación de las reservas y objeción de las reservas) dispone que: “1. Una reserva expresamente autorizada por el tratado no exigirá la aceptación ulterior de los demás Estados contratantes, a menos que el tratado así lo disponga. 2. Cuando del número reducido de Estados negociadores y del objeto y del fin del tratado se desprenda que la aplicación del tratado en su integridad entre todas las partes es condición esencial del consentimiento de cada una de ellas en obligarse por el tratado, una reserva exigirá la aceptación de todas las partes. 3. Cuando el tratado sea un instrumento constitutivo de una organización internacional y a menos que en él se disponga otra cosa, una reserva exigirá la aceptación del órgano competente de esa organización 4. En los casos no previstos en los párrafos precedentes y a menos que el tratado disponga otra cosa: a) la aceptación de una reserva por otro Estado contratante constituirá al Estado autor de la reserva en parte en el tratado en relación con ese Estado si el tratado ya está en vigor o cuando entre en vigor para esos Estados; b) la objeción hecha por otro Estado contratante a una reserva no impedirá la entrada en vigor del tratado entre el Estado que haya hecho la objeción y el Estado autor de la reserva, a menos que el Estado autor de la objeción manifieste inequívocamente la intención contraria; c) un acto por el que un Estado manifieste su consentimiento en obligarse por un tratado y que contenga una reserva surtirá efecto en cuanto acepte la reserva al menos otro Estado contratante. 5. Para los efectos de los párrafos 2 y 4. y a menos que el tratado disponga otra cosa, se considerará que una reserva ha sido aceptada por un Estado cuando éste no ha formulado ninguna objeción a la reserva dentro de los doce meses siguientes a la fecha en que hayan recibido la notificación de la reserva o en la fecha en que haya manifestado su consentimiento en obligarse por el tratado si esta última es posterior”. Por su parte, el artículo 21 de la CVDT (Efectos jurídicos de las reservas y de las objeciones a las reservas) establece que: “1. Una reserva que sea efectiva con respecto a otra parte en el tratado de conformidad con los artículos 19, 20 y 23: a) modificará con respecto al Estado autor de la reserva en sus relaciones con esa otra parte las disposiciones del tratado a que se refiera la reserva en la medida determinada por la misma; b) modificará en la misma medida, esas disposiciones en lo que respecta a esa otra parte en el tratado en sus relaciones con el Estado autor de la reserva. 2. La reserva no modificará las disposiciones del tratado en lo que respecta a las otras partes en el tratado en sus relaciones ‘*inter se*’. 3. Cuando un Estado que haya hecho una objeción a una reserva no se oponga a la entrada en vigor del tratado entre él y el Estado autor de la reserva, las disposiciones a que se refiera ésta no se aplicarán entre los dos Estados en la medida determinada por la reserva”.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

cipio, sólo buscan “precisar o aclarar el sentido o el alcance de un tratado o de algunas de sus disposiciones”.³⁰

De esta manera, una vez que el Estado ha manifestado su consentimiento para vincularse a un tratado sin formular reserva alguna, no cabe que lo cuestione o se niegue a cumplir lo que establece. Como ha quedado en evidencia, el proceso para que un Estado devenga parte de un tratado cuida celosamente el respeto de la soberanía y consentimiento estatales. Cuando el Estado ya está vinculado al tratado en cuestión, aquél debe honrar su compromiso, libremente adquirido, y cumplir con las obligaciones contenidas en el mismo.

B. Principios que rigen el cumplimiento de los tratados

Una vez verificada la manifestación del consentimiento estatal respecto de un tratado, el Estado queda obligado a cumplir con los respectivos compromisos adquiridos por él mismo. La obligación de cumplimiento de las normas de derecho internacional vincula a todos los poderes, órganos y autoridades nacionales, “toda vez que el Estado responde en su conjunto y adquiere responsabilidad internacional ante el incumplimiento de

³⁰ Organización de las Naciones Unidas (ONU), Informe de la Comisión de Derecho Internacional, 63o. periodo de sesiones, 26 de abril a 3 de junio y 4 de julio a 12 de agosto de 2011, A/66/10/Add.1, New York, 2011, p. 64, en <http://legal.un.org/ilc/reports/2011/spanish/addendum.pdf>. A pesar que la CVDT no menciona las declaraciones interpretativas, “los Estados han considerado siempre que la manifestación de su consentimiento en obligarse por un tratado multilateral podía ir acompañada por declaraciones” de dicha naturaleza a partir de las cuales aquellos pueden “señala[r] el espíritu con que convienen en obligarse”. Las declaraciones interpretativas tienen como objetivo “interpretar el tratado en su conjunto o algunas de sus disposiciones”. Tales declaraciones interpretativas “pueden ser formuladas en cualquier momento de la «vida» del tratado: en el de su celebración, en el de la manifestación por el Estado... de su consentimiento definitivo en obligarse o con motivo de la aplicación del tratado”. ONU, Informe de la Comisión de Derecho Internacional, *op. cit.*, pp. 64, 70 y 72.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

los instrumentos internacionales que ha asumido”.³¹ Tres son los principios de derecho internacional en los que se basa esta afirmación:

- a) *Ex consensu advenit vinculum*, según el cual “todo tratado vincula a las partes en tanto éstas hayan dado su consentimiento”. De esta forma, para determinar si un tratado existe, el primer paso a tener en cuenta es “que los sujetos hayan expresado su voluntad o..., que hayan dado un verdadero consentimiento para estar obligados”.³² Así, el consentimiento estatal queda establecido como principio básico del derecho de los tratados.
- b) *Pacta sunt servanda*, que postula que “lo acordado en un tratado debe ser fielmente cumplido por las partes según lo pactado”, de manera que constituye un principio formal “que funda la obligación de respetar los tratados y su ejecución”.³³ Como consecuencia de este principio, conforme lo establece el artículo 26 de la CVDT, un Estado parte “no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”.³⁴ Para el derecho internacional, el derecho interno de los Estados equivale a un mero hecho no susceptible de oposición ante las exigencias de las obligaciones internacionales asumidas por el Estado. Esto se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46 de la CVDT, que permite al Estado —como excepción— alegar su derecho interno

³¹ Voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 89, Corte IDH, *caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*

³² Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de derecho...*, *cit.*, p. 187. Artículo 2.1.b) de la CVDT.

³³ *Ibidem*, p. 188.

³⁴ Al respecto, la CIJ ha señalado que “[l]o que constituye violación de un tratado puede ser lícito en derecho interno y lo que es ilícito en derecho interno puede no entrañar violación alguna de las disposiciones de un tratado.” CIJ, *Electronica Sicula S.p.A. (ELSI)*, C.I.J., Reports 1989, p. 51, párr. 73.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

para eximirse del cumplimiento de un tratado, si al elaborarlo, su consentimiento hubiera sido viciado por una violación manifiesta, en materia de competencia para celebrar el tratado y ello afectara una norma fundamental de ese derecho interno. Este principio es “expresión ejecutoria” del principio de buena fe.³⁵

- c) *Pacta tertiis nec nocent nec prosunt (res inter alias acta)*, que complementa los dos principios anteriores “al indicar que un acuerdo será obligatorio sólo para las partes del mismo”. De esta manera, en caso de duda, “no pueden hacerse extensivas las obligaciones o derechos establecidos en el tratado a Estados que no sean parte, es decir, a terceros Estados”.³⁶

Estos principios de derecho internacional público constituyen fundamentos internacionales para que los tratados sean cumplidos por los Estados parte.³⁷

En cualquier caso,

la elección de los medios con que se haga efectiva esta obligación corresponde a los Estados con la limitación lógica de que, por un lado, incurrirán en responsabilidad internacional

³⁵ Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de derecho...*, cit., p. 188.

³⁶ *Ibidem*, p. 189. Artículos 34, 35 y 36 de la CVDT.

³⁷ Al respecto, la Corte IDH ha recordado que “la obligación de cumplir con las obligaciones internacionales voluntariamente contraídas corresponde a un principio básico del derecho sobre la responsabilidad internacional de los Estados, respaldado por la jurisprudencia internacional y nacional, según el cual aquellos deben acatar sus obligaciones convencionales internacionales de buena fe (*pacta sunt servanda*)”. Asimismo, reiterando su jurisprudencia en referencia a lo dispuesto en el artículo 27 de la CVDT, la Corte ha recordado que “los Estados no pueden, por razones de orden interno, incumplir obligaciones internacionales”. En ese sentido, ha insistido en que “[l]as obligaciones convencionales de los Estados Parte vinculan a todos sus poderes y órganos, los cuales deben garantizar el cumplimiento de las disposiciones convencionales y sus efectos propios (*effet utile*) en el plano de su derecho interno”. Corte IDH, caso *Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de noviembre de 2010, serie C, núm. 219, párr. 177.

si incumplen tales normas y, de otro, que el principio básico es el de la "coherencia en la actividad jurídica y el comportamiento del Estado", en una y otra esfera.³⁸

C. Sistema estatal de incorporación de los tratados en el derecho interno

En virtud del principio de soberanía, cada Estado tiene la libertad de determinar el mecanismo de recepción de los tratados en su derecho interno. Ésta no es cuestión regida por el derecho internacional público, sino que resulta de una opción que toma cada Estado.³⁹ En esa línea, la doctrina internacional reconoce dos tipos de recepción tradicional del derecho internacional en el derecho interno a partir de las teorías denominadas dualista y monista.

La teoría dualista, postulada por Triepel, Anzilotti, Duguit y Krabbe, plantea que el derecho internacional y el derecho interno son sistemas jurídicos diferentes e independientes el uno del otro, básicamente en cuanto a la fuente de la que provienen, los sujetos que regulan y las materias a las que se refieren.⁴⁰ De esta manera, el derecho internacional y el derecho interno no son dos brazos o partes del derecho, sino dos auténticos sistemas jurídicos distintos, dos círculos que si bien se encuentran en íntimo contacto no se superponen nunca y que, por ende, nunca pueden entrar en conflicto. Para la teoría dualista, un tratado, una vez aprobado por el órgano estatal respectivo,

³⁸ Charles, Chaumont, citado en Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de derecho...*, cit., p. 272.

³⁹ Jiménez de Aréchaga, Eduardo, "La Convención Interamericana de Derechos Humanos como derecho interno", *Revista del IIDH*, enero-marzo de 1986, p. 26.

⁴⁰ Sobre el fundamento, concepto y características de la teoría dualista, véase Triepel, Heinrich, "Les rapports entre le droit interne et le droit international", *RCADI*, 1923, vol. I, pp. 73-121.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

vincula al Estado internacionalmente, pero no forma parte del derecho interno, es decir, no es susceptible de invocación en el orden interno. Sólo cuando el tratado es “transformado” en derecho interno mediante un acto formal, aquél tiene plena vigencia en dicho ámbito y puede ser invocado.⁴¹ De lo contrario, sólo será una fuente de interpretación para los jueces, sin capacidad jurídica vinculante.

Por su parte, la teoría monista, postulada por Kelsen, plantea que el orden jurídico internacional y el nacional tienen validez uno al lado del otro, y forman una unidad lógica.⁴² Kelsen afirma que esos dos ordenamientos jurídicos, como dos brazos del derecho, no son dos sistemas jurídicos diferentes, sino que son parte de un sistema jurídico único. Así, todo el derecho es asimilado a una gran pirámide donde la cúspide es una norma suprema llamada “norma originaria o fundamental” (*Ursprungsnorm*). Existe, por tanto, una garantía de la unidad del sistema, ya que sería imposible que dos normas jurídicas se contrapongan al derivar de la misma fuente. En esa misma línea, la teoría monista nos remite al concepto de aplicación directa, según el cual las normas internacionales pasan a formar parte del derecho interno de los Estados sin que al interior de éstos sea necesario un acto adicional de “transformación”. En este sentido, y para efectos de insertarse en los ordenamientos jurídicos nacionales, las normas internacionales sólo requieren haber sido aprobadas y estar en vigor según el derecho internacional.

⁴¹ Cassese, Antonio, *International Law*, 2a. ed., Nueva York, Oxford University Press, 2005, pp. 213-214.

⁴² Si bien Kelsen plantea dos tesis, la monista con primacía del derecho interno y la monista con primacía del derecho internacional, lo importante es entender que se trata de dos hipótesis dadas sobre el terreno de la ciencia jurídica que apuntan a la existencia de una unidad conformada por el derecho internacional y el derecho interno. Sobre el fundamento, concepto y características de la teoría monista, véase Kelsen, Hans, “Les rapports de système entre le droit interne et le droit international public”, *RCADI*, 1926, vol. 4, pp. 227-331.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

Frente a ello, hoy en día se cuestiona al dualismo y el monismo como teorías que explican los tipos de recepción tradicional del derecho internacional en el derecho interno.⁴³ En esa línea, Dinah Shelton cita ejemplos en los cuales es posible verificar que, en los hechos, “el monismo y dualismo se superponen en diferentes planos” en los ordenamientos jurídicos internos. Así,

- a. Sistemas tradicionalmente catalogados como monistas y dualistas aceptan por igual que existen reglas que son vinculantes de modo automático...
- b. En la práctica, algunos sistemas actúan como monistas para un tipo de fuentes (por ejemplo, la costumbre) y como dualistas para otros (por ejemplo, los tratados).
- c. Las cortes nacionales de Estados considerados dualistas han dado efectos directos a normas de derecho internacional.
- d. Estados considerados dualistas con respecto al modo en que incorporan tratados a su derecho interno en la práctica aplican automáticamente las enmiendas o decisiones

⁴³ Al respecto, Armin von Bogdandy señala que “[c]omo teorías, el monismo y el dualismo son hoy en día insatisfactorias: sus argumentos son bastante herméticos, sus tesis centrales están poco desarrolladas, los puntos de vista opuestos son simplemente desechados por ‘ilógicos’, y sus planteamientos no se vinculan al debate contemporáneo. En tanto que doctrinas, son igualmente insatisfactorias, ya que no contribuyen a la solución de los problemas jurídicos concretos. Por todo ello, al discutir la relación entre el derecho internacional y el derecho interno, la mejor opción es prescindir de los conceptos doctrinales y teóricos de monismo y dualismo. Tal vez puedan ser útiles para indicar una disposición política más o menos abierta hacia el derecho internacional, pero desde una perspectiva jurídica y académica son unos ‘zombis’ intelectuales de otro tiempo que deben descansar en paz o ‘deconstruirse’. La concepción general de la relación entre las normas internacionales y las del derecho interno debería asentarse en otra base conceptual”. von Bogdandy, Armin, *Hacia un nuevo derecho público. Estudios de derecho público comparado, supranacional e internacional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011, pp. 287-288.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

de órganos que supervisan el cumplimiento de tratados de derechos humanos.⁴⁴

Ciertamente, en la actualidad,

el análisis del tema es más complejo que la determinación de una teoría, por cuanto son los diferentes sistemas estatales y su regulación positiva los que proporcionan una visión más real de las relaciones que mantienen con el orden internacional que, como puede vislumbrarse, no son sólo de conflicto sino también de cooperación y complementación o remisión.⁴⁵

En esa línea, compartimos con Elizabeth Salmón que, “más allá de lo estipulado constitucionalmente, es difícil encontrar un Estado que en la práctica se comporte totalmente de acuerdo al monismo o al dualismo exclusivamente”.⁴⁶ En todo caso, es una evidencia que hoy en día el derecho internacional interactúa permanentemente con los ordenamientos jurídicos estatales, y que muchas normas internacionales se dirigen directamente a los individuos —sin intermediación del derecho interno— a fin de atribuirles derechos y obligaciones. No nos encontramos, pues, ante dos esferas distintas, ajenas la una de la otra en su aplicación.

Por todo ello, “deben entenderse superadas las clásicas posturas monistas o dualistas en torno a la relación entre normas nacionales e internacionales, subrayándose la retroalimentación de ambas y la interacción o enriquecimiento mutuo entre la jurisprudencia nacional y la internacional”.⁴⁷

⁴⁴ Dinah, Shelton, citada en Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de derecho...*, cit., p. 276.

⁴⁵ Salmón Gárate, Elizabeth y Novak, Fabián, *Las obligaciones internacionales del Perú en materia de Derechos Humanos*, Lima, PUCP, 2002, p. 104.

⁴⁶ Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de derecho...*, cit., p. 277.

⁴⁷ Jimena Quesada, Luis, *Jurisdicción nacional y control de convencionalidad. A propósito del diálogo judicial global y de la tutela multinivel de derechos*, Navarra, Aranzadi, 2013, pp. 50-51.

D. Jerarquía de los tratados en el derecho interno

Conforme ha sido señalado (*supra* I.1.B), y como fue destacado en su momento por la Corte Permanente de Justicia Internacional “desde el punto de vista del Derecho Internacional..., las leyes nacionales son simples hechos, manifestaciones de la voluntad y de la actividad de los Estados, del mismo modo que las decisiones judiciales o las medidas administrativas”.⁴⁸ Esto determina un aspecto negativo y otro positivo en lo que concierne a la primacía del derecho internacional:

a) *En cuanto al aspecto negativo*, ya ha sido indicado que un Estado parte “no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado”.⁴⁹ La posición del derecho internacional respecto a su primacía simplemente obliga a los Estados a no pretender justificar posibles incumplimientos de sus obligaciones basándose en normas de derecho interno. En caso contrario, el Estado incurrirá en responsabilidad internacional.⁵⁰

Este aspecto negativo del reconocimiento de la primacía del derecho internacional, entendido como la imposibilidad de apelar al derecho interno para incumplir las obligaciones internacionales, no afecta la plena vigencia y eficacia de las

⁴⁸ CPJI, caso relativo a Ciertos Intereses Alemanes en la Alta Silesia Polonesa (fondo), sentencia del 25 de mayo de 1926, serie A, núm. 7, p. 19.

⁴⁹ Artículo 26 de la CVDT.

⁵⁰ Artículo 3 del Proyecto de artículos sobre la Responsabilidad Internacional de los Estados, elaborado por la Comisión de Derecho Internacional (CDI) de la ONU: La calificación del hecho de un Estado como internacionalmente ilícito se rige por el Derecho Internacional. Tal calificación no resulta afectada por la calificación del mismo hecho como lícito por el derecho interno. CDI, Proyecto de artículos sobre la Responsabilidad Internacional de los Estados, aprobado provisionalmente en su 53o. periodo de sesiones, 23 de abril al 1 de junio y 2 de julio al 10 de agosto de 2001.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

normas internas del Estado de que se trate. Así, tanto para los individuos como para los órganos del Estado, ese derecho interno es perfectamente invocable y reclamable en el ámbito jurisdiccional hasta que no exista un pronunciamiento en el propio orden interno que declare su nulidad o inaplicación.

- b) *En cuanto al aspecto positivo*, el Estado está en la obligación de implementar medidas para cumplir con las normas internacionales de derechos humanos. Esa necesidad de que el Estado cumpla con las obligaciones asumidas internacionalmente nos remite al principio de coherencia en la actuación estatal y al ya citado *pacta sunt servanda* (*supra* I.1.B). La necesidad de cumplir lo dispuesto en un tratado respecto del cual un Estado consintió implica que éste debe aplicar e implementar el derecho internacional que corresponda en su derecho interno mediante la creación de normas, la derogación de aquellas incompatibles con ese compromiso, así como la abstención de dictar algunas, con la finalidad de que el ordenamiento jurídico interno se ajuste al compromiso asumido. Los medios o formas que emplee para efectos de dicho cumplimiento resultan irrelevantes para el derecho internacional, al que finalmente le interesa constatar la conformidad de la actuación estatal con las obligaciones concernidas.⁵¹

Pero esta primacía del derecho internacional, no supone que éste obligue a los Estados a reconocer la primacía de las normas internacionales al interior de su ordenamiento, cuestión que constituye una decisión de derecho interno. Ciertamente, “[a]nte la pluralidad de fuentes normativas existentes, los ordenamien-

⁵¹ “La existencia de esta obligación no debe confundirse con el dualismo, pues no se postula la necesidad de transformación de la norma internacional en derecho interno, sino que el principio apunta a la eventual necesidad de adoptar normas internas adicionales que sirvan para que la norma internacional sea una disposición plenamente operativa en el ordenamiento interno”. Salmón Gárate, Elizabeth, *Curso de derecho...*, cit., p. 284.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

tos jurídicos deben establecer alguna jerarquía jurídica entre ellas... Las formas en que tal operación se realiza son variadas, aun cuando todas coinciden en el objetivo de darle un lugar preeminente al derecho internacional de los derechos humanos o a un sector del mismo”.⁵² Por tanto, pese a las exigencias a nivel de derecho internacional, el Estado es el que decide el rango de las normas internacionales en el derecho interno.

Normalmente es la propia Constitución política del Estado la que establece la jerarquía de las fuentes de derecho internacional en el derecho interno. Las opciones de rango otorgado a los tratados en general, y a los tratados de derechos humanos en particular, son las siguientes:

- a) Rango supraconstitucional;
- b) Rango constitucional;
- c) Rango supralegal, y
- d) Rango legal.

Estas opciones bien pueden verificarse paralelamente en un mismo ordenamiento jurídico, por ejemplo, mediante la asignación de rango constitucional a los tratados de derechos humanos y de rango legal a aquellos que involucren materias distintas. Asimismo, es preciso destacar que pese a la jerarquía establecida en el texto constitucional respecto a los tratados de derechos humanos, en muchos casos la jurisprudencia de las altas cortes internas tiende a complementar o precisar dicho rango a través de sus sentencias, normalmente en una lógica interpretativa *pro persona* (*infra* I.1.E).

En cualquier caso, es innegable que uno de los fundamentos intrínsecos del modelo contemporáneo de Estado constitucional

⁵² Dulitzky, Ariel, “La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales: un estudio comparado”, en Abregú, Martín y Courtis, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto-CELS, 1997, p. 47.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

es la apertura constitucional a los sistemas de fuentes de derecho internacional.⁵³ En este sentido, “muchas constituciones contemporáneas reconocen la primacía del derecho internacional sobre el derecho interno, refiriéndose expresamente a los tratados de derechos humanos o concediendo un tratamiento especial o diferenciado en el plano interno a los derechos y libertades internacionalmente protegidos”.⁵⁴

E. Otras formas de apertura del derecho interno a los tratados

Además de la jerarquía atribuida a los tratados, es posible identificar en el derecho interno otras manifestaciones que refuerzan la “internacionalización” del ordenamiento constitucional de los Estados.⁵⁵

a) Cláusula de aplicación del principio *pro persona*. Algunos ordenamientos jurídicos prevén una cláusula que nos remite a la aplicación del denominado principio *pro persona*. Dicho principio ha sido definido por Mónica Pinto como

un criterio hermenéutico que informa todo el derecho de los derechos humanos, en virtud del cual se debe acudir a la norma más amplia, o a la interpretación más extensiva, cuando

⁵³ Landa Arroyo, César, “El impacto del control de convencionalidad en el ordenamiento peruano entre la época de la dictadura y la consolidación de la democracia constitucional”, en Castañeda Otsu, Susana (coord.), *Constitucionalismo y democracia en América Latina: controles y riesgos*, Lima, Adrus D&L Editores, 2014, p. 219.

⁵⁴ Abramovich, Víctor y Courtis, Christian, “Hacia la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Estándares internacionales y criterios de aplicación ante los tribunales locales”, en Abregú, Martín y Courtis, Christian (comps.), *op. cit.*, pp. 283-350.

⁵⁵ Sobre el particular véase Morales Antoniazzi, Mariela, *Protección supranacional de la democracia en Suramérica. Un estudio sobre el acervo del ius constitutionale commune*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

se trata de reconocer derechos protegidos e, inversamente, a la norma o a la interpretación más restringida cuando se trata de establecer restricciones permanentes al ejercicio de los derechos o su suspensión extraordinaria⁵⁶ (*infra* III.1.A).

b) Cláusula de interpretación. Ciertos ordenamientos jurídicos han acordado no solamente un valor supraconstitucional o constitucional a los tratados de derechos humanos, sino que han previsto que los derechos fundamentales constitucionales sean interpretados a la luz de dichos tratados, con lo cual “se puede suponer válidamente que el grado de adhesión al estándar establecido en el nivel internacional será importante”.⁵⁷

Esta apertura reforzada se materializa en el texto de algunas Constituciones que incluyen una suerte de “cláusula de interpretación”, que determina que los tratados de derecho internacional de los derechos humanos constituyen “instrumentos de interpretación de los textos constitucionales cuando éstos otorgan una protección menos favorable que los instrumentos internacionales”.⁵⁸ De esta manera, los tratados de derechos humanos se erigen como “referente interpretativo de los derechos fundamentales constitucionales”.⁵⁹

Como consecuencia, la cláusula de interpretación integra a los tratados de derechos humanos en el denominado bloque de constitucionalidad. La doctrina del bloque de constitucionalidad “permite reconocer jerarquía constitucional a normas

⁵⁶ Pinto, Mónica, “El principio *pro homine*. Criterios de la hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”, en Abregú, Martín y Courtis, Christian (comps.), *op. cit.*, p. 163.

⁵⁷ Burgorgue-Larsen, Laurence, “La Corte Interamericana de los Derechos Humanos como tribunal Constitucional”, *Papeles de Derecho Europeo e Integración Regional/ Working Papers on European Law and Regional Integration*, WP IDEIR, núm. 22, 2014, p. 21.

⁵⁸ *Ibidem*, p. 17.

⁵⁹ *Ibidem*, p. 20.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

que no están incluidas en la Constitución nacional, usualmente con el fin de interpretarlas sistemáticamente con el texto de la Constitución”.⁶⁰ Siguiendo a Manuel Góngora, esta inclusión de los tratados de derechos humanos dentro del bloque de constitucionalidad tiene tres efectos jurídicos trascendentales:

- “los tratados de derechos humanos prevalecen sobre la legislación interna”;
- “los tratados de derechos humanos pueden ser considerados como parámetros de constitucionalidad concurrentes con las normas constitucionales nacionales, por lo que un conflicto entre un tratado de derechos humanos y una ley interna puede derivar en una declaratoria de inconstitucionalidad”; y
- “los derechos internacionalmente protegidos por los tratados de derechos humanos pueden ser invocados a través de las acciones nacionales destinadas a tutelar derechos constitucionales”.⁶¹

De esta manera, la cláusula de interpretación eventualmente prevista en algunas Constituciones es, *inter alia*, el punto de partida de la “constitucionalización” de los tratados de derechos humanos. También, como en el caso de la jerarquía asignada a los tratados de derechos humanos (*supra* I.1.D), las altas cortes del Estado, a través de su jurisprudencia, pueden ser las

⁶⁰ Góngora Mera, Manuel, “La difusión del bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia latinoamericana y su potencial en la construcción del *ius constitutionale commune* latinoamericano”, en von Bogdandy, Armin *et al.* (coords.), *Ius constitutionale commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2014, p. 301.

⁶¹ *Ibidem*, pp. 301-302.

responsables de la inclusión de los tratados en el denominado “bloque de constitucionalidad”.

c) Cláusula de derechos implícitos. Ciertas Constituciones contemplan la cláusula de derechos implícitos en tanto que manifestación que refuerza la apertura a los sistemas de fuentes de derecho internacional.

En dicha cláusula se suele establecer que los derechos expresamente declarados en la Constitución “no implican la negación de otros que surgen de la naturaleza humana, que son inherentes a[la persona], a la soberanía popular, etcétera”.⁶² Siguiendo a Dulitzky, en materia de derechos implícitos hay dos vertientes diferenciadas en el constitucionalismo latinoamericano:

- La primera integrada por las Constituciones que establecen que los derechos reconocidos constitucionalmente no excluyen otros incluidos en normas internacionales, y
- La segunda, por las Constituciones que señalan que el catálogo de derechos que figura en ellas y en los tratados no niegan a otros que son inherentes a la persona humana.⁶³

La inclusión de una cláusula de derechos implícitos ilustra la concepción de los constituyentes acerca de la integralidad del sistema de derechos. Dichos constituyentes “[y]a no consideran que los únicos derechos garantizados son los de la propia

⁶² Dulitzky, Ariel, *op. cit.*, pp. 42-43.

⁶³ *Idem.*

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Constitución, sino que también se encuentran los que tienen su fuente normativa en el derecho internacional”.⁶⁴

2. EL DERECHO INTERNO Y LAS OBLIGACIONES ESTATALES DERIVADAS DEL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS

El Sistema Interamericano, creado en el seno de la Organización de los Estados Americanos (en adelante: OEA), es el mecanismo más influyente en materia de promoción y protección de los derechos humanos en la región, alcanzando con su actuación “a unos 500 millones de habitantes que se encuentran a lo largo y ancho del continente [a]mericano”.⁶⁵

Se trata de un sistema jurídico-político “construido a partir de voluntades soberanas, con sustento en valores y principios compartidos (que constan, explícita o implícitamente, en los documentos fundacionales del sistema...); normas comunes (el *corpus juris* americano de los derechos humanos) y una instancia supranacional con poder de interpretación vinculante”, esto es, la Corte Interamericana, sin olvidar a la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (en adelante: Comisión Interamericana o Comisión) “cuya misión orientadora no participa del carácter inequívocamente vinculante que tienen las determinaciones jurisdiccionales de [la Corte]”.⁶⁶

La referida estructura orgánica y normativa del Sistema Interamericano, regida transversalmente por el principio de subsidiariedad, da cuenta de obligaciones generales que vinculan a

⁶⁴ *Idem.*

⁶⁵ CEJIL, *Informe sobre la situación financiera del sistema interamericano de derechos humanos “Fortalecimiento financiero del sistema”,* 2013, p. 1.

⁶⁶ García Ramírez, Sergio, “El control judicial...”, *cit.*, pp. 127-128.

los Estados, y que, en definitiva, constituyen el fundamento del control de convencionalidad.

A. *Los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos*

El Sistema Interamericano responde a un modelo dual, en la medida en que se encuentra conformado por dos órganos: la Comisión Interamericana con sede en Washington, D. C., Estados Unidos de América, y la Corte Interamericana, con sede en San José, Costa Rica. A través de sus dos órganos, y desde su creación, el Sistema Interamericano ha respondido a las situaciones de violación de derechos humanos en la región, recordando a los Estados sus obligaciones internacionales en la materia, declarando la responsabilidad internacional de estos de ser el caso y ordenando reparar a las víctimas de dichas violaciones, contribuyendo así a los procesos de democratización y a la consolidación del Estado de Derecho.

a) La Comisión Interamericana de Derechos Humanos es un órgano principal y autónomo de la OEA, que representa a todos sus Estados miembros, y que tiene como función principal promover la observancia y la defensa de los derechos humanos y servir como órgano consultivo de la OEA en esa materia.⁶⁷ La Convención Americana determina la estructura, competencia y procedimientos de dicho órgano, aspectos precisados en su Estatuto⁶⁸ y en su Reglamento.⁶⁹ En cumplimiento de su man-

⁶⁷ Artículo 106 de la Carta de la Organización de los Estados Americanos (OEA).

⁶⁸ Aprobado mediante Resolución núm. 447 (IX-O/79), adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno período ordinario de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, el 31 de octubre de 1979.

⁶⁹ Aprobado por la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH) en su 137o. período ordinario de sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009; y modificado el 2 de septiembre de 2011 y en su 147o.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

dato, la Comisión Interamericana realiza las siguientes funciones:

- Recibe, analiza e investiga peticiones individuales en que se alegan violaciones de derechos humanos.⁷⁰ Toda persona, grupo de personas o entidad no gubernamental legalmente reconocida en uno o más de los Estados miembros de la OEA puede presentar peticiones ante la Comisión Interamericana en relación con violaciones de un derecho reconocido en la Convención Americana, la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre (en adelante: Declaración Americana) u otro instrumento pertinente, conforme a sus respectivas disposiciones y a su Estatuto y su Reglamento. Asimismo, la Comisión puede considerar comunicaciones con carácter de denuncia interestatal en la situación descrita y regulada por la Convención Americana.⁷¹
- Observa la situación general de los derechos humanos en los Estados miembros y publica informes especiales sobre la situación en determinado Estado miembro cuando lo considera apropiado.⁷²
- Realiza visitas *in loco* a los países para llevar a cabo análisis en profundidad de la situación general y/o para investigar una situación específica.⁷³ En general, estas visitas dan lugar a la preparación de un informe sobre la situación de los derechos humanos del país en cuestión,

periodo ordinario de sesiones, celebrado del 8 al 22 de marzo de 2013, para su entrada en vigor el 1 de agosto de 2013.

⁷⁰ Artículos 44 a 51 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH); 19 y 20 del Estatuto de la CIDH, y 23 a 52 del Reglamento de la CIDH.

⁷¹ Artículo 45 de la CADH.

⁷² Artículo 60 del Reglamento de la CIDH.

⁷³ Artículos 18 del Estatuto de la CIDH y 53 del Reglamento de la CIDH.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

que se publica y presenta al Consejo Permanente y a la Asamblea General de la OEA.

- Estimula la conciencia pública respecto de los derechos humanos en las Américas. A tales efectos, la Comisión Interamericana lleva a cabo y publica estudios sobre temas específicos,⁷⁴ tales como las medidas que deben adoptarse para garantizar un mayor acceso a la justicia; los efectos que tienen los conflictos armados internos en ciertos grupos de personas; la situación de derechos humanos de la niñez, de la mujer, de las personas LGBTI, de los trabajadores migrantes y sus familias, de las personas privadas de libertad, de los defensores de derechos humanos; de los pueblos indígenas y los afrodescendientes; sobre la discriminación racial, sobre la libertad de expresión y sobre los derechos económicos, sociales y culturales.
- Organiza y celebra visitas, conferencias, seminarios y reuniones con representantes de gobiernos, instituciones académicas, entidades no gubernamentales y otras, para divulgar información y fomentar el conocimiento amplio de la labor del Sistema Interamericano.⁷⁵
- Recomienda a los Estados miembros de la OEA la adopción de medidas que contribuyan a la protección de los derechos humanos en los países del hemisferio.⁷⁶
- Solicita a los Estados miembros que adopten medidas cautelares para prevenir daños irreparables a los derechos humanos en casos graves y urgentes.⁷⁷ Asimismo, puede solicitar que la Corte Interamericana disponga la adopción

⁷⁴ Artículo 15 del Reglamento de la CIDH.

⁷⁵ Artículos 41 de la CADH y 18 del Estatuto de la CIDH.

⁷⁶ Artículos 41 de la CADH y 18 del Estatuto de la CIDH.

⁷⁷ Artículo 25 del Reglamento de la CIDH.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

de medidas provisionales en casos de extrema gravedad y urgencia para evitar daños irreparables a las personas.⁷⁸

- Presenta casos a la Corte Interamericana y comparece ante ella durante su tramitación y consideración.⁷⁹
- Solicita opiniones consultivas a la Corte Interamericana.⁸⁰

b) La Corte Interamericana de Derechos Humanos es una institución judicial autónoma cuyo objetivo es la aplicación e interpretación de la Convención Americana. La Corte ejerce sus funciones de conformidad con las disposiciones de la Convención, de su Estatuto⁸¹ y de su Reglamento.⁸² Conforme a la Convención Americana, la Corte ejerce función contenciosa y consultiva.⁸³ Adicionalmente, tiene la facultad de dictar medidas provisionales.

- Función contenciosa. Por esta vía, la Corte Interamericana determina, en los casos sometidos a su jurisdicción, si un Estado ha incurrido en responsabilidad internacional por la violación de algún derecho reconocido en la Convención Americana o en otros tratados de derechos humanos aplicables del Sistema Interamericano y, en su caso, dispone las medidas necesarias para reparar las consecuencias derivadas de la vulneración de dere-

⁷⁸ Artículo 76 del Reglamento de la CIDH.

⁷⁹ Artículos 61 de la CADH y 45 y 74 del Reglamento de la CIDH.

⁸⁰ Artículos 64 de la CADH y 19 del Estatuto de la CIDH.

⁸¹ Aprobado mediante la resolución núm. 448, adoptada por la Asamblea General de la OEA en su noveno periodo de sesiones, celebrado en La Paz, Bolivia, octubre de 1979.

⁸² Aprobado por la Corte IDH en su LXXXV periodo ordinario de sesiones, celebrado del 16 al 28 de noviembre de 2009.

⁸³ Artículos 61 a 64 de la CADH y 2 del Estatuto de la Corte IDH.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

chos.⁸⁴ En el marco de esta función, tiene lugar la fase de supervisión de cumplimiento de sentencias,⁸⁵ que tiene por objetivo que las reparaciones ordenadas por la Corte para cada caso concreto se implementen y cumplan efectivamente.⁸⁶

- Función consultiva. A través de esta función la Corte Interamericana responde consultas que formulan los Estados miembros de la OEA o los órganos de la misma acerca de la interpretación de la Convención Americana o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos.⁸⁷ Asimismo, a solicitud de un Estado miembro de la OEA, la Corte puede emitir su opinión sobre la compatibilidad de las normas internas y los instrumentos del Sistema Interamericano.⁸⁸ Las opiniones consultivas son “instrumentos útiles para que los Estados y los mismos órganos de la OEA, consoliden y amplíen, sin esperar una violación a los derechos humanos, el *corpus iuris* interamericano, a través de la creación de estándares claros y vigorosos para la promo-

⁸⁴ Corte IDH, *Informe Anual 2015*, p. 12, en http://www.corteidh.or.cr/sitios/informes/docs/SPA/spa_2015.pdf.

⁸⁵ El fundamento jurídico de la facultad de supervisión de cumplimiento de sentencias de la Corte se encuentra en los artículos 33, 62.1, 62.3 y 65 de la CADH, en el artículo 30 del Estatuto de la Corte IDH y en el artículo 69 del Reglamento de la Corte IDH.

⁸⁶ Corte IDH, *Informe Anual 2015*, *op. cit.*, p. 16.

⁸⁷ Artículo 64 de la CADH. Los órganos de la OEA a los que se hace referencia son aquellos enumerados en el capítulo X de la Carta de la OEA —reformada por el Protocolo de Buenos Aires—, a saber: la Asamblea General; la Reunión de Consulta de Ministros de Relaciones Exteriores; los Consejos; el Comité Jurídico Interamericano; la Comisión interamericana; la Secretaría General; las Conferencias Especializadas, y los organismos especializados. De acuerdo con la Carta, se podrán establecer, además de los previstos, órganos subsidiarios, organismos y otras entidades que se estimen necesarios (artículo 51 de la Carta de la OEA).

⁸⁸ Artículos 64 de la CADH y 70 a 75 del Reglamento de la Corte IDH.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

ción, defensa y garantía de los derechos humanos en el hemisferio”.⁸⁹

- Facultad de dictar medidas provisionales. Las medidas provisionales de protección son ordenadas por la Corte Interamericana para garantizar los derechos de personas determinadas o grupos de personas determinables que se encuentran en una situación de extrema gravedad y urgencia, para evitar daños irreparables, principalmente aquellos que tienen que ver con el derecho a la vida o a la integridad personal.⁹⁰ Los tres requisitos requeridos (extrema gravedad, urgencia, e irreparabilidad del daño) tienen que sustentarse adecuadamente para que la Corte decida otorgar esas medidas que deben ser implementadas por el Estado concernido.⁹¹

B. *El corpus juris interamericano*

Con la expresión “*corpus juris* interamericano” hacemos mención no sólo a los documentos fundacionales del Sistema Interamericano, sino también a los demás instrumentos de protección de los derechos humanos adoptados en el marco del Sistema.

- a) La Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre. Fue aprobada en abril de 1948, durante la Novena Conferencia Interamericana, en Bogotá, Colombia. La Declaración Americana es el primer documento internacional de derechos humanos de carácter general, que se anticipa por unos meses a la Declaración Universal de Derechos Huma-

⁸⁹ Corte IDH, *Informe Anual 2012*, p. 20, en http://www.corteidh.or.cr/docs/informes/spa_2012.pdf.

⁹⁰ Artículos 63.2 de la CADH y 27 del Reglamento de la Corte IDH.

⁹¹ Corte IDH, *Informe Anual 2015*, *op. cit.*, pp. 17-18.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

nos de la Organización de las Naciones Unidas,⁹² y dos años y medio al Convenio Europeo para la Protección de los Derechos Humanos y de las Libertades Fundamentales.⁹³ En la Novena Conferencia Interamericana también se aprobó la Carta de la OEA, en la que los derechos humanos figuran como principios básicos de dicha organización y como fuente explícita de compromisos políticos y jurídicos.⁹⁴

b) La Convención Americana sobre Derechos Humanos. Es un tratado de derechos humanos, resultado de la Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos, celebrada en San José, Costa Rica, del 7 al 22 de noviembre 1969.⁹⁵ La Convención Americana puede ser estructurada en dos grandes partes, una sustantiva y otra orgánica. En la parte sustantiva se fija un catálogo de derechos y libertades fundamentales, además de normas relativas a las obligaciones que asumen los Estados, la interpretación de la Convención Americana, las restricciones permitidas, la suspensión de los derechos, cláusulas sobre las obligaciones respecto de los Estados federales y deberes de los titulares de derechos. En la parte orgánica se establecen los órganos encargados de la protección y promoción de los derechos y libertades consagrados en el mismo cuerpo normativo (la Comisión In-

⁹² Adoptada en París, el 10 de diciembre de 1948, por la Asamblea General de la ONU.

⁹³ Adoptado en Roma, el 4 de noviembre de 1950, por el Consejo de Europa.

⁹⁴ García Ramírez, Sergio, "Prologue", Burgorgue-Larsen, Laurence y Úbeda de Torres, Amaya, *Les grandes décisions de la Cour interaméricaine des Droits de l'Homme*, Bruselas, Bruylant, 2008, pp. XII-XIV.

⁹⁵ OEA, Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. Actas y Documentos, San José, 7-22 de noviembre de 1969, OEA/Ser.K/ XVI/1.2, en <http://www.oas.org/es/cidh/docs/basicos/ActasConferencialInteramericanaDDHH1969.pdf>.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

teramericana y la Corte Interamericana) y mecanismos de control.⁹⁶

Este tratado quedó abierto a la firma y a la ratificación o adhesión de todo Estado miembro de la OEA. El tratado establece que la ratificación o la adhesión debe efectuarse mediante el depósito de un instrumento de ratificación o de adhesión en la Secretaría General de la OEA. La Convención Americana entró en vigor tan pronto como once Estados depositaron sus respectivos instrumentos de ratificación o de adhesión. Respecto a los Estados que ratificaron o se adhirieron a la Convención posteriormente, ésta entró en vigor en la fecha del depósito del respectivo instrumento de ratificación o de adhesión.⁹⁷ Al respecto, en el marco del Sistema Interamericano, ha quedado establecido que un tratado es exigible al Estado a partir de la fecha de depósito del respectivo instrumento de ratificación⁹⁸ (*supra* I.1.A).

En cuanto a las reservas, la Convención Americana establece que ésta sólo puede ser objeto de aquellas que se realicen conforme a las disposiciones de la CVDT.⁹⁹ Al respecto, la Corte Interamericana ha hecho notar que la Convención Americana no prohíbe reservas, ni tampoco especifica las que son permitidas. Por tanto, ha precisado que, al hacer referencia a la CVDT, la Convención Americana permite que los Estados ratifiquen o se adhieran al tratado “con cualquier reserva que ellos quieran hacer, siempre y cuando ésta no sea «incompatible con [su] objeto y fin»”. Esta interpretación “está confirmada por los traba-

⁹⁶ Medina Quiroga, Cecilia y Nash Rojas, Claudio, *Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Introducción a sus mecanismos de protección*, Santiago de Chile, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, 2007, p. 17.

⁹⁷ Artículo 74 de la CADH.

⁹⁸ Corte IDH, caso *Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) vs. Colombia*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 14 de noviembre de 2014, serie C, núm. 287, párr. 438.

⁹⁹ Artículo 75 de la CADH.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

jos preparatorios de la Convención, que demuestran que sus redactores deseaban adoptar un sistema flexible de reservas”.¹⁰⁰ A mayor abundamiento, la Corte Interamericana ha señalado que las reservas expresamente autorizadas por la Convención Americana, esto es, todas las compatibles con el objeto y fin del tratado, “no requieren aceptación de los Estados Partes”. De acuerdo con la Corte, un tratado como la Convención Americana “que da tal importancia a la protección del individuo, que abre el derecho de petición individual desde el momento de la ratificación, difícilmente puede decirse que tienda a retrasar [su] entrada en vigencia... hasta que por lo menos otro Estado esté dispuesto a aceptar al Estado reservante como Parte. Dado el marco institucional y normativo de la Convención, tal atraso no cumpliría ningún propósito útil”. En ese sentido, la Corte Interamericana ha precisado que la Convención Americana entra en vigencia para un Estado que la ratifique o se adhiera a ella, con o sin reservas, en la fecha misma del depósito del respectivo instrumento de ratificación o adhesión¹⁰¹ (*supra* I.1.A).

El sometimiento a la competencia contenciosa de la Corte Interamericana es facultativo. Así, en el momento del depósito del instrumento de ratificación o adhesión de la Convención Americana, o en cualquier momento posterior, el Estado parte puede declarar que reconoce como obligatoria, de pleno derecho y sin convención especial, dicha competencia sobre todos los casos relativos a la interpretación o aplicación de la Convención.¹⁰²

¹⁰⁰ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-2/82, *op. cit.*, párrs. 22-23.

¹⁰¹ *Ibidem*, párrs. 34-38.

¹⁰² De los veintitrés Estados miembros de la OEA que, a su vez, han ratificado la Convención Americana, veinte han aceptado la competencia contenciosa de la Corte. Estos Estados son: Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, El Salvador, Guatemala, Haití, Honduras, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, y Uruguay. Sólo los Estados parte de la Convención y la Comisión Interamericana tienen derecho a someter un caso a la decisión de la Corte, la que podrá conocer del

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

De los 35 Estados miembros de la OEA, veintitrés son Estados parte de la Convención Americana y, entre ellos, veinte han aceptado la competencia contenciosa de la Corte Interamericana. A partir de estos datos, es posible identificar dos grupos de Estados comprometidos de manera diferente respecto a la Convención Americana, así como en lo que concierne a los dos órganos del Sistema Interamericano:

- Primero, los Estados miembros de la OEA que no son parte de la Convención que, en consecuencia, tienen una relación exclusiva con la Comisión Interamericana, la que recibe y examina las peticiones sobre alegadas violaciones a los derechos reconocidos en la Declaración Americana.
- Segundo, los Estados miembros de la OEA que son parte de la Convención, dentro de los cuales es posible distinguir dos subgrupos. Por un lado, los Estados que no han aceptado la competencia contenciosa de la Corte, y que, por tanto, sólo tienen relación con la Comisión Interamericana, la que recibe y examina las peticiones sobre violaciones alegadas a la Convención y, por otro lado, los Estados que sí han aceptado la competencia contenciosa de la Corte, y que por ello tienen relación con la Comisión Interamericana y la Corte, las que pueden recibir y analizar las peticiones sobre alegadas violaciones a la Convención vinculadas a los Estados concernidos.

Esta relación desigual entre los Estados miembros de la OEA, la Convención Americana y los órganos interamericanos genera un sistema “de grados diferenciados de ratificación que «coloca

mismo en la medida en que se hayan agotado previamente los procedimientos previstos en los artículos 48 a 50 de la Convención (artículo 61 de la CADH).

a millones de personas en una situación de desventaja en cuanto al grado de protección internacional de los derechos»¹⁰³.

c) Otros tratados del *corpus juris* interamericano. El *corpus juris* del Sistema Interamericano comprende adicionalmente otros instrumentos normativos que también constituyen la base jurídica del trabajo de la Comisión Interamericana y la Corte Interamericana, a saber:

- El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en Materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador).¹⁰⁴
- El Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte.¹⁰⁵
- La Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.¹⁰⁶
- La Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas.¹⁰⁷
- La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará).¹⁰⁸

¹⁰³ CIDH, *Universalización del Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Consideraciones sobre la ratificación universal de la Convención Americana y otros tratados interamericanos en materia de derechos humanos*, OEA/Ser.L/V/II.152Doc. 21, 14 de agosto de 2014, p. 9, en <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Universalizacion-sistema-interamericano.pdf>.

¹⁰⁴ Adoptado en San Salvador, El Salvador, el 17 de noviembre de 1988, en el decimoctavo periodo ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

¹⁰⁵ Adoptado en Asunción, Paraguay, el 8 de junio de 1990, en el vigésimo periodo ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

¹⁰⁶ Adoptada en Cartagena de Indias, Colombia, el 9 de diciembre de 1985, en el decimoquinto periodo ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

¹⁰⁷ Adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto periodo ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

¹⁰⁸ Adoptada en Belém do Pará, Brasil, el 9 de junio de 1994, en el vigésimo cuarto periodo ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

- La Convención Interamericana para la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.¹⁰⁹
- La Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia.¹¹⁰
- La Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia.¹¹¹ y
- La Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores.¹¹²

Como en el caso de la Convención Americana, también existen diferencias en la firma, ratificación y adhesión de estos instrumentos del *corpus juris* interamericano. Al respecto, la Comisión Interamericana ha destacado “la importancia de que los Estados Miembros de la OEA no sólo ratifiquen la Convención Americana, sino todos los instrumentos interamericanos de protección”. En ese sentido, la Comisión ha resaltado “la ratificación universal de los instrumentos del sistema interamericano como un ingrediente crítico del pleno respeto y garantía de los derechos humanos en las Américas”, reiterando así “el carácter apremiante de que los Estados miembros de la [OEA] empleen los medios a su alcance para superar los impedimentos a la ratificación e implementación plena de todos los instrumentos interamericanos”.¹¹³

¹⁰⁹ Adoptada en la Ciudad de Guatemala, Guatemala, el 7 de junio de 1999, en el vigésimo noveno periodo ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

¹¹⁰ Aprobada en La Antigua, Guatemala, el 6 de mayo de 2013, en el cuadragésimo tercer periodo ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

¹¹¹ Aprobada en La Antigua, Guatemala, el 6 de mayo de 2013, en el cuadragésimo tercer periodo ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

¹¹² Adoptada en Washington, D.C., Estados Unidos de América, el 15 de junio de 2015, en el cuadragésimo quinto periodo ordinario de sesiones de la Asamblea General de la OEA.

¹¹³ CIDH, *op. cit.*, p. 9.

C. Las obligaciones generales de los Estados en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos

Conforme ha quedado señalado, tratándose de las obligaciones estatales en el Sistema Interamericano, es importante tener en cuenta que los propios Estados han consentido respecto a la vinculatoriedad de las mismas al hacerse parte de la Convención Americana y de los demás tratados del *corpus juris* interamericano, constituyéndose por ello en agentes responsables del cumplimiento de los deberes involucrados (*supra* I.1.A). Dicho deber se transmite a todos los poderes, órganos y autoridades, los que, en consecuencia, pueden generar la responsabilidad internacional del Estado por sus acciones u omisiones, frente a la violación de uno o más derechos reconocidos en los tratados concernidos.

La Convención Americana establece las obligaciones generales de los Estados en materia de derechos humanos, a saber: las de respeto y garantía (artículo 1.1) y la de adecuación del derecho interno (artículo 2). Tales obligaciones exigen que los Estados, a través de sus diferentes órganos, pongan en práctica medidas de “hacer” y “no hacer”, de modo que las normas concernidas, incorporadas al derecho interno y con independencia de su jerarquía, se tornen realmente eficaces. Sólo implementando, el ordenamiento jurídico interno guardará coherencia con lo establecido en la Convención Americana y demás tratados del *corpus juris* interamericano y, de esta manera, será posible asegurar la eficacia de las normas contenidas en aquéllos, evitando contradicciones u omisiones que puedan generar la correspondiente responsabilidad internacional e, incluso, la reincidencia en la violación de derechos humanos por parte del Estado.

En todo caso, siguiendo al juez Antônio Cançado Trindade, es importante destacar que la exigencia del cumplimiento de las

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

obligaciones generales de los Estados en el marco del Sistema Interamericano, a través de la aplicación de la normativa internacional, “tiene el propósito de perfeccionar, y no desafiar, la normativa interna, en beneficio de los seres humanos protegidos”.¹¹⁴

a) Obligación general de respetar y garantizar los derechos y libertades, sin discriminación. El artículo 1.1 de la Convención Americana¹¹⁵ obliga a los Estados parte a respetar y garantizar, sin discriminación alguna, el libre y pleno ejercicio de los derechos y libertades contenidos en ella. En ese sentido, desde la sentencia en el caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, la Corte Interamericana ha afirmado que, conforme al artículo 1.1, “todo menoscabo a los derechos humanos reconocidos en la Convención que pueda ser atribuido, según las reglas del Derecho internacional, a la acción u omisión de cualquier autoridad pública, constituye un hecho imputable al Estado que compromete su responsabilidad en los términos previstos por la misma Convención”.¹¹⁶

La *obligación de respeto* es entendida habitualmente como un deber negativo, esto es, como la obligación del Estado de “no hacer” aquello que pueda significar una transgresión de las normas de derechos humanos. De esta manera, la obligación de respeto

¹¹⁴ Cançado Trindade, Antônio, “Reflexiones sobre el futuro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos”, en Méndez, Juan y Cox, Francisco (eds.), *El futuro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos*, San José, IIDH, 1998, p. 585.

¹¹⁵ El artículo 1.1 de la CADH (Obligación de respetar los derechos) establece que “Los Estados Partes en [la] Convención se comprometen a respetar los derechos y libertades reconocidos en ella y a garantizar su libre y pleno ejercicio a toda persona que esté sujeta a su jurisdicción, sin discriminación alguna por motivos de raza, color, sexo, idioma, religión, opiniones jurídicas o de cualquier otra índole, origen nacional o social, posición económica, nacimiento o cualquier otra condición social”.

¹¹⁶ Corte IDH, caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, fondo, sentencia del 29 de julio de 1988, serie C, núm. 4, párrs. 164-177.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

se interpreta como la abstención exigida al Estado, con el propósito de evitar la realización de actos que contravengan las normas con relación a las cuales ha consentido. Así pues, Medina y Mera señalan que “[l]a obligación de respetar exige que el Estado y sus agentes no violen los derechos humanos establecidos...”¹¹⁷ Por ello, esta obligación “traduce la existencia de ciertos atributos inviolables de la persona humana que no pueden ser legítimamente menoscabados por el ejercicio del poder público, esto es, que en la protección de los derechos humanos está necesariamente comprendida la noción de la restricción al ejercicio del poder estatal”.¹¹⁸ Por ello, para algunos autores el respeto supone una obligación estatal consistente en “no incurrir” en conductas que violen las normas de derechos humanos.

Por su parte, la *obligación de garantizar* el libre y pleno ejercicio de los derechos reconocidos en la Convención a toda persona sujeta a la jurisdicción de un Estado ha sido entendida por la Corte Interamericana como aquella que “implica el deber de los Estados Parte de organizar todo el aparato gubernamental y, en general, todas las estructuras a través de las cuales se manifiesta el ejercicio del poder público, de manera tal que sean capaces de asegurar públicamente el libre y pleno ejercicio de los derechos humanos”. De esta manera, continúa la Corte, dicha obligación no se agota con la existencia de un orden normativo dirigido a hacer posible su cumplimiento, “sino que comporta la necesidad de una conducta gubernamental que asegure la existencia, en la realidad, de una eficaz garantía del libre y pleno ejercicio de los de-

¹¹⁷ Medina Quiroga, Cecilia y Mera, Jorge (eds.), *Sistema jurídico y derechos humanos. El derecho nacional y las obligaciones internacionales de Chile en materia de derechos humanos*, Santiago de Chile, Sociedad de Ediciones Universidad Diego Portales, 1996, p. 43.

¹¹⁸ Pinto, Mónica, *Las convenciones y tratados sobre derechos humanos ratificados por la República Argentina y sus principales obligaciones*, Buenos Aires, CELS-CIJ, 1993, p. 7.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

rechos humanos”.¹¹⁹ La propia Corte Interamericana ha señalado que el deber de garantía, como deber de introducir en el derecho interno las medidas necesarias para asegurar la ejecución de las normas convencionales, constituye “una norma consuetudinaria” calificada por la jurisprudencia como un “principio evidente”.¹²⁰

De esta manera, siguiendo el pronunciamiento de la Corte Interamericana, el cumplimiento de la obligación de garantía exige además de la organización de un aparato estatal conforme a las normas de derechos humanos, una conducta gubernamental que asegure el eficaz funcionamiento de dicha estructura. Evidentemente, la citada conducta gubernamental supone, entre otras cosas, un Estado que se abstenga de cometer actos contrarios al derecho internacional de los derechos humanos.

En consecuencia, la obligación de respeto y garantía compromete a los Estados tanto en cuestiones de prevención y control como en lo que respecta a la reacción ante el incumplimiento a través de la investigación, juzgamiento y sanción, así como de la reparación. Ello es así, puesto que la obligación de respeto y garantía supone un compromiso jurídico que tiene como finalidad última hacer plenamente compatible el ordenamiento jurídico estatal con las normas de derechos humanos y, en esa línea, garantizar la eficacia de estas normas internacionales en el derecho interno. Ciertamente,

[l]os Estados Parte en la Convención deben garantizar el cumplimiento de las disposiciones convencionales y sus efectos propios (*effet utile*) en el plano de sus respectivos derechos

¹¹⁹ Corte IDH, caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, fondo, *op. cit.*, párrs. 166-167.

¹²⁰ Corte IDH, caso *Garrido y Baigorria vs. Argentina*, reparaciones y costas, sentencia del 27 de agosto de 1998, serie C, núm. 39, párrs. 68-69, y caso *Cantos vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 28 de noviembre de 2002, serie C, núm. 97, párr. 59.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

internos. Estas obligaciones deben ser interpretadas y aplicadas de manera que la garantía protegida sea verdaderamente práctica y eficaz, teniendo presente la naturaleza especial de los tratados de derechos humanos.¹²¹

b) Obligación general de adoptar disposiciones de derecho interno para hacer efectivos los derechos y libertades. El artículo 2 de la Convención Americana¹²² complementa las obligaciones de respeto y garantía contenidas en el artículo 1.1, al establecer el deber estatal de adoptar disposiciones de derecho interno para hacer efectivos los derechos y libertades reconocidos en dicho tratado. Este artículo 2 “no define cuáles son las medidas pertinentes para la adecuación del derecho interno a la [Convención], obviamente por depender ello del carácter de la norma que la requiera y las circunstancias de la situación concreta”. Sin embargo, la Corte ha interpretado que tal adecuación implica la adopción de medidas en dos vertientes.¹²³

¹²¹ Corte IDH, caso *Ivcher Bronstein vs. Perú*, competencia, sentencia del 24 de septiembre de 1999, serie C, núm. 54, párr. 37; caso *Familia Barrios vs. Venezuela*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2 de septiembre de 2015, considerando 4, y *12 Casos Guatemaltecos vs. Guatemala*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 24 de noviembre de 2015, considerando 17.

¹²² El artículo 2 de la CADH (Deber de adoptar disposiciones de derecho interno) establece que “Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de [la] Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.

¹²³ Corte IDH, caso *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 30 de mayo de 1999, serie C, núm. 52, párr. 207, y caso *Tarazona Arrieta y otros vs. Perú*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 15 de octubre de 2014, serie C, núm. 286, párr. 153.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

- La supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención o que desconozcan los derechos allí reconocidos u obstaculicen su ejercicio. Esta primera vertiente “se satisface con la reforma, la derogación o la anulación de las normas o prácticas que tengan esos alcances, según corresponda”.¹²⁴ Por ello, tiene una naturaleza preventiva intrínseca, en la medida que evita la eventual repetición de violaciones de derechos humanos derivadas de una misma ley nacional.¹²⁵

Siguiendo la jurisprudencia de la Corte Interamericana, si un Estado manifiesta su intención de cumplir con la Convención Americana, la no derogación de una norma incompatible con ésta y la falta de adaptación de las normas y comportamientos internos por parte de los poderes Legislativo y Judicial para hacer efectivas dichas normas, determinan que el Estado viole dicho tratado.¹²⁶ El hecho de que se trate de leyes internas y de que éstas hayan sido adoptadas de acuerdo con lo dispuesto por la Constitución nacional, nada justifica si mediante ellas se violan cualquiera de los derechos o libertades protegidos por la Convención.¹²⁷

- La expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garan-

¹²⁴ Corte IDH, caso *Salvador Chiriboga vs. Ecuador*, excepción preliminar y fondo, sentencia del 6 de mayo de 2008, serie C, núm. 179, párr. 122, y caso *Fornerón e hija vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 27 de abril de 2012, serie C, núm. 242, párr. 131.

¹²⁵ Cançado Trindade, Antônio, *op. cit.*, p. 591.

¹²⁶ Corte IDH, caso *Suárez Rosero vs. Ecuador*, fondo, sentencia del 12 de noviembre de 1997, serie C, núm. 35, párr. 98.

¹²⁷ Corte IDH, Ciertas Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-13/93 del 16 de julio de 1993, serie A, núm. 13, párr. 27.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

tías. Esta segunda vertiente “obliga al Estado a prevenir la recurrencia de violaciones a los derechos humanos y, por eso, debe adoptar todas las medidas legales, administrativas y de otra índole que sean necesarias para evitar que hechos similares vuelvan a ocurrir en el futuro”.¹²⁸ El deber de adoptar disposiciones de derecho interno ha implicado, en ciertas ocasiones, la obligación por parte del Estado de tipificar penalmente determinadas conductas.¹²⁹

Siguiendo al juez Pedro Nikken: “[s]i el artículo 2 es leído a la luz de lo dispuesto por el artículo 1.1 de la Convención, se concluye, como lo ha hecho la misma Corte Interamericana, que, a través de dichas disposiciones se recoge una regla básica del derecho internacional, según la cual todo Estado Parte en un tratado tiene el deber jurídico de adoptar las medidas necesarias para cumplir con sus obligaciones conforme al tratado”,¹³⁰ sean ejecutivas, legislativas, judiciales o de otra naturaleza, para la protección del derecho concernido. En consecuencia, tal exigencia compromete fuertemente la actividad de todo el aparato estatal, ya que sin la participación de éste en su conjunto, la vigencia de un tratado como la Convención Americana en el ordenamiento interno tendrá limitados efectos, repercutiendo negativamente en el desarrollo de los derechos humanos reconocidos en la misma. Se trata, en definitiva, de evitar un

¹²⁸ Corte IDH, caso *Salvador Chiriboga vs. Ecuador*, op. cit., párr. 122, y caso *Fornerón e hija vs. Argentina*, op. cit., párr. 131.

¹²⁹ Corte IDH, caso *Fornerón e hija vs. Argentina*, op. cit., párr. 131.

¹³⁰ Nikken, Pedro, “El artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos como fundamento de la obligación de ejecutar en el orden interno las decisiones de los órganos del sistema interamericano de derechos humanos”, tema abordado en el panel I de la *Working Session on the Implementation of International Human Rights Obligations and Standards in the Inter-American System*, Washington, D. C., 1 de marzo de 2003, pp. 2-3.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

desfase entre la manifestación del compromiso estatal al ratificar o adherirse a un tratado y la aplicación efectiva de éste.

D. *El principio de complementariedad o subsidiariedad que rige el Sistema Interamericano de Derechos Humanos*

De acuerdo con el preámbulo de la Convención Americana, el Sistema Interamericano se basa en “una protección internacional, de naturaleza convencional coadyuvante o complementaria de la que ofrece el derecho interno de los Estados americanos”. A partir de ello, queda en evidencia que el “principio de complementariedad”, también denominado “principio de subsidiariedad”, es transversal al Sistema Interamericano.¹³¹

El carácter subsidiario que reviste el proceso internacional frente a los sistemas nacionales de garantía de los derechos humanos supone que el Estado es “el principal garante de los derechos humanos de las personas, de manera que, si se produce un acto violatorio de dichos derechos, es el propio Estado quien tiene el deber de resolver el asunto a nivel interno y, [en su caso,] reparar, antes de tener que responder ante instancias internacionales como el Sistema Interamericano”.¹³² En efecto, el Sistema Interamericano no sustituye la jurisdicción nacional “por lo que cualquier violación de derechos humanos debe ser

¹³¹ Corte IDH, caso *Tarazona Arrieta y Otros vs. Perú*, *op. cit.*, párr. 137; caso *García Ibarra y otros vs. Ecuador*, *op. cit.*, párr. 103, y Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el sistema interamericano de derechos humanos (Interpretación y alcance del artículo 1.2, en relación con los artículos 1.1, 8, 11.2, 13, 16, 21, 24, 25, 29, 30, 44, 46, y 62.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como del artículo 8.1 A y B del Protocolo de San Salvador), Opinión Consultiva OC-22/16 del 26 de febrero de 2016, serie A, núm. 22, párr. 122.

¹³² Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*, considerando 70; caso *García Ibarra y otros vs. Ecuador*, *op. cit.*, párr. 103, y Opinión Consultiva OC-22/16, *op. cit.*, párr. 122.

evaluada, en primer lugar, por las instancias judiciales del propio Estado en cuya jurisdicción se produjo la situación atentatoria de derechos. Este es un signo inequívoco de la soberanía estatal que no impide, sino que fundamenta la existencia de un sistema internacional”.¹³³ Así, cuando una cuestión ha sido resuelta definitivamente en el orden interno según las cláusulas de la Convención Americana, no es necesario traerla a la Corte Interamericana para su “aprobación” o “confirmación”.¹³⁴

De esta manera, la posibilidad de denunciar violaciones de derechos humanos cometidas por el Estado ante los órganos del Sistema Interamericano exige que previamente se hayan interpuesto y agotado los recursos de la jurisdicción interna, “conforme a los principios del Derecho Internacional generalmente reconocidos”.¹³⁵ Este requisito, de acuerdo con la propia Corte Interamericana, “está concedido en interés del propio Estado, pues busca dispensarlo de responder ante un órgano internacional por actos que se le imputen, antes de haber tenido ocasión de remediarlos por sus propios medios”.¹³⁶ Esto significa que esos recursos no sólo deben existir formalmente, sino que también deben ser adecuados y efectivos¹³⁷ (*infra* III.2.D). La excepción al cumplimiento de este requisito aplica cuando:

¹³³ Salmón Gárate, Elizabeth, “El ‘control de convencionalidad’ y su impacto en el diálogo entre los tribunales nacionales y la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en Novakovic, Marko (ed.), *Basic Concepts of Public International Law. Monism & Dualism*, Belgrado, Universidad de Belgrado, 2013, p. 536.

¹³⁴ Corte IDH, caso *Tarazona Arrieta y Otros vs. Perú*, *op. cit.*, párrs. 136-137.

¹³⁵ Artículo 46.1. a) de la CADH.

¹³⁶ Corte IDH, *Asunto de Viviana Gallardo y otras*, decisión del 13 de noviembre de 1981, serie A, núm. 101, párr. 26, y caso *Cruz Sánchez y otros vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 17 de abril de 2015, serie C, núm. 292, párr. 48.

¹³⁷ Corte IDH, caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, fondo, *op. cit.*, párr. 63, y caso *Cruz Sánchez y otros vs. Perú*, *op. cit.*, párr. 48.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

- No existe en la legislación interna del Estado en cuestión el debido proceso legal para la protección del derecho o derechos que se alegan han sido violados;
- No se ha permitido al presunto lesionado en sus derechos el acceso a los recursos de la jurisdicción interna, o ha sido impedido de agotarlos;¹³⁸ o
- Hubo retardo injustificado en la decisión sobre los mencionados recursos.¹³⁹

Cuando el peticionario alegue la imposibilidad de comprobar el cumplimiento del requisito, corresponderá al Estado en cuestión “especificar los recursos internos que aún no se han agotado, y demostrar que estos recursos se encontraban disponibles y eran adecuados, idóneos y efectivos”.¹⁴⁰

De tal modo, solamente si un caso no se ha solucionado a nivel interno, como correspondería primariamente al interior de cualquier Estado parte en la Convención, entonces aquél puede llegar ante el Sistema Interamericano,

en cuyo caso debería resolverse ante la Comisión y, solamente si las recomendaciones de ésta no han sido cumplidas, el caso

¹³⁸ En relación con dicha excepción, la Corte Interamericana ha establecido “[q]ue si, por razones de indigencia o por el temor generalizado de los abogados para representarlo legalmente, un reclamante ante la Comisión se ha visto impedido de utilizar los recursos internos necesarios para proteger un derecho garantizado por la Convención, no puede exigírsele su agotamiento”. Así, la excepción es plenamente aplicable y la persona queda relevada de agotar los recursos internos. Corte IDH, Excepciones al agotamiento de los recursos internos (arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990, serie A, núm. 11, párrs. 31-35.

¹³⁹ Artículo 46.2 de la CADH.

¹⁴⁰ Corte IDH, caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, excepciones preliminares, sentencia del 26 de junio de 1987, serie C, núm. 1, párrs. 88 y 91; caso *Cruz Sánchez y otros vs. Perú*, op. cit., párr. 49, y Opinión Consultiva OC-22/16, op. cit., párr. 124.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

podría llegar ante la Corte. De tal manera, el funcionamiento lógico y adecuado del Sistema Interamericano... implica que, en tanto “sistema”, las partes deben presentar sus posiciones e información sobre los hechos en forma coherente y de acuerdo con los principios de buena fe y seguridad jurídica, de modo que permitan a las otras partes y a los órganos interamericanos una adecuada sustanciación de los casos”.¹⁴¹

¹⁴¹ Corte IDH, caso *Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia del 30 de noviembre de 2012, serie C, núm. 259, párr. 144, y caso *García Ibarra y otros vs. Ecuador*, op. cit., párr. 103.

II. EVOLUCIÓN Y EFECTOS DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Pese a la evidencia de la obligación de todo Estado parte de la Convención Americana consistente en cumplir los compromisos internacionales asumidos al firmarla, ratificarla o adherirse a ella (*supra* I), la Corte Interamericana ha acuñado en su jurisprudencia el término “control de convencionalidad” para nominar dicha obligación en el marco del Sistema Interamericano.¹⁴² A partir del surgimiento del término, y la subsecuente jurisprudencia que precisa el contenido y alcances de la obligación concernida (1), la Corte Interamericana ha creado una suerte de “teoría” sobre el control de convencionalidad sin equivalente en el Sistema Europeo.¹⁴³ Dicha teoría sobre el control de convencionalidad aspira a tener un impacto que satisfaga las exigencias de protección y promoción de los derechos humanos a nivel estatal y regional (2).

1. DESARROLLO DEL CONTENIDO Y ALCANCES DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

El control de convencionalidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana ha sido objeto de un proceso de evolución que progresivamente ha ido precisando su contenido y alcances, con miras a asegurar y facilitar su aplicación por los Estados parte de

¹⁴² Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*, considerando 65.

¹⁴³ Burgorgue-Larsen, Laurence, “Les standards...”, *cit.*, p. 28.

la Convención Americana. La jurisprudencia de la Corte Interamericana da cuenta de más de treinta casos contenciosos en los que ésta se ha pronunciado sobre diversos aspectos del control de convencionalidad en sentencias que involucran la responsabilidad internacional de casi la totalidad de los Estados parte de la Convención que han reconocido la competencia contenciosa de la Corte.¹⁴⁴

Compartimos con Laurence Burgorgue-Larsen la posibilidad de explicar dicha evolución en tres grandes etapas,¹⁴⁵ una previa de gestación del término, otra de aparición propiamente dicha del concepto control de convencionalidad, y una última de una serie de precisiones en la jurisprudencia en cuanto al contenido y alcances del mismo.

A. *Las primeras aproximaciones al control de convencionalidad en los votos del juez Sergio García Ramírez*

Algunos de los criterios que definen al control de convencionalidad fueron mencionados con anterioridad al establecimiento del término como tal en la jurisprudencia de la Corte Interamericana, concretamente en los votos razonados del juez Sergio García Ramírez a tres sentencias. En 2003, en la sentencia del

¹⁴⁴ El juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot hizo notar esta relación en su voto razonado a la resolución de supervisión de cumplimiento en el caso *Gelman vs. Uruguay*, al señalar que, al 20 de marzo de 2013, la Corte se había referido al control de convencionalidad en más de veinte casos contenciosos que involucraban la responsabilidad internacional de trece Estados parte de la Convención que han reconocido la jurisdicción contenciosa de la Corte. Voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 96. Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*

¹⁴⁵ Burgorgue-Larsen, Laurence, “Chronicle of a fashionable theory in Latin America. Decoding the Doctrinal discourse on conventionality control”, en Haeck, Yves et al. (eds.), *35 Years of Inter-American Court of Human Rights: Theory and Practice, Present and Future*, Cambridge, Intersentia, 2015, pp. 645-676.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, el juez García Ramírez señaló que

27. Para los efectos de la Convención Americana y del ejercicio de la jurisdicción contenciosa de la Corte Interamericana, el Estado viene a cuentas en forma integral, como un todo. En este orden, la responsabilidad es global, atañe al Estado en su conjunto y no puede quedar sujeta a la división de atribuciones que señale el Derecho interno. No es posible seccionar internacionalmente al Estado, obligar ante la Corte sólo a uno o algunos de sus órganos, entregar a éstos la representación del Estado en el juicio —sin que esa representación repercuta sobre el Estado en su conjunto— y sustraer a otros de este régimen convencional de responsabilidad, dejando sus actuaciones fuera del “control de convencionalidad” que trae consigo la jurisdicción de la Corte internacional.¹⁴⁶

Un año después, en la sentencia del caso *Tibi vs. Ecuador*, el juez García Ramírez se refirió nuevamente al control de convencionalidad en su razonamiento sobre las funciones de la Corte Interamericana:

3. En cierto sentido, la tarea de la Corte se asemeja a la que realizan los tribunales constitucionales. Estos examinan los actos impugnados —disposiciones de alcance general— a la luz de las normas, los principios y los valores de las leyes fundamentales. La Corte Interamericana, por su parte, analiza los actos que llegan a su conocimiento en relación con normas, principios y valores de los tratados en los que funda su competencia contenciosa. Dicho de otra manera, si los tribunales constitucionales controlan la “constitucionalidad”, el tribunal internacional de derechos humanos resuelve acerca

¹⁴⁶ Voto concurrente razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 27. Corte IDH, caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 25 de noviembre de 2003, serie C, núm. 101.

de la “convencionalidad” de esos actos. A través del control de constitucionalidad, los órganos internos procuran conformar la actividad del poder público —y, eventualmente, de otros agentes sociales— al orden que entraña el Estado de Derecho en una sociedad democrática. El tribunal interamericano, por su parte, pretende conformar esa actividad al orden internacional acogido en la convención fundadora de la jurisdicción interamericana y aceptado por los Estados partes en ejercicio de su soberanía.¹⁴⁷

Un par de años más tarde, el juez García Ramírez evocará nuevamente el término en su voto a la sentencia del caso *López Álvarez vs. Honduras*:

30. Al analizar la complejidad de[un caso], la Corte que verifica la compatibilidad entre la conducta del Estado y las disposiciones de la Convención —es decir, el órgano que practica el “control de convencionalidad”— debe explorar las circunstancias *de jure* y *de facto* del caso. Es posible que el análisis jurídico sea relativamente sencillo, una vez establecidos los hechos acerca de los cuales se ha producido el litigio, pero éstos pueden ser extraordinariamente complejos y hallarse sujetos a pruebas difíciles, necesariamente prolongadas o de complicada, costosa, azarosa o tardía recaudación. También puede suceder lo contrario: relativa claridad y sencillez de los hechos, en contraste con problemas severos en la apreciación jurídica o en la calificación de aquéllos: pareceres encontrados, jurisprudencia cambiante, legislación incierta, razones atendibles en sentidos diferentes o discrepantes.¹⁴⁸

¹⁴⁷ Voto concurrente razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 3. Corte IDH, caso *Tibi vs. Ecuador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 7 de septiembre de 2004, serie C, núm. 114.

¹⁴⁸ Voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 30. Corte IDH, caso *López Álvarez vs. Honduras*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 1 de febrero de 2006, serie C, núm. 141.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Por tanto, en dichos votos, el juez García Ramírez realizó una serie de aproximaciones a las implicancias del control de convencionalidad, aplicado tanto por la autoridad jurisdiccional nacional como por la Corte Interamericana (*infra* III).

B. Aparición expresa del término “control de convencionalidad”

En 2006, al resolver el caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, la Corte Interamericana citó por primera vez en su jurisprudencia, de manera expresa, el término “control de convencionalidad”. En dicho caso, la Corte declaró que el Poder Judicial chileno aplicó una norma que tuvo como efecto el cese de las investigaciones y el archivo del expediente de la ejecución extrajudicial del señor Almonacid Arellano, dejando en la impunidad a los responsables. La Corte Interamericana consideró el supuesto en el cual “el [Poder] Legislativo falla en su tarea de suprimir y/o no adoptar leyes contrarias a la Convención Americana”, frente a lo cual “el [Poder] Judicial permanece vinculado al deber de garantía establecido en el artículo 1.1 de la misma y, consecuentemente, debe abstenerse de aplicar cualquier normativa contraria a [aquélla]”.¹⁴⁹

Así, la Corte declaró que si bien “es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello,... obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico”, recordó que “cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermad[o]s por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efec-

¹⁴⁹ Corte IDH, caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, *op. cit.*, párr. 123.

tos jurídicos”. Para ello, la Corte Interamericana indicó que el Poder Judicial debe ejercer “una especie” de “control de convencionalidad” entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana.¹⁵⁰

Aunado a ello, la Corte estableció que “el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”.¹⁵¹

C. *Precisión de los alcances del control de convencionalidad*

En esta etapa cabe destacar dos tendencias: una en la cual la Corte Interamericana reitera los estándares establecidos sobre el control de convencionalidad, y otra en la que aprovecha el marco fáctico del caso y los debates jurídicos del mismo para realizar precisiones respecto a dicha herramienta.

Así, la definición formulada por la Corte Interamericana en 2006 en el caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile* fue el punto de partida de posteriores precisiones, que hasta la fecha han conseguido que el control de convencionalidad evolucione y se enriquezca. Tales precisiones se han referido, *inter alia*, a las características del control de convencionalidad, a las autoridades obligadas a aplicarlo, al marco de referencia respecto del cual se aplica y a sus manifestaciones.

a) *Precisión sobre las características del control de convencionalidad.* También en 2006, en el caso *Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*,¹⁵² la Corte enfati-

¹⁵⁰ *Ibidem*, párr. 124.

¹⁵¹ *Idem*.

¹⁵² Corte IDH, caso *Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de noviembre de 2006, serie C, núm. 158.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

zó que los órganos del Poder Judicial deben ejercer ya no “un cierto” control —conforme se indicó en *Almonacid Arellano y otros*—, sino, directamente, un control de convencionalidad. En este ejercicio de precisión del concepto, la Corte Interamericana se refirió a algunas exigencias específicas del mismo:

- Es de aplicación *ex officio* por parte de los órganos del Poder Judicial, “evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes”. En ese sentido, “[e]sta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de ese tipo de acciones”,¹⁵³ y
- Es complementario al “control de constitucionalidad”, de manera que se debe aplicar además del citado control al que están obligados los órganos del Poder Judicial por su propia legislación interna.¹⁵⁴

La jurisprudencia descrita hasta ese momento fue reiterada en 2006 en la sentencia del caso *La Cantuta vs. Perú*;¹⁵⁵ al año siguiente, en 2007, en la sentencia del caso *Boyce y otros vs. Barbados*,¹⁵⁶ y en 2008, en la sentencia del caso *Heliodoro Por-*

¹⁵³ *Ibidem*, párr. 128.

¹⁵⁴ *Idem*.

¹⁵⁵ Corte IDH, caso *La Cantuta vs. Perú*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 29 de noviembre de 2006, serie C, núm. 162, párr. 173.

¹⁵⁶ Corte IDH, caso *Boyce y otros vs. Barbados*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 20 de noviembre de 2007, serie C, núm. 169, párrs. 78-79. En el caso *Boyce y otros*, la Corte destacó que los jueces debían ejercer un control de convencionalidad sobre todas las normas del sistema jurídico nacional para garantizar la efectividad de los derechos reconocidos por la Convención, lo que incluye normas de rango constitucional. Esta aproximación permitió distinguir conceptualmente entre el control de constitucionalidad y el control de convencionalidad, pues como quedó establecido en la sentencia del

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

tugal vs. Panamá.¹⁵⁷ En 2009, la Corte también reiteró su jurisprudencia sobre la materia en la sentencia del caso *Rosendo Radilla Pacheco vs. México*.¹⁵⁸

b) Precisión sobre los órganos encargados de aplicar el control de convencionalidad. En 2010, los alcances del control de convencionalidad fueron reiterados en ocho sentencias: *Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*;¹⁵⁹ *Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*;¹⁶⁰ *Fernández Ortega y Otros vs. México*;¹⁶¹ *Rosendo Cantú y Otra vs. México*;¹⁶² *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*;¹⁶³ *Vélez Loor vs. Panamá*;¹⁶⁴ *Gomes*

caso *Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú*, los jueces deben no sólo controlar la constitucionalidad de las leyes nacionales, sino también su convencionalidad. Serrano, Silvia, *El control de convencionalidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2013, p. 28.

¹⁵⁷ Corte IDH, caso *Heliodoro Portugal vs. Panamá*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 12 de agosto de 2008, serie C, núm. 186, párr. 180.

¹⁵⁸ Corte IDH, caso *Rosendo Radilla Pacheco vs. México*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 23 de noviembre de 2009, serie C, núm. 209, párr. 339 y nota al pie 321.

¹⁵⁹ Corte IDH, caso *Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia del 26 de mayo de 2010, serie C, núm. 213, párr. 208 y nota al pie 307.

¹⁶⁰ Corte IDH, *Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de agosto de 2010, serie C, núm. 214, párr. 311.

¹⁶¹ Corte IDH, caso *Fernández Ortega y Otros vs. México*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 30 de agosto de 2010, serie C, núm. 215, párrs. 236-237.

¹⁶² Corte IDH, caso *Rosendo Cantú y Otra vs. México*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 31 de agosto de 2010, serie C, núm. 216, párrs. 219-220.

¹⁶³ Corte IDH, caso *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 10 de septiembre de 2010, serie C, núm. 217, párr. 202.

¹⁶⁴ Corte IDH, caso *Vélez Loor vs. Panamá*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 23 de noviembre de 2010, serie C, núm. 218, párr. 287.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Lund y Otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil,¹⁶⁵ y *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*.¹⁶⁶ No obstante, en esta última, la Corte Interamericana realizó una precisión clave en lo que concierne a los órganos del Estado obligados a aplicar dicho control.

Dado que en algunos Estados los tribunales constitucionales, por ejemplo, constituyen órganos autónomos independientes del Poder Judicial, la Corte precisó que no sólo los jueces, sino que los diferentes “órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles” están en la obligación de ejercer *ex officio* el control de convencionalidad.¹⁶⁷ A mayor abundamiento, en dicha oportunidad, la Corte citó jurisprudencia de tribunales de la más alta jerarquía en la región que se han referido y han aplicado el control de convencionalidad, sobre la base de las interpretaciones efectuadas por la Corte Interamericana, tales como la Sala Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de Costa Rica, el Tribunal Constitucional de Bolivia, la Suprema Corte de Justicia de República Dominicana, el Tribunal Constitucional del Perú, la Corte Suprema de Justicia de la Nación de Argentina y la Corte Constitucional de Colombia.¹⁶⁸

En 2011, los estándares sobre el control de convencionalidad fueron citados en cuatro sentencias en los casos *Gelman vs. Uruguay*,¹⁶⁹ *Chocrón Chocrón vs. Venezuela*,¹⁷⁰ *López Mendoza vs.*

¹⁶⁵ Corte IDH, caso *Gomes Lund y Otros (Guerrilha do Araguaia) vs. Brasil*, *op. cit.*, párrs. 49 y 106.

¹⁶⁶ Corte IDH, caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 26 de noviembre de 2010, serie C, núm. 220, párrs. 21 y 225-233.

¹⁶⁷ *Ibidem*, párr. 225.

¹⁶⁸ *Ibidem*, párrs. 226-232.

¹⁶⁹ Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, fondo y reparaciones, sentencia del 24 de febrero de 2011, serie C, núm. 221, párrs. 193 y 239.

¹⁷⁰ Corte IDH, caso *Chocrón Chocrón vs. Venezuela*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 1o. de julio de 2011, serie C, núm. 227, párrs. 164, 165 y 172.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

Venezuela,¹⁷¹ y *Fontev ecchia y D'amico vs. Argentina*.¹⁷² Entre éstas, es preciso destacar lo declarado por la Corte Interamericana en el caso *Gelman*, no sólo en cuanto a las autoridades obligadas a ejercer el control de convencionalidad, sino al contexto en que éste debe ser aplicado. Dicho caso involucraba la vigencia y aplicación en el Uruguay de la Ley 15.848 o Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado de 1986, aprobada en un régimen democrático y respaldada por la ciudadanía en dos ocasiones, que impedía la investigación y sanción de graves violaciones de derechos humanos cometidas por funcionarios militares y policiales en el marco de la dictadura militar y la Operación Cóndor. En su sentencia, la Corte señaló que la “manifiesta incompatibilidad” de dicha Ley con la Convención Americana determina que aquélla carezca de efectos jurídicos, de manera que “no pued[e] seguir representando un obstáculo para la investigación de los hechos del... caso y la identificación y el castigo de los responsables, ni pued[e] tener igual o similar impacto respecto de otros casos de graves violaciones de derechos humanos consagrados en la Convención Americana que puedan haber ocurrido en el Uruguay”.¹⁷³

Al respecto, la Corte recordó que “[c]uando un Estado es Parte de un tratado internacional como la Convención Americana, todos sus órganos, incluidos sus jueces, están sometidos a aquél, lo cual les obliga a velar por que los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin”.¹⁷⁴ La idea según la cual “todos” los

¹⁷¹ Corte IDH, caso *López Mendoza vs. Venezuela*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 1o. de septiembre de 2011, serie C, núm. 233, párrs. 226-228.

¹⁷² Corte IDH, caso *Fontev ecchia y D'Amico vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 29 de noviembre de 2011, serie C, núm. 238, párrs. 93, 94 y 113.

¹⁷³ Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, fondo y reparaciones, *op. cit.*, párr. 232.

¹⁷⁴ *Ibidem*, párr. 193.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

órganos de un Estado están obligados a cumplir el tratado respecto del cual éste consintió se vio especialmente reflejada en los párrafos siguientes de la sentencia, cuando la Corte señaló que “[e]l hecho de que la Ley de Caducidad haya sido aprobada en un régimen democrático y aún ratificada o respaldada por la ciudadanía en dos ocasiones no le concede, automáticamente ni por sí sola, legitimidad ante el Derecho Internacional”. De acuerdo con la Corte, “[l]a participación de la ciudadanía con respecto a dicha Ley, utilizando procedimientos [constitucionales] de ejercicio directo de la democracia”, como el recurso de referéndum en 1989¹⁷⁵ y el plebiscito de 2009,¹⁷⁶ “se debe considerar, entonces, como hecho atribuible al Estado y generador, por tanto, de la responsabilidad internacional de aquél”. En ese sentido, para la Corte, “[l]a sola existencia de un régimen democrático no garantiza, *per se*, el permanente respeto del Derecho Internacional, incluyendo al Derecho Internacional de los Derechos Humanos”.¹⁷⁷

Es así que la Corte, tomando como referencia las propias decisiones previas de la Suprema Corte de Justicia del Uruguay sobre la aplicación de la Ley de Caducidad,¹⁷⁸ definió un nuevo aporte

¹⁷⁵ *Ibidem*, párr. 147. El 16 de abril de 1989, un grupo de ciudadanos y familiares de detenidos-desaparecidos, que conformaron la “Comisión Nacional pro Referéndum contra la Ley de Caducidad de la Pretensión Punitiva del Estado” interpuso un recurso de referéndum contra dicha Ley, el cual no fue aprobado por la ciudadanía, pues sólo el 42.4% de los votantes se pronunció a favor de hacer lugar al recurso.

¹⁷⁶ *Ibidem*, párr. 149. El 25 de octubre de 2009 se sometió a consideración de la ciudadanía, mediante el mecanismo de “iniciativa popular”, un proyecto de reforma constitucional por el cual se introduciría en la Constitución una disposición especial que declarararía nula la Ley, propuesta que sólo alcanzó el 47.7% de los votos emitidos, por lo que no fue aprobada.

¹⁷⁷ *Ibidem*, párrs. 239-240.

¹⁷⁸ *Ibidem*, párrs. 148 y 150. El 19 de octubre de 2009 la Suprema Corte de Justicia dictó la sentencia núm. 365 en la causa Sabalsagaray Curutchet Blanca Stela, en la que declaró la inconstitucionalidad de los artículos 1, 3 y 4 de la Ley de Caducidad y resolvió que eran inaplicables al caso concreto. Posteriormente, el 29 de octubre de 2010 dictó otro fallo en la causa “Organización de los

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

en cuanto a las implicancias del control de convencionalidad, al señalar que “la existencia de un verdadero régimen democrático está determinada por sus características tanto formales como sustanciales”, por lo que, particularmente en casos de graves violaciones a las normas del derecho internacional de los derechos humanos, la protección de estos constituye un límite infranqueable a la regla de las mayorías, es decir, a la esfera de lo “susceptible de ser decidido” por parte de éstas. En ese sentido, la Corte declaró que en “las instancias democráticas” también debe primar un control de convencionalidad, cuya aplicación caracterizó como “función y tarea de cualquier autoridad pública y no sólo del Poder Judicial”.¹⁷⁹ En consecuencia, la Corte no sólo estableció que debe prevalecer un control de convencionalidad de la propia decisión de las mayorías en contextos democráticos, sino que enfatizó la idea según la cual dicho control supera la actuación del Poder Judicial, comprometiendo de manera expresa y categórica a “cualquier autoridad pública”, sobre todo al Poder Legislativo.¹⁸⁰

Con mayores y menores matices, la jurisprudencia descrita fue reiterada en 2012 en seis sentencias, en los casos *Atala*

Derechos Humanos”, en el cual reiteró la jurisprudencia establecida en el caso *Sabalsagaray*.

¹⁷⁹ *Ibidem*, párr. 240. Es importante mencionar que meses después de la emisión de la sentencia en este caso, mediante Ley núm. 18.831 del 27 de octubre de 2011, el Senado y la Cámara de Representantes del Uruguay, reunidos en asamblea general, “restablec[ieron] el pleno ejercicio de la pretensión punitiva del Estado para los delitos cometidos en aplicación del terrorismo de Estado hasta el 1o. de marzo de 1985, comprendidos en... la Ley [de Caducidad]”, “[d]ecl[arando] que, [dichos] delitos..., son crímenes de lesa humanidad de conformidad con los tratados internacionales de los que la República es parte”. Ley núm. 18.831. “Pretensión Punitiva del Estado. Restablecimiento para los delitos cometidos en aplicación del terrorismo de estado hasta el 1 de marzo de 1985”, *Diario Oficial del Uruguay*, 1o. de noviembre de 2011.

¹⁸⁰ Sobre el particular véase Ibáñez Rivas, Juana María, “Control de convencionalidad...”, *cit.*, pp. 103-113.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Riffo y Niñas vs. Chile;¹⁸¹ *Furlan y Familiares vs. Argentina*;¹⁸² *Masacres de Río Negro vs. Guatemala*;¹⁸³ *Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*;¹⁸⁴ *Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala*,¹⁸⁵ y *Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*.¹⁸⁶ En 2013 en tres sentencias,¹⁸⁷ en los casos *Mendoza y otros vs. Argentina*;¹⁸⁸ *García Cruz y Sánchez Silvestre vs. México*,¹⁸⁹ y *J. vs. Perú*.¹⁹⁰

¹⁸¹ Corte IDH, caso *Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de febrero de 2012, serie C, núm. 239, párrs. 282-284.

¹⁸² Corte IDH, caso *Furlan y Familiares vs. Argentina*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 31 de agosto de 2012, serie C, núm. 246, párrs. 303-305.

¹⁸³ Corte IDH, caso *Masacres de Río Negro vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 4 de septiembre de 2012, serie C, núm. 250, párr. 262.

¹⁸⁴ Corte IDH, caso *Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 25 de octubre de 2012, serie C, núm. 252, párr. 318.

¹⁸⁵ Corte IDH, caso *Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala*, fondo reparaciones y costas, sentencia del 20 noviembre de 2012, serie C, núm. 253, párr. 330.

¹⁸⁶ Corte IDH, caso *Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*, *op. cit.*, párrs. 142-144.

¹⁸⁷ Ese mismo año, en los casos *Gutiérrez y Familia vs. Argentina* y *Osorio Rivera y Familiares vs. Perú*, la Corte Interamericana hizo mención al control de convencionalidad en el texto de las respectivas sentencias, sin mayor desarrollo sobre su contenido y/o alcances. Corte IDH, caso *Gutiérrez y Familia vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 25 de noviembre de 2013, serie C, núm. 271, párr. 168, y caso *Osorio Rivera y Familiares vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 26 de noviembre de 2013, serie C, núm. 274, párr. 274.

¹⁸⁸ Corte IDH, caso *Mendoza y otros vs. Argentina*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia del 14 de mayo de 2013, serie C, núm. 260, párr. 221.

¹⁸⁹ Corte IDH, caso *García Cruz y Sánchez Silvestre vs. México*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 26 de noviembre de 2013, serie C, núm. 273, nota al pie 76.

¹⁹⁰ Corte IDH, caso *J. vs. Perú*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 27 de noviembre de 2013, serie C, núm. 275, párr. 407.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

En la misma línea, en 2014, la Corte incluyó su jurisprudencia sobre el control de convencionalidad en cuatro sentencias en los casos *Liakat Ali Alibuk vs. Surinam*,¹⁹¹ *Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile*,¹⁹² *Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*,¹⁹³ y *Rochac Hernández y otros vs. El Salvador*.¹⁹⁴ Específicamente, en la sentencia del caso *Liakat Ali Alibuk vs. Surinam*, ante la alegada violación del derecho a la protección judicial (artículo 25 de la Convención) con motivo de la ausencia de un tribunal constitucional en dicho Estado, la Corte Interamericana precisó que si bien reconocía la importancia de dicho órgano como protector de los mandatos constitucionales y los derechos fundamentales, la Convención Americana “no impone un modelo específico para realizar un control de constitucionalidad y convencionalidad”.¹⁹⁵ En este sentido, la Corte recordó que la obligación de ejercer un control de convencionalidad le compete a todos los órganos del Estado, incluidos sus jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles.

En 2015, la jurisprudencia sobre el control de convencionalidad fue reiterada en cuatro sentencias en los casos *López Lone*

¹⁹¹ Corte IDH, caso *Liakat Ali Alibuk vs. Surinam*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 30 de enero de 2014, serie C, núm. 276, párrs. 124 y 151.

¹⁹² Corte IDH, caso *Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 29 de mayo de 2014, serie C, núm. 279, párrs. 436, 461 y 464.

¹⁹³ Corte IDH, caso *de personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 28 de agosto de 2014, serie C, núm. 282, párrs. 311 y 471.

¹⁹⁴ Corte IDH, caso *Rochac Hernández y otros vs. El Salvador*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 14 de octubre de 2014, serie C, núm. 285, párr. 213.

¹⁹⁵ Corte IDH, caso *Liakat Ali Alibuk vs. Surinam*, op. cit., párr. 124.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

y otros vs. Honduras;¹⁹⁶ *Ruano Torres y otros vs. El Salvador*;¹⁹⁷ *Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros vs. Honduras*,¹⁹⁸ y *García Ibarra y otros vs. Ecuador*.¹⁹⁹ En 2016, hasta el momento, dicha jurisprudencia ha sido incluida en la sentencia del caso *Tenorio Roca y otros vs. Perú*.²⁰⁰

c) Precisión sobre el marco normativo referente para la aplicación del control de convencionalidad. En la sentencia del caso *Gudiel Álvarez y otros (Diario Militar) vs. Guatemala* de 2012, referido a la desaparición forzada de 26 personas registradas en un documento de inteligencia militar guatemalteco conocido como el “Diario Militar”, la Corte precisó que cuando un Estado es parte de tratados internacionales como la Convención Americana, la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada, la Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura y la Convención Belém do Pará, dichos tratados obligan a todos sus órganos, incluido el Poder Judicial, cuyos miembros deben velar por que los efectos de las disposiciones de dichos tratados no se vean mermados por la aplicación de normas o interpretaciones contrarias a su objeto y fin. La Corte precisó, asimismo, que entre los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos

¹⁹⁶ Corte IDH, caso *López Lone y otros vs. Honduras*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 5 de octubre de 2015, serie C, núm. 302, párr. 307.

¹⁹⁷ Corte IDH, caso *Ruano Torres y otros vs. El Salvador*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 5 de octubre de 2015, serie C, núm. 303, párr. 229.

¹⁹⁸ Corte IDH, caso *Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros vs. Honduras*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 8 de octubre de 2015, serie C, núm. 304, párrs. 211, 255 y 346.

¹⁹⁹ Corte IDH, caso *García Ibarra y otros vs. Ecuador*, op. cit., párr. 103 y nota al pie 125.

²⁰⁰ Corte IDH, caso *Tenorio Roca y otros vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 22 de junio de 2016, serie C, núm. 314, párr. 231.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

los niveles, el ministerio público debe tener en cuenta no solamente la Convención Americana y demás instrumentos interamericanos, sino también la interpretación que de éstos ha hecho la Corte Interamericana.²⁰¹

De esta manera, la Corte vino a confirmar lo que años antes había sido señalado por el juez Sergio García Ramírez, quien expresamente indicó que el control de convencionalidad “se despliega, por idénticas razones, en lo que toca a otros instrumentos de igual naturaleza, integrantes del *corpus juris* convencional de los derechos humanos de los que es parte el Estado”, citando a modo de ejemplo el Protocolo de San Salvador, el Protocolo relativo a la Abolición de la Pena de Muerte, la Convención para Prevenir y Sancionar la Tortura, la Convención de Belém do Pará para la Erradicación de la Violencia contra la Mujer y la Convención sobre Desaparición Forzada. Conforme lo señaló García Ramírez, “[d]e lo que se trata es de que haya conformidad entre los actos internos y los compromisos internacionales contraídos por el Estado, que generan para éste determinados deberes y reconocen a los individuos ciertos derechos”²⁰² (*infra* III.1.D).

Por otro lado, en la Opinión Consultiva OC-21/14 sobre los *Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional*, la Corte Interamericana precisó que los diversos órganos del Estado deben realizar el control de convencionalidad sobre la base de lo que señale la Corte Interamericana “en ejercicio de su competencia no contenciosa o consultiva, la que innegablemente comparte con su competencia contenciosa el propósito del sistema interamericano de derechos humanos, cual es, «la protección de

²⁰¹ Corte IDH, caso *Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala*, *op. cit.*, párr. 330.

²⁰² Voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 2. Corte IDH, caso *Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, *op. cit.*

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

los derechos fundamentales de los seres humanos»”.²⁰³ A mayor abundamiento, de acuerdo con la Corte, “a partir de la norma convencional interpretada a través de la emisión de una opinión consultiva, todos los órganos de los Estados Miembros de la OEA, incluyendo a los que no son Parte de la Convención pero que se han obligado a respetar los derechos humanos en virtud de la Carta de la OEA (artículo 3.I) y la Carta Democrática Interamericana (artículos 3, 7, 8 y 9), cuentan con una fuente que, acorde a su propia naturaleza, contribuye también y especialmente de manera preventiva, a lograr el eficaz respeto y garantía de los derechos humanos”, y así evitar eventuales vulneraciones de los mismos²⁰⁴ (*infra* III.1.D).

d) Precisión sobre las manifestaciones del control de convencionalidad. En la resolución de supervisión de cumplimiento de sentencia de 2013 en el caso *Gelman vs. Uruguay*, la Corte Interamericana precisó que es posible observar dos manifestaciones distintas de la obligación estatal de ejercer el control de convencionalidad, dependiendo de si una sentencia emitida por la Corte ha sido dictada en un caso en el cual el Estado ha sido parte material o no. Lo anterior, debido a que la norma convencional interpretada y aplicada adquiere distinta vinculación en función a si el Estado ha participado o no en el proceso internacional.²⁰⁵

— Primera manifestación (efecto *inter partes*), cuando existe una sentencia internacional dictada con carácter de cosa juzgada respecto de un Estado que ha sido parte material en

²⁰³ Corte IDH, Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, Opinión Consultiva OC-21/14 del 19 de agosto de 2014, serie A, núm. 21, párr. 31.

²⁰⁴ *Idem*.

²⁰⁵ Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*, considerando 67.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

el caso sometido a la jurisdicción de la Corte Interamericana, todos sus órganos, incluidos sus jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, también están sometidos al tratado y a la sentencia de la Corte, lo cual les obliga a velar para que los efectos de las disposiciones de la Convención y, consecuentemente, las decisiones de la Corte Interamericana, no se vean mermados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin o por decisiones judiciales o administrativas que hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de la sentencia²⁰⁶ (*infra* III.1.A).

— Segunda manifestación (efecto *erga omnes*), en situaciones y casos en que el Estado concernido no ha sido parte material en el proceso internacional en que fue establecida determinada jurisprudencia, por el solo hecho de ser parte en la Convención Americana, todas sus autoridades públicas y todos sus órganos, incluidas las instancias democráticas, jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, están obligados por el tratado, por lo cual deben ejercer, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, un control de convencionalidad tanto en la emisión y aplicación de normas, en cuanto a su validez y compatibilidad con la Convención, como en la determinación, juzgamiento y resolución de situaciones particulares y casos concretos, teniendo en cuenta el propio tratado y, según corresponda, los precedentes o lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana²⁰⁷ (*infra* III.1.A).

Por tanto, a lo largo de estos años, el control de convencionalidad ha quedado definido como una institución que se utiliza para aplicar el derecho internacional, en este caso el derecho internacional de los derechos humanos, y específicamente la Convención Americana, demás tratados del *corpus juris* interameri-

²⁰⁶ *Ibidem*, considerando 68.

²⁰⁷ *Ibidem*, considerando 69.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

cano y la jurisprudencia sobre los mismos emitida por la Corte, en el derecho interno de los Estados concernidos.²⁰⁸

2. FINALIDADES DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Como es posible advertir de la evolución jurisprudencial del control de convencionalidad, la aplicación de este último supone una serie de desafíos para toda autoridad pública. Efectivamente, toda autoridad pública, en ejercicio de sus competencias y de las normas procesales vigentes en el derecho interno, debe ejercer un control de convencionalidad tanto en la emisión y aplicación de normas, en cuanto a su validez y compatibilidad con la Convención, como en la determinación, juzgamiento y resolución de situaciones particulares y casos concretos, teniendo en cuenta el propio tratado interamericano respectivo y, según corresponda, los precedentes o lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana.²⁰⁹ Sin embargo, las exigencias y responsabilidades inherentes al ejercicio de dicho control de convencionalidad resultan directamente proporcionales a los importantes efectos que se persiguen con su aplicación.

A. *Prevención de violaciones de derechos humanos y del incumplimiento de las correspondientes obligaciones estatales*

El control de convencionalidad reposa sobre una lógica preventiva en materia de respeto y garantía de los derechos humanos reconocidos en la Convención Americana. De lo que se trata es de que las personas puedan alcanzar “la más alta justicia

²⁰⁸ *Ibidem*, considerando 65.

²⁰⁹ *Ibidem*, considerando 69.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

posible en su propio país” en la medida en que los respectivos operadores de justicia apliquen, desde el primer momento, los estándares interamericanos de derechos humanos en el análisis de casos sometidos a su competencia.²¹⁰

La seria aplicación del control de convencionalidad por parte de la autoridad pública mantiene la vigencia del carácter complementario y/o subsidiario del Sistema Interamericano, evitando una situación de sobrecarga o de incapacidad de respuesta desde los órganos del mismo.²¹¹ Al respecto, en su voto a la sentencia en el caso *Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú*, el juez Sergio García Ramírez ha señalado que no cabría esperar que la Corte Interamericana “se viese en la necesidad de juzgar centenares o millares de casos sobre un solo tema convencional —lo que entrañaría un enorme desvalimiento para los individuos—, es decir, todos los litigios que se presenten en todo tiempo y en todos los países, resolviendo uno a uno los hechos violatorios y garantizando, también uno a uno, los derechos y libertades particulares”. De acuerdo con el juez,

[I]a única posibilidad tutelar razonable [implica que una vez fijado el “criterio de interpretación y aplicación”, éste sea recogido por los Estados en el conjunto de su aparato jurídico: a través de políticas, leyes, sentencias que den trascendencia, universalidad y eficacia a los pronunciamientos de la Corte constituida... merced a la voluntad soberana de los Estados y para servir a decisiones fundamentales de éstos, explícitas en sus constituciones nacionales y, desde luego, en sus compromisos convencionales internacionales.²¹²

²¹⁰ Salmón Gárate, Elizabeth, “El ‘control de convencionalidad’...”, *cit.*, p. 525.

²¹¹ *Idem.*

²¹² Voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 8. Corte IDH, caso *Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, *op. cit.*

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Precisamente, el control de convencionalidad exige que la autoridad pública conozca los “criterios de interpretación y aplicación” de la Convención Americana y demás tratados del *corpus juris* interamericano, de manera que los casos sometidos a su consideración sean resueltos internamente y no tengan que ser llevados ante el Sistema Interamericano comprometiendo, eventualmente, la responsabilidad estatal.

Siguiendo a Jimena Quesada,

la coexistencia coordinada de un sólido filtro de control de constitucionalidad y de un depurado filtro de control de convencionalidad, puede y debe contribuir a paliar o, cuando menos, aminorar, las disfunciones susceptibles de aflorar en el sistema de fuentes del Derecho y, por tanto, los problemas de articulación en el seno del ordenamiento jurídico, con objeto de que no se resientan principios esenciales del Estado social y democrático de Derecho como, entre otros, la seguridad jurídica o la igualdad.²¹³

B. Fortalecimiento del diálogo judicial entre las cortes nacionales y la Corte Interamericana

Si bien toda autoridad pública está obligada a aplicar el control de convencionalidad, es innegable que los funcionarios vinculados a la administración de justicia tienen un rol protagónico, dada la “dimensión especial” de su papel como garantes de los derechos protegidos en los tratados internacionales de derechos humanos.²¹⁴

Así, en el marco de la aplicación del control de convencionalidad destaca el diálogo entre las cortes nacionales, por un lado, y la Corte Interamericana, por el otro. Cumpliendo el compro-

²¹³ Jimena Quesada, Luis, *op. cit.*, p. 158.

²¹⁴ Dulitzky, Ariel, *op. cit.*, p. 54.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

miso de aplicar los tratados de derechos humanos respecto de los cuales el Estado concernido es parte, el juez nacional mira hacia el Sistema Interamericano con la finalidad de verificar la conformidad de las normas y prácticas internas con la Convención Americana y la interpretación que de ella realiza la Corte Interamericana. Así, diferentes cortes nacionales y “tribunales de la más alta jerarquía en varios Estados de la región” aplican el control de convencionalidad teniendo en cuenta el *corpus juris* interamericano y las interpretaciones efectuadas por la Corte Interamericana.²¹⁵ Estos tribunales nacionales “han entendido que la jurisprudencia internacional es fuente de derecho, si bien con distintos alcances, y han utilizado los *obiter dicta* y/o las *ratio decidendi* de dicha jurisprudencia para fundamentar o guiar sus decisiones e interpretaciones”.²¹⁶ A modo de ejemplo:

- La Suprema Corte de Justicia de la Nación Argentina se ha remitido a la jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre la obligación de investigar, juzgar y, en su caso, sancionar a los responsables de graves violaciones de derechos humanos frente a un recurso que involucraba las leyes de amnistía dictadas en dicho Estado para evitar juicios contra militares responsables de violaciones de derechos humanos durante la dictadura (Ley de Punto Final de 1986 y Ley de Obediencia Debida de 1987). La Suprema Corte de Justicia, citando la sentencia en el caso *Barrios Altos vs. Perú*,²¹⁷ recordó que el deber de investigar y sancionar graves violaciones a los derechos humanos implica la prohibición de dictar cualquier legis-

²¹⁵ Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*, considerando 74.

²¹⁶ *Ibidem*, considerando 86.

²¹⁷ Corte IDH, *caso Barrios Altos vs. Perú*, fondo, sentencia del 14 de marzo de 2001, serie C, núm. 75, párrs. 41, 43 y 44.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

lación que tenga por efecto conceder impunidad a los responsables de dichas graves violaciones.²¹⁸

- El Tribunal Constitucional del Perú ha aplicado la jurisprudencia de la Corte Interamericana en materia de derechos de los pueblos indígenas frente a una demanda de inconstitucionalidad contra un decreto legislativo que promovía la inversión privada en proyectos de irrigación con un eventual impacto en territorios pertenecientes a dichos pueblos. El Tribunal Constitucional, citando la sentencia de la Corte Interamericana en el caso *Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*,²¹⁹ fundamentó el deber estatal de “respetar la importancia especial que para los pueblos [indígenas] reviste su relación con las tierras o territorios”. En ese sentido, destacó que “la protección de la propiedad comunal permite preservar el legado cultural de los pueblos indígenas y, de este modo, transmitirlo a las generaciones futuras”. Asimismo, citando la sentencia de la Corte en el caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay*²²⁰ resaltó que “la posesión tradicional resulta equivalente al título de pleno dominio otorgado por el Estado, por lo que los indígenas tienen el derecho a exigir el reconocimiento oficial de su propiedad y su registro”.²²¹

²¹⁸ Suprema Corte de Justicia de la Nación Argentina, *Simon, Julio Héctor y otros s/privación ilegítima de la libertad, etc.*, causa núm. 17.768, sentencia del 14 de junio de 2005.

²¹⁹ Corte IDH, caso *Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*, op. cit., párr. 86.

²²⁰ Corte IDH, caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaxa vs. Paraguay*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 29 de marzo de 2006, serie C, núm. 146, párr. 128.

²²¹ Tribunal Constitucional del Perú, 6,226 *ciudadanos contra el Poder Ejecutivo*, Exp. Núm. 00024-2009-PI, sentencia del 26 de julio de 2011, párrs. 19-20.

- La Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador ha aplicado, *inter alia*, la jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre el derecho a buscar y a recibir información frente a un proceso de *hábeas corpus* por la desaparición forzada de seis personas en el marco del conflicto armado interno en dicho Estado. La Sala de lo Constitucional, citando la sentencia de la Corte en el caso *caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*,²²² recordó que para garantizar el derecho a la información, los poderes públicos deben actuar de buena fe y realizar diligentemente las acciones necesarias para asegurar la efectividad de dicho derecho, “especialmente cuando se trata de conocer la verdad de lo ocurrido en casos de violaciones graves de derechos humanos como las desapariciones forzadas y la ejecución extrajudicial”. De acuerdo con la jurisprudencia interamericana citada por la Sala de lo Constitucional, “el Estado no puede ampararse en la falta de prueba de la existencia de los documentos solicitados sino que, por el contrario, debe fundamentar la negativa a proveerlos, demostrando que ha adoptado todas las medidas a su alcance para comprobar que, efectivamente, la información solicitada no existía”.²²³

Como contrapartida, la jurisprudencia de la Corte Interamericana muestra casos en que ésta retoma “decisiones de tri-

²²² Corte IDH, *caso Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*, *op. cit.*, párr. 211.

²²³ Sala de lo Constitucional de la Corte Suprema de Justicia de El Salvador, *proceso de hábeas corpus contra el Ministro de la Defensa Nacional y el Jefe del Estado Mayor Conjunto de la Fuerza Armada*, 323-2012ac, sentencia del 10 de julio de 2015, párr. VIII-4.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

bunales internos para fundamentar y conceptualizar” el análisis de una eventual violación de la Convención Americana.²²⁴ En otros casos la Corte Interamericana ha reconocido que, en forma concordante con las obligaciones internacionales, los órganos, instancias o tribunales internos han adoptado medidas adecuadas para remediar la situación que dio origen a [un] caso,²²⁵ ya han resuelto la violación alegada;²²⁶ han dispuesto re-

²²⁴ En el caso de la *Masacre de Mapiripán vs. Colombia*, al desarrollar el derecho a no ser forzosamente desplazado, bajo los artículos 4, 5 y 22 de la Convención, la Corte se basó extensamente en la sentencia de la Corte Constitucional de Colombia T/025-04. Corte IDH, *caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 15 de septiembre de 2005, serie C, núm. 134, párrs. 174 y ss.

²²⁵ En el caso *La Cantuta vs. Perú* se discutió si las leyes de autoamnistía, declaradas incompatibles con la Convención en un caso anterior (*Barrios Altos*), continuaban surtiendo efectos a nivel interno. Luego de observar que los actos de varios órganos estatales y decisiones del Tribunal Constitucional peruano eran conformes con lo dispuesto anteriormente, la Corte estimó que el Estado no había continuado incumpliendo el artículo 2 de la Convención. Corte IDH, *caso La Cantuta vs. Perú*, *op. cit.*, párrs. 165-189.

²²⁶ En el caso *Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*, la Comisión solicitó a la Corte que declare al Estado responsable por la violación del derecho a la protección de la honra y dignidad de los familiares, en cuanto declaraciones realizadas por altos funcionarios del Estado en su contra constituyeron “actos de estigmatización” que les afectaron, a ellos “y a la memoria del Senador”. La alegada violación del artículo 11 se basaba también en un hecho específico en perjuicio del hijo del Senador: un mensaje publicitario emitido como parte de la publicidad electoral de la campaña de reelección del entonces candidato a Presidente de la República. La Corte observó que la propia Corte Constitucional de Colombia había dictado sentencia en la que reconoció que la difusión de ciertos mensajes a través de medios masivos de comunicación menoscabó el buen nombre y la honra del señor Iván Cepeda Castro, en cuanto hijo de una de las víctimas de la violencia política del país, y que los mencionados derechos también se habían violado a sus familiares. La Corte declaró que “había analizado la referida sentencia de la Corte Constitucional, en el sentido que declaró la [referida] violación ... por el mencionado mensaje publicitario, y que además dispuso reparaciones pertinentes a nivel interno”. Corte IDH, *caso Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*, *op. cit.*, párrs. 203-210.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

paraciones razonables,²²⁷ o han ejercido un adecuado control de convencionalidad”.²²⁸ Así,

[C]omo consecuencia de la eficacia jurídica de la Convención Americana en todos los Estados Parte en la misma, se ha generado un control dinámico y complementario de las obligaciones convencionales de los Estados de respetar y garantizar derechos humanos, conjuntamente entre las autoridades internas y las instancias internacionales (en forma complementaria), de modo que los criterios de decisión puedan ser conformados y adecuados entre sí,²²⁹ mediante el ejercicio del control de convencionalidad por las autoridades nacionales y, eventualmente, a través del control de convencionalidad aplicado en sede internacional.²³⁰

Siguiendo al juez Sergio García Ramírez, el control de convencionalidad realizado con seriedad, competencia y acierto, “favorece y fertiliza el diálogo jurisprudencial (o bien, jurisdiccional) interno e internacional”, contribuyendo “a erigir, detallar, enriquecer e impulsar la cultura jurídica común, conforme al proyecto favorecedor del ser humano y conductor del poder público”.²³¹ En esa medida, continúa el juez García Ramírez, “[n]o es conve-

²²⁷ En el mismo caso *Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*, en lo relativo a las reparaciones y lo actuado en la vía contencioso-administrativa interna. Corte IDH, caso *Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*, *op. cit.*, párrs. 211 y ss. Véase, asimismo, caso de la *Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*, *op. cit.*, párr. 336.

²²⁸ Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*, considerando 71.

²²⁹ Corte IDH, caso de la *Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*, *op. cit.*, párr. 143, y caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*, considerando 71.

²³⁰ Voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 98. Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*

²³¹ García Ramírez, Sergio, “El control judicial...”, *cit.*, p. 129.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

niente ni realista pretender que todo el orden jurídico sea producto de una sola fuente internacional, con operación puramente endogámica, ciega y sorda a las incitaciones que surgen de las fuentes nacionales de reflexión y decisión”.²³² En la medida en que el diálogo entre las jurisdicciones nacionales y el Sistema Interamericano ha devenido bidireccional, la racionalidad y los beneficios del mismo contribuyen a su fortalecimiento y al correspondiente respeto y garantía de los derechos humanos en la región.

C. Consolidación del *ius commune interamericano*

Vinculado al punto precedente, Néstor Sagüés ha señalado que el control de convencionalidad también es un instrumento práctico, inmediato e interesante “para construir un *ius commune interamericano*”, en materia de derechos humanos fundamentales.²³³ Ciertamente, a partir del diálogo entre las jurisdicciones internas y la Corte Interamericana (*supra* II.2.B), se está produciendo un nuevo entendimiento del Sistema Interamericano al concebirse ahora como un “sistema integrado” de protección de derechos, debido a que involucra no sólo a los dos órganos de protección a que se refiere la Convención Americana —Comisión Interamericana y Corte Interamericana—, sino también, con particular intensidad y de manera concomitante a todas las autoridades nacionales de los Estados parte, que deben participar activamente en la garantía efectiva de los derechos humanos, sea en su dimensión nacional o internacional.²³⁴ Siguiendo a Mariela Morales, se

²³² *Idem.*

²³³ Sagüés, Néstor, “Obligaciones internacionales y control de convencionalidad”, *Revista Estudios Constitucionales*, vol. 8, núm. 1, 2010, pp. 273 y 275.

²³⁴ Voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 99. Corte IDH, *Caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*

trata de un proceso de ajuste a la Convención Americana que da origen a lo que ella ha denominado “interamericanización”, fenómeno “caracterizado precisamente por la expansión de los estándares de la Cort[e] en los respectivos órdenes domésticos”.²³⁵

Sin embargo, la idea de un *ius commune* no debe ser equiparada a la búsqueda de una uniformización u homogeneización entre los Estados parte que desconozca sus diferencias y particularidades. La Convención Americana, el *corpus juris* interamericano y la interpretación que de los mismos realiza la Corte Interamericana apuntan al establecimiento de un mínimo de protección de los derechos humanos (*infra* III.1.A) y, en esa línea, un “*ius constitutionale commune* proveniente del sistema interamericano forma parte del piso o base sobre la cual todos los estados pueden continuar la edificación” para la protección de los derechos humanos.²³⁶ Por tanto, “[d]eben superarse actitudes que evoquen una suerte de aislacionismo o narcisismo judicial no permeable a la migración de ideas y valores... positivos”. Si bien “los derechos fundamentales presentan una vertiente como factor de articulación variable entre órdenes jurídicos... la diversidad no debe oponerse a cualquier manifestación de unidad”.²³⁷

²³⁵ Morales Antoniazzi, Mariela, *Protección supranacional...*, *cit.*, pp. 141-142.

²³⁶ Morales Antoniazzi, Mariela, “El Estado abierto como objetivo del *ius constitutionale commune*. Aproximación desde el impacto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en von Bogdandy, Armin et al. (coords.), *op. cit.*, p. 299.

²³⁷ Jimena Quesada, Luis, *op. cit.*, pp. 103-104.

III. ESTÁNDARES INTERAMERICANOS SOBRE EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

En el marco del derecho internacional de los derechos humanos, Elizabeth Salmón y Cristina Blanco definen los estándares como “un paradigma interpretativo ineludible para el cumplimiento efectivo de las obligaciones internacionales y un mecanismo de enriquecimiento permanente que los tribunales internacionales aportan al contenido esencial de los derechos humanos”.²³⁸ En ese sentido, “un estándar marca una pauta constante y consistente o bien una interpretación que por no haberse descartado, a pesar de que no sea objeto de un número importante de pronunciamientos, termina generando una ‘referencia’ en función de su propio contenido”.²³⁹

Como ha quedado establecido, el control de convencionalidad es una obligación de toda autoridad pública, y su ejercicio compete, sólo subsidiaria o complementariamente, a la Corte Interamericana cuando un caso ha sido sometido a su jurisdicción²⁴⁰ (*supra* I.2.D). A partir de la evolución del contenido y alcances del control de convencionalidad (*supra* II.1) es posible identificar los diferentes estándares desarrollados en la jurisprudencia intera-

²³⁸ Salmón, Elizabeth y Blanco, Cristina, *El derecho al debido proceso en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, Lima, IDEH-PUCP/GIZ, 2012, p. 20.

²³⁹ *Ibidem*, p. 21.

²⁴⁰ Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*, considerando 87.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

mericana sobre el control que debe aplicar la autoridad nacional (1) y, complementariamente, la Corte Interamericana (2).

1. ESTÁNDARES SOBRE EL CONTROL PRIMARIO DE CONVENCIONALIDAD

El control primario de convencionalidad alude al control realizado por la autoridad de un Estado, que consiste en la verificación de la compatibilidad entre las normas y prácticas internas con la Convención Americana, los demás tratados del *corpus juris* interamericano, y la jurisprudencia sobre los mismos emitida por la Corte Interamericana.

Los estándares vinculados al control primario de convencionalidad comprenden la determinación de sus manifestaciones, los responsables de su aplicación, los actos internos sujetos a dicho control, el referente normativo internacional respecto del cual se realiza, las características del mismo, así como su relación con el sistema de control constitucional vigente en el Estado concernido.

A. *El control de convencionalidad tiene dos manifestaciones, una inter partes y otra erga omnes*

La Corte Interamericana se ha encargado de precisar que el control de convencionalidad tiene dos manifestaciones, en función a si un Estado ha sido “parte material” o no en la controversia internacional ante la Corte (*supra* II.1.C). Dependiendo de dicha situación, la aplicación del control de convencionalidad tendrá diferentes alcances y consecuencias respecto al orden estatal:

a) Efecto *inter partes*. Efecto vinculante de la integridad de una sentencia internacional dictada con carácter de cosa juzgada

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

respecto de un Estado parte en el proceso internacional (*res judicata*).

De conformidad con los principios generales del derecho internacional y con lo dispuesto en los artículos 67²⁴¹ y 68.1²⁴² de la Convención Americana, cuando la Corte Interamericana dicta una sentencia se genera “cosa juzgada internacional” frente al Estado que ha sido parte en el caso sometido a su jurisdicción, y respecto del cual se ha determinado su eventual responsabilidad internacional. A partir de ello, todos los órganos del Estado, incluidos sus jueces y órganos vinculados a la administración de justicia, están sometidos a la sentencia de la Corte Interamericana, lo cual les obliga a velar para que dicha decisión y los efectos de las disposiciones de la Convención “no se vean merados por la aplicación de normas contrarias a su objeto y fin o por decisiones judiciales o administrativas que hagan ilusorio el cumplimiento total o parcial de la sentencia”. Al estar en presencia de una “cosa juzgada internacional”, el Estado está obligado a cumplir y aplicar la sentencia.²⁴³ Tal y como lo ha recordado la propia Corte Interamericana, el efecto de cosa juzgada que producen sus sentencias y su carácter vinculante derivan de

²⁴¹ El artículo 67 de la CADH dispone que “El fallo de la Corte será definitivo e inapelable. En caso de desacuerdo sobre el sentido o alcance del fallo, la Corte lo interpretará a solicitud de cualquiera de las partes, siempre que dicha solicitud se presente dentro de los noventa días a partir de la fecha de la notificación del fallo”. Por otro lado, la Corte podrá, a iniciativa propia o a solicitud de parte, presentada dentro del mes siguiente a la notificación de la sentencia, rectificar errores notorios, de edición o de cálculo. De efectuarse alguna rectificación la Corte la notificará a la Comisión, a las víctimas o sus representantes, al Estado demandado y, en su caso, al Estado demandante (artículo 76 del Reglamento de la Corte IDH).

²⁴² El artículo 68 de la CADH establece que “1. Los Estados Partes en la Convención se comprometen a cumplir la decisión de la Corte en todo caso en que sean partes...”.

²⁴³ Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*, considerandos 68 y 102.

la ratificación de la Convención Americana, de la obligación de cumplirla de buena fe y del reconocimiento de la competencia contenciosa de la Corte, “actos soberanos que el Estado Parte realizó conforme [a] sus procedimientos constitucionales”²⁴⁴ (*supra* l.1.A)

Así, la autoridad de cosa juzgada “produce, necesariamente, vinculación absoluta en la manera en que las autoridades nacionales del Estado condenado deben interpretar la norma convencional y, en general, el *corpus juris* interamericano aplicado en la sentencia que decide el caso”.²⁴⁵ De esta manera, cuando el cumplimiento de la sentencia implica ‘dejar sin efectos’ una norma general, todas las autoridades y con mayor razón las que realizan funciones jurisdiccionales —en todos los niveles— “tienen la función de hacer prevalecer la Convención Americana y los fallos de [la] Corte sobre la normatividad interna, interpretaciones y prácticas que obstruyan el cumplimiento de lo dispuesto en un determinado caso”.²⁴⁶

La sentencia

no se limita en su efecto vinculante a la parte dispositiva del fallo, sino que incluye todos los fundamentos, motivaciones, alcances y efectos del mismo, de modo que aquélla es vinculante en su integridad, incluyendo su *ratio decidendi*. Así, puesto que la parte resolutive o dispositiva de la Sentencia refiere expresa y directamente a su parte considerativa, ésta es claramente parte integral de la misma y el Estado también está obligado a darle pleno acatamiento.²⁴⁷

²⁴⁴ *Ibidem*, considerandos 87 y 102.

²⁴⁵ Voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 83. Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*

²⁴⁶ *Ibidem*, párr. 84.

²⁴⁷ Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*, considerando 102.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

En ese sentido, el Estado debe cumplir con todo lo establecido en la sentencia interamericana de manera pronta, íntegra y efectiva.²⁴⁸

A mayor abundamiento, en la línea de lo establecido en los artículos 26 y 27 de la CVDT, el Estado “no puede invocar disposiciones del derecho constitucional u otros aspectos del derecho interno para justificar una falta de cumplimiento de la Sentencia”²⁴⁹ (*supra* I.1.B). Por tanto, se trata simplemente de emplear el control de convencionalidad “para dar cumplimiento en su integridad y de buena fe a lo ordenado en [una s]entencia dictada por la Corte [Interamericana] en [un] caso concreto” en el que existe cosa juzgada.²⁵⁰

En este punto, cabe destacar que algunos Estados parte han creado normas específicas con la finalidad de regular de la mejor manera el procedimiento a seguir para garantizar el pleno y efectivo cumplimiento de las sentencias de la Corte Interamericana, en los supuestos en que dichos Estados sean parte material de una controversia y sea declarada su responsabilidad internacional, esto es, normas que regulan la aplicación del control de convencionalidad *inter partes*. Citamos, a título de ejemplo:

- En Colombia, la Ley 288, del 5 de julio de 1996, por medio de la cual se establecen instrumentos para la indemnización de perjuicios causados a las víctimas de violaciones de derechos humanos en virtud de lo dispuesto por determinados órganos internacionales de derechos humanos, entre ellos el Comité de Derechos Humanos del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y la Comisión Interamericana.

²⁴⁸ Voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 32. Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*

²⁴⁹ Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*, considerando 102.

²⁵⁰ *Ibidem*, considerandos 68 y 102.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

- En Ecuador, el Decreto 1317, del 9 de septiembre de 2008, que confiere al “Ministerio de Justicia y Derechos Humanos la responsabilidad de coordinar la ejecución de sentencias, medidas cautelares, medidas provisionales, acuerdos amistosos, recomendaciones y resoluciones originados en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos y en el Sistema Universal de Derechos Humanos, y demás obligaciones surgidas por compromisos internacionales en esta materia”. Por otro lado, la acción por incumplimiento ante la Corte Constitucional, regulada en el artículo 93 de la Constitución de la República del Ecuador, que tiene “por objeto garantizar la aplicación de las normas que integran el sistema jurídico, así como el cumplimiento de sentencias o informes de organismos internacionales de derechos humanos, cuando la norma o decisión cuyo cumplimiento se persigue contenga una obligación de hacer o no hacer clara, expresa y exigible”.
- En México, la Ley Federal de Responsabilidad Patrimonial del Estado, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 31 de diciembre de 2004, reformada en 2009, cuyas disposiciones son aplicables, en lo conducente, para cumplir “los fallos de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, así como las recomendaciones de la Comisión Nacional de los Derechos Humanos y de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, aceptadas por los entes públicos federales y por el Estado Mexicano en su caso, en cuanto se refieran al pago de indemnizaciones”. Asimismo, la Ley General de Víctimas, publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 9 de enero de 2013, que establece entre las funciones y facultades de la Comisión Ejecutiva de Atención a Víctimas del Sistema Nacional de

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Atención a Víctimas, “[a]segurar la participación de las víctimas tanto en las acciones tendientes a garantizar el cumplimiento de las obligaciones derivadas de sentencias internacionales en materia de derechos humanos dictadas en contra del Estado Mexicano, como en aquellas acciones que permitan garantizar el cumplimiento de recomendaciones de organismos internacionales de derechos humanos no jurisdiccionales”. Adicionalmente, el Acuerdo 5/2013, del 13 de mayo de 2013, del Tribunal Pleno de la Suprema Corte de Justicia de la Nación, según el cual el Pleno de la Corte conocerá de “los asuntos en los que se recepcionen las sentencias de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, en los casos en los que el Estado Mexicano sea parte”.

- En Panamá, el Decreto Ejecutivo 7 del 17 de enero de 2012, por el cual se creó “la Comisión Nacional Permanente para velar por el cumplimiento y seguimiento de los compromisos adquiridos por Panamá en el ámbito nacional e internacional en materia de derechos humanos”. De acuerdo con el Decreto Ejecutivo, la Comisión Nacional Permanente debe coordinar “las acciones de la administración pública, tendientes a dar cumplimiento a las sentencias, resoluciones y recomendaciones dictadas por organismos internacionales de derechos humanos, incluyendo los del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos”.
- En Perú, la Ley 27775, del 27 de junio de 2002, que regula el procedimiento de ejecución de sentencias emitidas por tribunales supranacionales, establece las reglas y procedimientos para la ejecución de sentencias supranacionales, concretamente de la Corte Interamericana, en caso de que se haya condenado al Estado al

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

pago de una suma de dinero en concepto de indemnización. En esa línea, el Decreto Legislativo 1068, del 27 de junio de 2008 —y su reglamento, Decreto Supremo 017-2008, del 4 de diciembre de 2008—, que crea el Sistema de Defensa Jurídica del Estado, precisando los mecanismos generales de ejecución de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana, a través del Consejo de Defensa Jurídica del Estado, ente colegiado que dirige y supervisa el Sistema. Asimismo, la Ley 30137, del 23 de diciembre de 2013 —y su reglamento, Decreto Supremo 001-2014, del 14 de febrero de 2014—, que establece criterios de priorización para la atención del pago de sentencias judiciales, como las de la Corte Interamericana, al interior de cada entidad pública. A mayor abundamiento, la Resolución Administrativa 254-2014-P-PJ, del 15 de agosto de 2014, de la Presidencia de la Corte Suprema de Justicia del Poder Judicial, que exhorta a todos los órganos jurisdiccionales y administrativos de las cortes superiores de justicia a nivel nacional a adoptar todas las medidas necesarias, en el más breve plazo y dentro del ejercicio de sus competencias, a fin de atender y dar pronta resolución a los casos que tienen a su cargo, y que estén en trámite o pendientes de cumplimiento ante la Comisión Interamericana o la Corte Interamericana.

De acuerdo con el juez Sergio García Ramírez, esta suerte de “normas estatutarias de implementación relativas a tratados y a cumplimiento de sentencias y otros actos del [derecho internacional de los derechos humanos]”, hacen las veces de un “puente legal”, que permite la “construcción del andamiaje normativo

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

para el enlace entre los ordenamientos interno y externo en pos de un solo ordenamiento nacional de doble fuente”.²⁵¹

b) Efecto *erga omnes*. Eficacia vinculante y relativa de la “norma convencional interpretada” en una sentencia hacia todos los Estados parte de la Convención Americana por el solo hecho de serlo, aunque no haya sido parte del proceso internacional (*res interpretata*).

Cuando un Estado

no ha sido parte en el proceso internacional en que fue establecida determinada jurisprudencia, por el solo hecho de ser Parte en la Convención Americana, todas sus autoridades públicas y todos sus órganos, incluidas las instancias democráticas, jueces y demás órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles, están obligados por el tratado, por lo cual deben ejercer, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, un control de convencionalidad tanto en la emisión y aplicación de normas, en cuanto a su validez y compatibilidad con la Convención, como en la determinación, juzgamiento y resolución de situaciones particulares y casos concretos, teniendo en cuenta el propio tratado y, según corresponda, los precedentes o lineamientos jurisprudenciales de la Corte Interamericana.²⁵²

De esta manera, se produce una eficacia *erga omnes* hacia todos los Estados parte de la Convención —que no fueron parte material en el proceso ante la Corte—, “en la medida en que todas las autoridades nacionales quedan vinculadas a la efecti-

²⁵¹ García Ramírez, Sergio, “La ‘navegación americana’ de los derechos humanos: hacia un *ius commune*”, en von Bogdandy, Armin *et al.* (coords.), *op. cit.*, p. 487.

²⁵² Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*, considerando 69.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

vidad convencional y, consecuentemente, al criterio interpretativo establecido por la Corte [Interamericana]”.²⁵³ Toda autoridad nacional de un Estado parte debe aplicar no sólo la norma convencional, sino la “norma convencional interpretada” (*res interpretata*).²⁵⁴ Precisamente por ello se justifica la lógica de que las sentencias de la Corte Interamericana no sólo sean notificadas “a las partes en el caso”, sino que también sean transmitidas a los Estados parte de la Convención,²⁵⁵ en los términos previstos en el artículo 69 de ésta.²⁵⁶

El criterio interpretativo establecido por la Corte constituye el estándar mínimo de efectividad de la norma convencional, derivado de las obligaciones estatales de respeto, garantía y adecuación reconocidas en los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana²⁵⁷ (*supra* I.2.C). Ciertamente, se trata del “estándar mínimo” para asegurar el mínimo de efectividad de la Convención Americana, de manera que puede darse una interpretación que difiera de la jurisprudencia de la Corte Interamericana cuando se efectivice la norma a través de una interpretación más favorable en sede nacional,²⁵⁸ en aplicación del *principio pro persona* (*supra* I.1.E). En consecuencia, “[l]a eficacia interpretativa de la norma convencional debe entenderse como la posibilidad de lograr una efectividad regional estándar mínima de la Convención Americana para ser aplicable por todas las autoridades en el ámbito nacional”.²⁵⁹

²⁵³ Voto razonado del juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párrs. 33 y 91. Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*

²⁵⁴ *Ibidem*, párr. 43.

²⁵⁵ *Ibidem*, párr. 33.

²⁵⁶ *Ibidem*, párrs. 33 y 91.

²⁵⁷ *Ibidem*, párrs. 33, 43 y 91.

²⁵⁸ *Ibidem*, párr. 72.

²⁵⁹ *Ibidem*, párr. 44.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

El principio *pro persona* también resulta aplicable en caso que se dé una situación de confrontación entre la Convención Americana y otro tratado internacional. Sobre el particular, la Corte Interamericana ha señalado que “si a una misma situación son aplicables la Convención Americana y otro tratado internacional, debe prevalecer la norma más favorable a la persona humana”.²⁶⁰

B. Toda autoridad pública es responsable de la aplicación del control primario de convencionalidad

Es importante partir de la premisa de que todos los Estados parte de la Convención Americana están obligados a realizar el control de convencionalidad. En la medida en que el deber de aplicar el control de convencionalidad deriva de las obligaciones estatales contenidas en la Convención Americana, no corresponde hacer diferencia entre los Estados parte que han aceptado o no la competencia contenciosa de la Corte Interamericana (*supra* I.2.B). Bastará verificar la condición de Estado parte de la Convención Americana para confirmar que dicho Estado se encuentra vinculado a la aplicación de tal control.

La eventual estructura federal de un Estado parte es inoponible para efectos de la aplicación del control de convencionalidad. De acuerdo con el artículo 29 de la CVDT “[u]n tratado será obligatorio para cada una de las partes por lo que respecta a la totalidad de su territorio, salvo que una intención diferente se desprenda de él o conste de otro modo”. Al respecto, y en atención al artículo 28 de la Convención Americana,²⁶¹ la juris-

²⁶⁰ Corte IDH, La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, serie A, núm. 5, párr. 52.

²⁶¹ El artículo 28 de la CADH (cláusula federal) establece que: “1. Cuando se trate de un Estado parte constituido como Estado Federal, el gobierno nacional de dicho Estado parte cumplirá todas las disposiciones de la... Convención rela-

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

prudencia constante de la Corte Interamericana ha establecido que “un Estado no puede alegar su estructura federal para dejar de cumplir una obligación internacional”.²⁶² Así, debe quedar en claro que “las disposiciones internacionales que conciernen a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos, deben ser respetadas por los Estados americanos Partes en las respectivas convenciones, independientemente de su estructura federal o unitaria”.²⁶³

Asimismo, corresponde señalar que, según el principio de derecho internacional de la identidad o continuidad del Estado, la responsabilidad de éste

subsiste para todos sus poderes y órganos con independencia de los cambios de gobierno en el transcurso del tiempo y, concretamente, entre el momento en que se comete el hecho ilícito que genera la responsabilidad y aquél en que ésta es declarada.²⁶⁴ Por tanto, conforme al derecho internacional que ha

cionadas con las materias sobre las que ejerce jurisdicción legislativa y judicial. 2. Con respecto a las disposiciones relativas a las materias que corresponden a la jurisdicción de las entidades componentes de la federación, el gobierno nacional debe tomar de inmediato las medidas pertinentes, conforme a su constitución y sus leyes, a fin de que las autoridades competentes de dichas entidades puedan adoptar las disposiciones del caso para el cumplimiento de [la] Convención. 3. Cuando dos o más Estados Partes acuerden integrar entre sí una federación u otra clase de asociación, cuidarán de que el pacto comunitario correspondiente contenga las disposiciones necesarias para que continúen haciéndose efectivas en el nuevo Estado así organizado, las normas de la... Convención”.

²⁶² Corte IDH, caso *Garrido y Baigorria vs. Argentina*, op. cit., párr. 46.

²⁶³ Corte IDH, El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal, Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999, serie A, núm. 16, párr. 140.

²⁶⁴ Corte IDH, caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, fondo, op. cit., párr. 184, y caso *Godínez Cruz vs. Honduras*, fondo, sentencia del 20 de enero de 1989, serie C, núm. 5, párr. 194. Véase, asimismo, Corte IDH, caso *Yvon Neptune vs. Haití*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 6 de mayo de 2008, serie C, núm. 180, párrs. 40-42.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

sido democrática y soberanamente aceptado por el Estado, es inaceptable que una vez que la Corte Interamericana haya emitido una [s]entencia con autoridad de cosa juzgada, el derecho interno o sus autoridades pretendan dejarla sin efectos.²⁶⁵

Dicho esto, al interior de cada Estado, es preciso identificar los actores que están en la obligación de aplicar el control primario de convencionalidad. Conforme lo ha establecido la Corte Interamericana,

[l]as obligaciones convencionales de los Estados Parte vinculan a todos los poderes y órganos del Estado,²⁶⁶ es decir, que todos los poderes del Estado (Ejecutivo, Legislativo, Judicial, u otras ramas del poder público) y otras autoridades públicas o estatales, de cualquier nivel, incluyendo a los más altos tribunales de justicia de los mismos, tienen el deber de cumplir de buena fe con el derecho internacional.²⁶⁷

Si bien en un inicio la Corte Interamericana se concentró en destacar el rol del Poder Judicial y, en general, de los órganos vinculados a la administración de justicia en la aplicación del control de convencionalidad, esto varió en 2011, en el marco de

²⁶⁵ Corte IDH, caso *Apitz Barbera y Otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 23 de noviembre de 2012, considerando 39, y caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*, considerando 90.

²⁶⁶ Corte IDH, caso *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 17 de noviembre de 1999, considerando cuarto, y caso *Barrios Altos vs. Perú*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 7 de septiembre de 2012, considerando cuarto.

²⁶⁷ Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*, considerando 59.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

la sentencia en el caso *Gelman vs. Uruguay*.²⁶⁸ En esa oportunidad, la Corte aprovechó los hechos y el contexto del caso para precisar que dicha aplicación vincula a todas las autoridades públicas, entendiendo que cada una de ellas está sujeta a las obligaciones generales de respeto, garantía y adecuación previstas en la Convención Americana. Ciertamente, el cumplimiento de tales obligaciones “constituye un límite a la actividad estatal, lo cual vale para todo órgano o funcionario que se encuentre en una situación de poder, en razón de su carácter oficial, respecto de las demás personas”.²⁶⁹

Basta recordar que conforme al derecho internacional, cuando un Estado es parte de un tratado internacional, como la Convención Americana, dicho tratado obliga a todos sus órganos, por lo que la violación por parte de alguno de dichos órganos genera responsabilidad internacional para aquél.²⁷⁰ En consecuencia, es ilícita “toda forma de ejercicio del poder público que viole los derechos reconocidos por la Convención”.²⁷¹ Así, en la línea de lo señalado por el juez Sergio García Ramírez, para los efectos de la Convención Americana y la aplicación del control de convencionalidad, “el Estado viene a cuentas en forma integral, como un todo. En este orden, la responsabilidad es global, atañe al Estado en su conjunto y no puede quedar sujeta a la división de atribuciones que señale el Derecho interno”.²⁷²

²⁶⁸ Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, fondo y reparaciones, *op. cit.*, párr. 240.

²⁶⁹ Corte IDH, caso *del Tribunal Constitucional vs. Perú*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 31 de enero de 2001, serie C, núm. 71, párr. 68.

²⁷⁰ Corte IDH, caso *Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, fondo, *op. cit.*, párr. 164, y caso *Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de noviembre de 2009, serie C, núm. 211, párr. 197. Véase, asimismo, Corte IDH, Opinión Consultiva OC-21/14, *op. cit.*, párr. 31.

²⁷¹ Corte IDH, caso *del Tribunal Constitucional vs. Perú*, *op. cit.*, párr. 68.

²⁷² Voto concurrente razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 27. Corte IDH, caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, *op. cit.*

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

En todo caso, si bien el control de convencionalidad vincula a toda autoridad pública, lo cierto es que cada una deberá ejercerlo en respeto de sus competencias y de las normas procesales vigentes en el Estado (*infra* III.1.E). Por ello, las implicancias y alcances del control de convencionalidad variarán en cada caso.

a) Poder Ejecutivo (autoridades administrativas en cualquier nivel). Las obligaciones generales de respeto, garantía y adecuación establecidas en la Convención Americana vinculan al Poder Ejecutivo y, en consecuencia, a todas las autoridades y órganos comprendidos en dicho poder del Estado. Entre los Estados parte de la Convención Americana, el Poder Ejecutivo suele comprender al presidente de la república, los vicepresidentes, los diferentes despachos ministeriales, y a otros órganos e instituciones al interior del mismo.

El control de convencionalidad es exigible a todas las autoridades y órganos administrativos, en cualquier nivel, de manera que, en el ejercicio de sus funciones, aquéllos deberán verificar la conformidad de las normas y prácticas internas con lo establecido en la Convención Americana, los demás tratados del *corpus juris* interamericano y la respectiva jurisprudencia interamericana.

En lo que concierne al Poder Ejecutivo, cabe destacar el rol de ciertas autoridades administrativas que realizan funciones de carácter materialmente jurisdiccional. Al respecto, la Corte Interamericana ha establecido que una autoridad administrativa —colegiada o unipersonal— que determine derechos y obligaciones de las personas a través de sus resoluciones, debe respetar y garantizar las garantías judiciales y la protección judicial en el ejercicio de dichas funciones, ya que si bien formalmente no es un juez o tribunal judicial actúa como tal. De esta manera, pese a que a dichas autoridades públicas administrativas no les son exigibles todas las garantías propias de un órgano jurisdiccional, “sí debe[n] cumplir con [las] garantías destinadas a asegurar que la

decisión no sea arbitraria”.²⁷³ Consecuentemente, la actuación de dichos órganos y autoridades con funciones de carácter materialmente jurisdiccional “tiene límites infranqueables, entre los que ocupa un primerísimo lugar el respeto de los derechos humanos, por lo que se torna necesario que su actuación se encuentre regulada”,²⁷⁴ precisamente para evitar cualquier arbitrariedad.²⁷⁵ Así, el rol de estas autoridades y órganos administrativos con competencias materialmente jurisdiccionales es equivalente al de un funcionario encargado de administrar justicia y, en esa medida, sus interpretaciones cuasijudiciales deben adecuarse a los principios establecidos en la jurisprudencia interamericana.²⁷⁶ En otras palabras, los órganos del Poder Ejecutivo “cuyas autoridades ejerzan funciones jurisdiccionales deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también de convencionalidad *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes”.²⁷⁷

b) Poder Legislativo (autoridades legislativas en cualquier nivel).

Las obligaciones de respeto, garantía y adecuación establecidas en la Convención Americana vinculan al Poder Legislativo y, en consecuencia, a todas las autoridades y órganos comprendidos en dicho poder del Estado. Entre los Estados parte de la

²⁷³ Corte IDH, caso *Claude Reyes y otros vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 19 de septiembre de 2006, serie C, núm. 151, párr. 119, y caso *Barbani Duarte y Otros vs. Uruguay*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 13 de octubre de 2011, serie C, núm. 234, párr. 119.

²⁷⁴ Corte IDH, caso *Baena Ricardo y otros vs. Panamá*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 2 de febrero de 2001, serie C, núm. 72, párr. 126, y caso *Chocrón Chocrón vs. Venezuela*, *op. cit.*, párr. 115.

²⁷⁵ Corte IDH, caso *Claude Reyes y otros vs. Chile*, *op. cit.*, párr. 119, y caso *Barbani Duarte y otros vs. Uruguay*, *op. cit.*, párr. 119.

²⁷⁶ Corte IDH, caso *López Mendoza vs. Venezuela*, *op. cit.*, párr. 228, y caso *Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, *op. cit.*, párr. 284.

²⁷⁷ Corte IDH, caso *Vélez Loo vs. Panamá*, *op. cit.*, párr. 287.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Convención, el Poder Legislativo comprende al Congreso o Parlamento, de estructura unicameral o bicameral, y a las diferentes personas —sobre todo los congresistas o parlamentarios— y despachos al interior de tal poder.

El control de convencionalidad es exigible a todas las autoridades y órganos legislativos, en cualquier nivel, de manera que en el ejercicio de sus funciones aquéllos deberán verificar la conformidad de las normas y prácticas internas con lo establecido en la Convención Americana, los demás tratados del *corpus juris* interamericano y la respectiva jurisprudencia interamericana.

Concretamente, en cuanto al Poder Legislativo, la Corte Interamericana ha resaltado la tarea fundamental de dicho Poder respecto a las dos vertientes que comprende la obligación de adecuación del derecho interno prevista en el artículo 2 de la Convención Americana (*supra* I.2.C), a saber: la supresión y no adopción de normas que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención, que desconozcan los derechos allí reconocidos y/u obstaculicen su ejercicio, así como la expedición de normas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías.²⁷⁸ Como ha quedado establecido, ambas manifestaciones de la obligación de adecuación resultan fundamentales para asegurar la armonía entre el derecho interno y el derecho internacional, este último representado por el *corpus juris* interamericano.

Asimismo, cabe destacar el rol de las autoridades legislativas cuando realizan funciones de carácter materialmente jurisdiccional. Al respecto, la Corte Interamericana ha establecido que una autoridad legislativa que determine derechos y obligaciones de las personas a través de sus resoluciones debe respetar y garantizar las garantías judiciales y la protección judicial en el ejercicio de dichas funciones, ya que si bien formalmente no es un juez

²⁷⁸ Corte IDH, caso *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*, fondo, reparaciones y costas, *op. cit.*, párr. 207, y caso *Tarazona Arrieta y Otros vs. Perú*, *op. cit.*, párr. 153.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

o tribunal judicial en tales supuestos actúa como tal. De esta manera, pese a que a dichas autoridades públicas legislativas no les son exigibles todas las garantías propias de un órgano jurisdiccional, “sí debe[n] cumplir con [las] garantías destinadas a asegurar que la decisión no sea arbitraria”.²⁷⁹ Consecuentemente, la actuación de dichos órganos y autoridades con funciones de carácter materialmente jurisdiccional, “tiene límites infranqueables, entre los que ocupa un primerísimo lugar el respeto de los derechos humanos, por lo que se torna necesario que su actuación se encuentre regulada”,²⁸⁰ precisamente para evitar cualquier arbitrariedad.²⁸¹ Así, en esos casos, el rol de estas autoridades y órganos legislativos con competencia materialmente jurisdiccional es equivalente al de un funcionario encargado de administrar justicia y, en esa medida, sus interpretaciones cuasijudiciales deben adecuarse a los principios establecidos en la jurisprudencia interamericana.²⁸² En otras palabras, los órganos del Poder Legislativo “cuyas autoridades ejerzan funciones jurisdiccionales deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también de convencionalidad *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes”.²⁸³

c) Poder Judicial y, de manera general, los órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles. Las obliga-

²⁷⁹ Corte IDH, caso *Claude Reyes y otros vs. Chile*, op. cit., párr. 119, y caso *Barbani Duarte y otros vs. Uruguay*, op. cit., párr. 119.

²⁸⁰ Corte IDH, caso *Baena Ricardo y otros vs. Panamá*, op. cit., párr. 126, y caso *Chocrón Chocrón vs. Venezuela*, op. cit., párr. 115.

²⁸¹ Corte IDH, caso *Claude Reyes y otros vs. Chile*, op. cit., párr. 119, y caso *Barbani Duarte y otros vs. Uruguay*, op. cit., párr. 119.

²⁸² Corte IDH, caso *López Mendoza vs. Venezuela*, op. cit., párr. 228, y caso *Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, op. cit., párr. 284.

²⁸³ Corte IDH, caso *Vélez Loor vs. Panamá*, op. cit., párr. 287.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

ciones de respeto, garantía y adecuación establecidas en la Convención Americana vinculan al Poder Judicial y, en consecuencia, a todas las autoridades y órganos comprendidos en dicho Poder del Estado. Sin embargo, conforme quedó establecido en la evolución de la jurisprudencia de la Corte en materia de control de convencionalidad (*supra* II.1.C), no sólo los jueces sino todos los órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer *ex officio* dicho control entre las normas y prácticas internas y los tratados de derechos humanos de los cuales el Estado es parte, siempre en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. Dicha obligación vincula incluso a los máximos tribunales responsables de la administración de justicia en un Estado.²⁸⁴ Así, la Corte ha dejado en evidencia que el control de convencionalidad vincula también a las cortes o tribunales constitucionales, “instituciones democráticas que garantizan el Estado de derecho”,²⁸⁵ y que en la normativa interna de algunos Estados son considerados órganos autónomos del Poder Judicial.

Por otro lado, la Corte Interamericana ha precisado que el Ministerio Público o Fiscalía también debe ser considerado como uno de esos órganos vinculados a la administración de justicia, responsable de la aplicación del control de convencionalidad.²⁸⁶

El rol de los funcionarios vinculados a la administración de justicia es fundamental para efectos de garantizar el principio de complementariedad que rige el Sistema Interamericano. Si los funcionarios encargados de la administración de justicia aplican el derecho interno de conformidad con la Convención

²⁸⁴ Corte IDH, caso *Boyce y otros vs. Barbados*, *op. cit.*, párrs. 76-78.

²⁸⁵ Corte IDH, caso *del Tribunal Constitucional vs. Perú*, *op. cit.*, párr. 112.

²⁸⁶ Corte IDH, caso *Gudiel Álvarez y otros (“Diario Militar”) vs. Guatemala*, *op. cit.*, párr. 330.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

Americana, los demás tratados del *corpus juris* interamericano y la jurisprudencia respectiva, no será necesario que un caso sea sometido ante el Sistema Interamericano para la aplicación del control complementario de convencionalidad (*infra* III.2). Por ello, tal y como lo ha señalado la Corte Interamericana, las interpretaciones judiciales realizadas por dichas autoridades deben adecuarse a los principios establecidos en la jurisprudencia interamericana.²⁸⁷

d) Otras ramas o autoridades del poder público. El control de convencionalidad obliga también a cualquier otra autoridad o rama del poder público, de cualquier nivel, prevista en la organización y estructura del Estado. Así, en el ejercicio de sus funciones, dichas otras autoridades deberán verificar la conformidad de las normas y prácticas internas con lo establecido en la Convención Americana, demás tratados del *corpus juris* interamericano y la jurisprudencia interamericana concernida.

Por tanto, siguiendo la jurisprudencia de la Corte Interamericana, el control de convencionalidad puede vincular a cualquier autoridad pública con independencia de sus competencias jurisdiccionales, *inter alia*, un legislador, un ministro, un juez ordinario, un juez constitucional, una autoridad electoral, un director de escuela, un jefe de hospital, un mando policial... Sobre el particular, el juez Sergio García Ramírez ha transmitido sus inquietudes con relación a quién debe ser comprendido bajo el concepto de autoridad pública, y a la manera en la que el funcionario concernido debe aplicar el control de convencionalidad, teniendo en cuenta que dicho control trasciende la sola subordinación de una autoridad estatal a la norma convencional.²⁸⁸

²⁸⁷ Corte IDH, caso *López Mendoza vs. Venezuela*, *op. cit.*, párr. 228, y caso *Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, *op. cit.*, párr. 284.

²⁸⁸ Intervención del juez Sergio García Ramírez en el marco del IX Observatorio Judicial Electoral “2006-2016 Diez años de jurisprudencia”, Mesa 1: Con-

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

En cualquier caso, identificados los actores estatales responsables de la aplicación del control de convencionalidad, es posible afirmar que existen ciertas características que deben definir su perfil:

- a) La autoridad pública responsable de la aplicación del control de convencionalidad debe ser competente, independiente e imparcial en el ejercicio de sus funciones. Naturalmente, tales características se tornan de particular importancia cuando se trata de los funcionarios vinculados a la administración de justicia ya que, como bien lo señala el juez García Ramírez, “[e]l control judicial interno de convencionalidad supone el acceso a la justicia a través del debido proceso, concepto fundamental de los sistemas nacional e internacional de protección de los derechos humanos”.²⁸⁹ De modo que es indispensable la verificación de la competencia, independencia e imparcialidad de dichos funcionarios en el ejercicio de sus funciones, al ser “pieza central del acceso a la justicia y el despacho de ésta a través del debido proceso”.²⁹⁰ Si no se verifica la actuación de un juez competente, independiente e imparcial, se compromete o desacredita el control interno de convencionalidad. Esto, adicionalmente, incrementa los puntos cuestionables en el supuesto de que un caso llegue a la jurisdicción supranacional de la Corte Interamericana, a saber: “la confrontación entre el acto combatido y la norma internacional, y luego la inoperancia del juzgador que se avino a ejercer, de oficio, un control de con-

trol de Convencionalidad, organizado por el Tribunal Electoral del Poder Judicial de la Federación de México, 22 de agosto de 2016, en <http://www.te.gob.mx/transmisiones/vod/vod.asp?video=%2FPortales%2FCoroe%2F220816%2FMe sa1.mp4>.

²⁸⁹ García Ramírez, Sergio, “El control judicial...”, *cit.*, p. 149.

²⁹⁰ *Idem*.

vencionalidad, cuyo primer tema es la incompetencia de quien preside la investigación y el proceso”.²⁹¹

- b) La autoridad pública responsable de la aplicación del control de convencionalidad debe tener una adecuada formación jurídica. Conforme lo destaca Jimena Quesada, dicha formación “comporta un notable esfuerzo profesional en un claro ambiente de inflación jurídica, tanto a escala nacional como internacional”.²⁹² Por tanto, “la praxis del juicio de convencionalidad radicará en el conocimiento de la jurisprudencia [interamericana] y en el grado de discernimiento de la [autoridad] nacional” a la hora de ponderar la norma o práctica interna con la Convención Americana y demás tratados del *corpus juris* interamericano. La mayor formación jurídica de la autoridad pública garantizará un “mayor grado de voluntad jurisdiccional para operar el control de convencionalidad”.²⁹³ A modo de referente, para una adecuada aplicación del control de convencionalidad, la autoridad pública debe contar con una debida formación, *inter alia*, sobre:

- La relación entre el derecho internacional de los derechos humanos y el derecho interno, lo cual implica una correcta aproximación al sistema de fuentes del derecho internacional, los sistemas de incorporación en el derecho interno, la jerarquía de las normas de derechos humanos en el derecho interno, y demás formas de apertura del derecho interno al derecho internacional. Específicamente, en cuanto a los tratados, dicha formación debe comprender el proceso de adopción de los mismos y el rol central del consentimiento estatal en lo

²⁹¹ *Ibidem*, p. 150.

²⁹² Jimena Quesada, Luis, *op. cit.*, p. 95.

²⁹³ *Ibidem*, pp. 95-96.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

que concierne a las obligaciones y derechos respecto de los cuales queda vinculado el Estado. Este conocimiento es el que permitirá comprender la lógica detrás de los tratados de derechos humanos y las consecuencias en términos de responsabilidad internacional del Estado en caso de incumplimiento (*supra* I.1).

- La lógica del funcionamiento del Sistema Interamericano, destacando la comprensión del principio de complementariedad o subsidiariedad como eje transversal que exige que eventuales situaciones de violaciones de derechos humanos sean resueltas en primer lugar a nivel interno, por las propias autoridades del Estado involucrado (*supra* I.2).
- Las obligaciones estatales y derechos humanos reconocidos en la Convención Americana y demás normas del *corpus juris* interamericano, y la interpretación de las mismas realizada por la Corte Interamericana, de manera que toda autoridad pública conozca el contenido y alcances de los compromisos estatales en materia de derechos humanos (*supra* I.2.C).
- Los correspondientes estándares sobre el control de convencionalidad (*supra* II y III).

La formación básica en esas materias “hace emerger la generalización de una actitud positiva que conduce a las autoridades públicas a asumir con normalidad la operatividad del control de convencionalidad”.²⁹⁴ De esta manera, dicha formación representará una suerte de “empoderamiento” de la autoridad nacional “como evaluador[a] de la juridicidad de los actos que involucran derechos humanos, a la luz tanto del orden nacional como del internacional”, lo que “bien vale como estrategia preventiva

²⁹⁴ *Ibidem*, p. 81.

de litigios internacionales, de modo que acentúa el principio de subsidiariedad del sistema, y no lo contrario”.²⁹⁵

C. Todas las normas y prácticas estatales deben ser objeto del control primario de convencionalidad

El control de convencionalidad exige que toda autoridad pública, en todos los niveles, realice un control para “verificar la compatibilidad” entre normas y prácticas estatales con las disposiciones del derecho internacional respecto de las cuales el Estado ha consentido,²⁹⁶ en este caso, con el *corpus juris* interamericano y la interpretación que del mismo realiza la Corte Interamericana.

El concepto “norma jurídica” debe ser considerado de forma amplia, tal y como el derecho internacional lo entiende.²⁹⁷ Por ello, el control de convencionalidad *erga omnes* debe ser ejercido “sobre leyes federales y estatales, decretos, reglamentos, y en general sobre cualquier disposición que constituya una norma jurídica general independientemente del órgano que la emita —lo que incluye las decisiones de tribunales nacionales que son obligatorias como precedentes—”,²⁹⁸ e incluso respecto a las propias normas constitucionales.²⁹⁹ Así, dichas normas pueden incluir, *inter alia*:

²⁹⁵ Londoño Lázaro, María, “El principio de legalidad y el control de convencionalidad de las leyes: confluencias y perspectivas en el pensamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, vol. XLIII, núm. 128, mayo-agosto de 2010, pp. 813-814.

²⁹⁶ García Ramírez, Sergio, “El control judicial...”, *cit.*, p. 126. Asimismo, Sagüés, Néstor, *op. cit.*, p. 280.

²⁹⁷ Corte IDH, La expresión “Leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986, serie A, núm. 6, párrs. 16-19.

²⁹⁸ Sagüés, Néstor, *op. cit.*, p. 124.

²⁹⁹ Corte IDH, caso *Boyce y otros vs. Barbados*, *op. cit.*, párrs. 78-79, y caso *Rosendo Radilla Pacheco vs. México*, *op. cit.*, párrs. 339-341.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

- a) La Constitución política.
- b) Las leyes.
- c) Los decretos.
- d) Los reglamentos.
- e) Las ordenanzas.
- f) Las resoluciones.
- g) La jurisprudencia.

Asimismo, la Corte Interamericana ha precisado que, a nivel interno, las prácticas de las autoridades públicas también deben estar sujetas al control de convencionalidad. En efecto, conforme ha sido señalado (*supra* I.2.C), la Corte ha establecido que se requiere que los Estados desarrollen prácticas estatales conducentes a la observancia efectiva de los derechos y libertades consagrados en la Convención, en cumplimiento de lo previsto en el artículo 2 de la misma.³⁰⁰ Así por ejemplo, en el caso *Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, la Corte Interamericana señaló que dentro del deber de control de convencionalidad se enmarca la obligación de los Estados de eliminar prácticas judiciales que puedan posibilitar la discriminación, *inter alia*, a través de estereotipos basados en la orientación sexual de las personas.³⁰¹

A mayor abundamiento, en 2013, cuando la Corte Interamericana afirmó categóricamente que el control de convencionalidad obliga a toda autoridad pública —y no sólo a aquellas vinculadas a la administración de justicia—, precisó la referencia a los actos sujetos a dicho control. De esta manera, la Corte señaló que el control de convencionalidad se debe ejercer no sólo en

³⁰⁰ Corte IDH, caso *Radilla Pacheco vs. México*, *op. cit.*, párr. 338, y caso *Lori Berenson Mejía vs. Perú*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 20 de junio de 2012, considerando 18.

³⁰¹ Corte IDH, caso *Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, *op. cit.*, párrs. 80, 91 y 284.

la emisión y aplicación de normas, sino también “en la determinación, juzgamiento y resolución de situaciones particulares y casos concretos”.³⁰² Ciertamente, “[d]e lo que se trata es de que haya conformidad entre los [diferentes] actos internos y los compromisos internacionales contraídos por el Estado”.³⁰³

D. *La Convención Americana, demás tratados del corpus juris interamericano y la jurisprudencia de la Corte Interamericana sobre los mismos, constituyen el referente de aplicación del control primario de convencionalidad*

Conforme ha sido señalado, toda autoridad pública está en la obligación de ejercer el control de convencionalidad entre las normas y prácticas internas y la Convención Americana, los demás tratados del *corpus juris* interamericano y la interpretación que de ellos ha hecho la Corte Interamericana.³⁰⁴

a) La Convención Americana sobre Derechos Humanos. Todo Estado que ha devenido parte de la Convención Americana queda vinculado con las obligaciones estatales y derechos humanos reconocidos en la misma y, en ese sentido, debe aplicar el control de convencionalidad entre las normas y prácticas internas y lo establecido en la Convención. Consecuentemente, la Convención Americana es el parámetro mínimo por excelencia del control de convencionalidad.

³⁰² Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*, considerando 69.

³⁰³ Voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 2. Corte IDH, caso *Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, *op. cit.*

³⁰⁴ Corte IDH, caso *Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, *op. cit.*, párr. 124; caso *García Ibarra y otros vs. Ecuador*, *op. cit.*, nota al pie 125.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Al respecto, la Corte Interamericana ha sido enfática al indicar que los Estados parte de la Convención

deben garantizar el cumplimiento de las disposiciones convencionales y sus efectos propios (*effet utile*) en el plano de sus respectivos derechos internos. Este principio se aplica no sólo en relación con las normas sustantivas de los tratados de derechos humanos (es decir, las que contienen disposiciones sobre los derechos protegidos), sino también en relación con las normas procesales, tales como las que se refieren al cumplimiento de las decisiones de la Corte. Estas obligaciones deben ser interpretadas y aplicadas de manera que la garantía protegida sea verdaderamente práctica y eficaz, teniendo presente la naturaleza especial de los tratados de derechos humanos.³⁰⁵

Dicho esto, la Convención Americana como parámetro mínimo de convencionalidad comprende sus normas sustantivas y procesales.

b) La interpretación de la Convención Americana realizada por la Corte Interamericana. La Convención Americana no sólo comprende el propio texto convencional, sino también la interpretación que de la misma realiza la Corte Interamericana a través de su jurisprudencia. Así, de igual manera que es corriente admitir que la Constitución política no es sólo el texto constitucional sino, asimismo, la jurisprudencia del respectivo tribunal constitucional o sala constitucional, debe quedar arraigada cada vez más la idea según la cual la Convención Americana no es únicamente el texto convencional, sino tam-

³⁰⁵ Corte IDH, caso *Ivcher Bronstein vs. Perú*, op. cit., párr. 37, y caso *Apitz Barbera y Otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") vs. Venezuela*, op. cit., considerando 25.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

bién la jurisprudencia emanada de la Corte Interamericana, intérprete máxima y definitiva de dicho tratado.³⁰⁶

Ciertamente, cada Estado parte de la Convención Americana ha aceptado soberanamente que la Corte Interamericana es el órgano judicial autónomo del Sistema Interamericano, responsable de la interpretación última de tal tratado. De esta manera, todo Estado parte ha reconocido que la Corte Interamericana tiene competencia y autoridad para establecer el sentido y alcance de las obligaciones estatales y derechos humanos reconocidos en la Convención Americana.

Así, es posible afirmar que, a través de la adopción de dicho instrumento interamericano, los Estados parte han delegado la competencia interpretativa de la Convención Americana a la Corte Interamericana o han reconocido implícitamente la vinculatoriedad de la jurisprudencia emitida por dicho órgano jurisdiccional del Sistema Interamericano. Este reconocimiento de los Estados parte es incuestionable, con independencia de que hayan o no aceptado la competencia contenciosa de la Corte Interamericana: “la interpretación última de cada tratado... corresponde a la instancia internacional respectiva de garantía”.³⁰⁷

Por ende, la interpretación de la Convención Americana realizada por la Corte Interamericana a través de su jurisprudencia vincula al Estado al momento que sus autoridades públicas realizan el control de convencionalidad. La interpretación de la Corte Interamericana “establece formal y oficialmente” el alcance de las disposiciones de la Convención Americana y, en consecuencia, la medida de los deberes de los Estados y los derechos de los particulares”.³⁰⁸ La jurisprudencia a la que se hace referencia

³⁰⁶ Jimena Quesada, Luis, *op. cit.*, pp. 95-96.

³⁰⁷ *Ibidem*, p. 127.

³⁰⁸ García Ramírez, Sergio, “El control judicial...”, *cit.*, p. 138.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

comprende aquella emitida en el ejercicio de las competencias de la Corte Interamericana, esto es:

- La interpretación de la Convención en las sentencias y en las resoluciones de supervisión de cumplimiento de sentencias (función contenciosa);³⁰⁹
- La interpretación de la Convención en las opiniones consultivas (función consultiva). Al respecto, la Corte Interamericana ha resaltado que los diversos órganos del Estado también deben realizar el correspondiente control de convencionalidad sobre la base de lo que señale la Corte en ejercicio de su competencia consultiva, “la que innegablemente comparte con su competencia contenciosa el propósito del sistema interamericano de derechos humanos, cual es, «la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos»”.³¹⁰ De acuerdo con la Corte, la norma convencional interpretada a través de una opinión consultiva debe ser fuente de referencia incluso para los Estados miembros de la OEA que no son parte de la Convención, ya que, en definitiva, “se han obligado a respetar los derechos humanos en virtud de la Carta de la OEA (artículo 3.I)³¹¹ y la Carta Democrática Interamericana (artículos 3, 7, 8 y 9)”.³¹² La norma convencional interpretada deviene en una fuente “que, acorde a su propia naturaleza, contribuye también y especialmente de

³⁰⁹ *Ibidem*, pp. 223-224. El juez Sergio García Ramírez denomina “función ejecutiva” a aquella vinculada a la supervisión de cumplimiento de sentencias que realiza la Corte Interamericana, distinguiéndola de la contenciosa, la consultiva y la preventiva, esta última relacionándola al dictado de medidas provisionales.

³¹⁰ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-21/14, *op. cit.*, párr. 31.

³¹¹ Suscrita en Bogotá, Colombia, el 30 de abril de 1948 en la Novena Conferencia Internacional Americana.

³¹² Aprobada en Lima, Perú, el 11 de septiembre de 2001, en el vigésimo octavo periodo extraordinario de sesiones de la OEA.

manera preventiva, a lograr el eficaz respeto y garantía de los derechos humanos” y evitar eventuales vulneraciones de derechos humanos.³¹³ En este orden de ideas, las opiniones consultivas emitidas por la Corte “cumplen, en alguna medida, la función propia de un control de convencionalidad preventivo”.³¹⁴

- La interpretación de la Convención en las resoluciones de medidas provisionales (facultad de dictar medidas provisionales).³¹⁵

Así, esta jurisprudencia constituye “cosa interpretada”, esto es, “una interpretación vinculante de textos normativos asimismo vinculantes para los Estados, que deben ser entendidos y aplicados interiormente en los términos de la interpretación formal y final dispuesta por la Convención y ejercida por la Corte”.³¹⁶

c) Otros tratados del *corpus juris* convencional interamericano y la interpretación de los mismos realizada por la Corte Interamericana. Conforme ha sido indicado (*supra* II.1.C), la Corte Interamericana ha precisado que cuando un Estado es parte de tratados internacionales, como aquellos del *corpus juris* interamericano, éstos obligan a todos sus poderes y órganos, incluido el Poder Judicial, cuyos miembros deben velar por que los efectos de las disposiciones de dichos tratados no se vean mermados por la aplicación de normas o interpretaciones

³¹³ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-21/14, *op. cit.*, párr. 31.

³¹⁴ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-22/16, *op. cit.*, párr. 26.

³¹⁵ Carbonell, Miguel, *op. cit.*, p. 69. Asimismo, Hitters, Carlos, “Son vinculantes los pronunciamientos de la Comisión y de la Corte interamericana de derechos humanos? (control de constitucionalidad y convencionalidad)”, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 10, julio-diciembre 2008, pp. 152 y ss.

³¹⁶ García Ramírez, Sergio, “El control judicial...”, *cit.*, p. 138.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

contrarias a su objeto y fin. Así, la Corte Interamericana ha confirmado que el control de convencionalidad se despliega, por idénticas razones que en cuanto a la Convención Americana, en lo que toca a otros instrumentos de igual naturaleza, integrantes del *corpus juris* convencional interamericano de los derechos humanos, a saber:

- El Protocolo Adicional a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en materia de Derechos Económicos, Sociales y Culturales (Protocolo de San Salvador).
- El Protocolo a la Convención Americana sobre Derechos Humanos relativo a la Abolición de la Pena de Muerte.
- La Convención Interamericana para Prevenir y Sancionar la Tortura.
- La Convención Interamericana sobre la Desaparición Forzada de Personas.
- La Convención Interamericana para Prevenir, Sancionar y Erradicar la Violencia contra la Mujer (Convención de Belém do Pará).
- La Convención Interamericana para la Eliminación de Todas las Formas de Discriminación contra las Personas con Discapacidad.
- La Convención Interamericana contra el Racismo, la Discriminación Racial y Formas Conexas de Intolerancia.
- La Convención Interamericana contra Toda Forma de Discriminación e Intolerancia.
- La Convención Interamericana sobre la Protección de los Derechos Humanos de las Personas Mayores.

La consideración de dichos otros tratados como referente en la aplicación del control de convencionalidad supone, siempre en respeto a la soberanía y consentimiento estatal, que el Estado en cuestión sea parte de los mismos. Por tanto, sólo los

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

Estados parte de los demás tratados del *corpus juris* interamericano quedarán vinculados por el contenido y alcance de las obligaciones y derechos humanos que aquéllos reconocen, así como por la interpretación que de ellos realiza la Corte en ejercicio de sus funciones contenciosa y consultiva, así como de su facultad para dictar medidas provisionales.

La especificidad de los otros tratados del *corpus juris* interamericano respecto de la Convención Americana determina un mayor grado de protección en términos de respeto y garantía de los derechos humanos al momento de aplicar el control de convencionalidad. Lamentablemente, como ya ha sido resalta-do (*supra* I.2.B), no todos los Estados miembros de la OEA son parte de todos los tratados del *corpus juris* interamericano, ni todos los Estados parte de la Convención Americana son parte en dichos otros tratados. Precisamente por ello, en el marco del Sistema Interamericano, se insiste en la importancia de alcanzar la “universalidad o regionalidad”, es decir, la ratificación de estos instrumentos básicos del *corpus juris* interamericano por todos los Estados miembros de la OEA.³¹⁷

d) Interpretación de otros tratados ajenos al *corpus juris* interamericano. Conforme ha quedado señalado, la competencia consultiva de la Corte “puede ejercerse, en general, sobre toda disposición, concerniente a la protección de los derechos humanos, de cualquier tratado internacional aplicable en los Estados americanos, con independencia de que sea bilateral o multilateral, de cuál sea su objeto principal o de que sean o puedan ser partes del mismo Estados ajenos al sistema interamericano”³¹⁸ (*supra* I.2.A). Compartiendo las reservas

³¹⁷ CIDH, *op. cit.*

³¹⁸ Corte IDH, “Otros tratados” objeto de la función consultiva de la Corte (Art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982, Serie A, Núm. 1, punto decisivo pri-

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

del juez Sergio García Ramírez respecto a la complejidad de este aspecto, es posible afirmar que la interpretación de tratados ajenos al *corpus juris* interamericano también goza de eficacia vinculante.³¹⁹

Al respecto, la jurisprudencia de la Corte Interamericana es esclarecedora al señalar que “[l]a labor interpretativa que debe cumplir la Corte en ejercicio de su competencia consultiva busca no sólo desentrañar el sentido, propósito y razón de las normas internacionales sobre derechos humanos, sino, sobre todo, asesorar y ayudar a los Estados miembros y a los órganos de la OEA para que cumplan de manera cabal y efectiva sus obligaciones internacionales en la materia”.³²⁰ Por tanto, en la medida en que la interpretación de tratados ajenos al *corpus juris* interamericano sea entendida como una contribución de la Corte Interamericana para el cumplimiento de las obligaciones internacionales de los Estados con dichos tratados, tal interpretación debe valorarse positivamente y asumirse como vinculante.

E. El control primario de convencionalidad debe practicarse ex officio, de inmediato, respetando las normas internas de actuación de cada autoridad pública, y de manera complementaria al control de constitucionalidad

Si bien la Corte Interamericana ha precisado que la Convención Americana no impone un modelo específico para realizar

mero; Opinión Consultiva OC-21/14, *op. cit.*, párr. 20, y Opinión Consultiva OC-22/16, *op. cit.*, párr. 17.

³¹⁹ García Ramírez, Sergio, “El control judicial...”, *cit.*, pp. 138-139.

³²⁰ Corte IDH, Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-14/94, del 9 de diciembre de 1994, serie A, núm. 14, p. 23.

el control de convencionalidad³²¹ (*infra* III.1.F), la jurisprudencia interamericana permite identificar algunas de las características fundamentales que éste debe cumplir.

a) Aplicación *ex officio*. El control de convencionalidad debe ejercerse *ex officio*, es decir, que la autoridad pública en cuestión no debe esperar a que la persona interesada invoque sus derechos humanos y las correspondientes obligaciones generales del Estado para resolver o examinar la situación que se presente ante aquélla.

En cuanto a las autoridades vinculadas a la administración de justicia en todos los niveles, es necesario traer a colación el antiguo principio de la actividad judicial *iura novit curia* (el juzgador conoce el derecho); esto es, cuando el juez interno aplica la jurisprudencia internacional para resolver los casos que se le someten, pese a que las partes procesales no hayan invocado dicha jurisprudencia, a la postre, determinante para la resolución de dichos casos.³²² De manera que no es indispensable que los litigantes invoquen el control de convencionalidad o que éste quede limitado exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto. Naturalmente, el control de convencionalidad también puede aplicarse a pedido de parte, lo que sin ser necesario no deja de ser recomendable.

Así, asumiendo que las autoridades vinculadas a la administración de justicia conocen el contenido y alcance de los tratados internacionales respecto de los cuales se ha comprometido su Estado, incluida la Convención Americana y demás tratados del *corpus juris* interamericano, la expectativa legítima es la aplicación de dicho control.³²³ “la aplicación de las normas interna-

³²¹ Corte IDH, caso *Liakat Ali Alibux vs. Surinam*, *op. cit.*, párr. 124.

³²² Jimena Quesada, Luis, *op. cit.*, p. 51.

³²³ García Ramírez, Sergio, “El control judicial...”, *cit.*, pp. 141-142. Asimismo, Sagüés, Néstor, *op. cit.*, p. 278.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

cionales por la jurisdicción ordinaria nacional y por los demás operadores jurídicos se considera la ‘piedra de toque’ del cumplimiento efectivo del Derecho internacional como tal”.³²⁴

Adicionalmente, la aplicación *ex officio* del control de convencionalidad para asegurar el “efecto útil” de la Convención Americana supone que aquél “podría practicarse hasta el momento mismo en que el juez debe resolver la litis”. De esta manera, la autoridad responsable de la administración de justicia podría realizar la verificación de conformidad entre una norma o práctica interna y la Convención Americana y su jurisprudencia al resolver en definitiva una litis, aunque no se hubiese planteado previamente el control de convencionalidad concernido.³²⁵

Por otro lado, la Corte Interamericana ha precisado que si bien el control de convencionalidad debe darse *ex officio*, esto “tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia” de las respectivas acciones.³²⁶

b) De carácter inmediato. Esta característica, vinculada estrechamente a la aplicación *ex officio* del control de convencionalidad, apunta a que, independientemente de las reformas legales que deba adoptar un Estado para compatibilizar determinadas normas y prácticas con la Convención Americana y los estándares internacionales que correspondan, toda autoridad pública, en todos los niveles, debe actuar inmediatamente en el sentido de adecuar sus decisiones a la Convención y respectivos estándares, frente al conocimiento de los casos que se le sometan.³²⁷

³²⁴ Jimena Quesada, Luis, *op. cit.*, p. 51.

³²⁵ Sagüés, Néstor, *op. cit.*, pp. 278-279.

³²⁶ García Ramírez, Sergio, “El control judicial...”, *cit.*, p. 145.

³²⁷ Corte IDH, caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, *op. cit.*, párr. 233.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

El respeto y garantía de los derechos humanos no puede estar condicionado a que se materialicen cambios en el orden jurídico interno. De ahí la importancia de que toda autoridad pública conozca la obligatoriedad del control de convencionalidad y las alternativas para su aplicación, siempre en la línea de mantener la armonía entre el derecho interno y el derecho internacional respecto del cual el Estado ha consentido.

c) Dentro del ámbito de las competencias y regulaciones procesales de las respectivas autoridades estatales. Esta característica pone de relieve la importancia del derecho interno en la aplicación del control de convencionalidad. Así, bajo ningún supuesto dicho control supone una transgresión de la normativa interna que rige las competencias y actuación de la autoridad pública. Todo lo contrario, el control de convencionalidad exige el respeto del marco normativo interno en materia de competencias y presupuestos procesales vinculados a la autoridad pública que debe ejercerlo. Efectivamente, tanto las competencias y los referidos procedimientos deberán quedar fijados al amparo del principio de legalidad, recordando que “[l]a ley, en el Estado democrático, no es simplemente un mandato de la autoridad, revestido de ciertos necesarios elementos formales”, sino que está vinculada inseparablemente al principio de legitimidad.³²⁸

En cuanto a las competencias, se entiende que la autoridad pública deberá aplicar el control de convencionalidad en el marco de sus respectivas funciones, asignadas por ley al amparo del principio de legalidad. Siguiendo al juez Sergio García Ramírez, la alusión a competencias no apareja por fuerza que toda autoridad sea competente para aplicar, sin mayores exigencias internas, el control de convencionalidad. En consecuencia, es

³²⁸ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-6/86, *op. cit.*, párr. 32.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

perfectamente posible que “el ordenamiento interno establezca competencias específicas (que pudieran recogerse en ‘grados’ de competencia)” para el despacho del control y la fuerza de las decisiones domésticas respectivas.³²⁹

En lo que concierne a las regulaciones procesales, toda autoridad pública deberá aplicar el control de convencionalidad de conformidad con el diseño y alcance de los procedimientos internos determinados por ley, al amparo del principio de legalidad. En todos los casos, la autoridad pública deberá respetar los posibles presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia que rigen en derecho interno para que una autoridad pueda pronunciarse y, en su caso, aplicar el control de convencionalidad. Por tanto, esta exigencia no implica de suyo la apreciación sobre la existencia de las violaciones aducidas o la responsabilidad de quien deba enfrentarlas o la reparación pertinente, en el caso concreto en el que se plantean. En todo caso, “la normativa interna puede ser —e incluso debe ser— muy favorecedora de la tutela de los derechos fundamentales, y por ende puede y debe reducir al mínimo los citados presupuestos, a fin de no oponer barreras innecesarias a la protección del individuo”.³³⁰

Así, el debido proceso, como garantía de los derechos humanos de quienes comparecen ante una autoridad pública, se expande en el proceso de aplicación del control de convencionalidad. Ciertamente, “[e]l debido proceso es un concepto dinámico, expansivo, que se proyecta sobre el control judicial de convencionalidad, como sobre cualquier contienda en la que interviene un órgano del Estado para conocer cargos penales o resolver derechos y deberes en otras materias”.³³¹

³²⁹ García Ramírez, Sergio, “El control judicial...”, *cit.*, pp. 151-152.

³³⁰ *Ibidem*, pp. 153-154.

³³¹ *Ibidem*, p. 149.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

De esta manera, para la aplicación del control de convencionalidad hay “una significativa derivación a la normatividad local, circunstancia que puede dar lugar a distintas respuestas jurídicas según el país y el tipo de proceso donde se lo practique”.³³² Dicho esto, a continuación presentamos algunos supuestos de aplicación del control de convencionalidad en los que queda en evidencia la necesidad de que las autoridades públicas actúen dentro del ámbito de las competencias y regulaciones procesales previstas para ellas en el orden interno.

- En cuanto a la manifestación *inter partes*. Tal como ha sido señalado, la manifestación *inter partes* del control de convencionalidad supone que el Estado que ha sido parte material en el proceso ante la jurisdicción de la Corte Interamericana debe cumplir y aplicar en su integridad la sentencia resultado del mismo (*supra* III.1.A). Normalmente, el cumplimiento de las reparaciones ordenadas por la Corte Interamericana en un caso compromete la actuación de los órganos de los diferentes poderes del Estado. En lo que concierne a las autoridades vinculadas a la administración de justicia en todos los niveles, la medida de reparación que normalmente las involucra es una de las más complejas en términos de cumplimiento, a saber: la investigación de los hechos, juzgamiento y, en su caso, la sanción a los responsables de las violaciones de derechos humanos declaradas. Asimismo, el rol del funcionario vinculado a la administración de justicia se relaciona con medidas tan diversas como las consistentes en anular un proceso o retrotraerlo al momento previo a la configuración de una violación de la Convención; la orden de liberación de una víctima; la anulación de antece-

³³² Sagüés, Néstor, *op. cit.*, p. 279.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

dentes penales de la víctima, y la declaración de inconstitucionalidad o inaplicación de ciertas normas —incluso constitucionales—, entre otras. Asimismo, tales autoridades pueden quedar comprometidas respecto a medidas administrativas consistentes en la organización de cursos de capacitación y/o formación en temas específicos de derechos humanos y de control de convencionalidad.

- En cuanto a la manifestación *erga omnes*. Según lo indicado previamente, cuando un Estado no ha sido parte material en el proceso internacional en que fue establecida determinada jurisprudencia, por el solo hecho de ser parte en la Convención Americana, todas sus autoridades públicas están obligadas a ejercer, en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes, el control de convencionalidad (*supra* III.1.A).

Las dificultades de aplicación de tal obligación respecto de la diversidad constitucional del continente americano y de la variedad de competencias de los funcionarios vinculados a la administración de justicia determinan diferentes “niveles de intensidad” del control de convencionalidad.³³³ De manera general, la idea es que el Estado opte por un examen y aplicación de la norma o práctica interna que eviten ponerlo en una situación de incumplimiento de la Convención Americana que comprometa su responsabilidad internacional.

Así, el control de convencionalidad debe sobre todo

propender a una interpretación armoniosa de las disposiciones nacionales con el marco normativo interamericano,

³³³ Burgorgue-Larsen, Laurence, “La Corte Interamericana...”, *cit.*, p. 11.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

lo que no sólo se consigue a través de la eliminación de la norma nacional (aunque a veces no quede otra salida), sino también a través de prácticas interpretativas conformes al estándar interamericano o una suerte de ‘presunción de convencionalidad’ de las disposiciones nacionales a fin de hacer posible el cumplimiento de las obligaciones internacionales del Estado.³³⁴

Ciertamente, a partir del principio de buena fe, cabe presumir (como regla) que el legislador local no ha querido contradecir la Convención Americana, y que “la legislación interna debe considerarse conforme al derecho convencional, salvo cuando exista una incompatibilidad directa e insuperable entre ambos”.³³⁵ Por tanto, en esta tarea “ningún juez podría estar excluido”.³³⁶

El funcionario vinculado a la administración de justicia está obligado a la interpretación conforme del derecho nacional a la luz de la Convención Americana y los demás tratados del *corpus juris* interamericano, tal como son interpretados por la Corte Interamericana. Para ello será fundamental que tenga en cuenta la especificidad de éstos en tanto que tratados de derechos humanos y, en esa medida, los interprete de buena fe, conforme al sentido corriente que haya que atribuirse a sus términos en el contexto, atendiendo a su objeto y fin, de manera que se garantice su efecto útil, y de conformidad con el principio *pro persona* (*supra* I.1.E)

El funcionario vinculado a la administración de justicia que interpreta la ley debe acogerse a los parámetros convencionales, y

³³⁴ Salmón Gárate, Elizabeth, “El ‘control de convencionalidad’...”, *cit.*, p. 543.

³³⁵ Nogueira, Humberto, “Los desafíos de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Almonacid Arellano”, *Revista de Derecho*, Universidad Católica del Uruguay, núm. 2, 2007, p. 177.

³³⁶ Sagüés, Néstor, *op. cit.*, p. 286.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

en consecuencia, desechar aquellas interpretaciones inconven-
cionales o que sean de menor efectividad en el goce y protección
del derecho o libertad respectivos. Así, si una norma constitu-
cional o cualquier otra norma “permite por ejemplo dos o tres
interpretaciones, el funcionario deberá preferir la que coincida,
y no la que se oponga, a la Convención Americana”.³³⁷ La posibi-
lidad de una interpretación (constitucional, judicial, legislativa,
administrativa) que se adecúe a los principios establecidos en
la Convención Americana y a la respectiva jurisprudencia de la
Corte Interamericana hace innecesaria la modificación o la ade-
cuación de la norma interna concernida.³³⁸ Por tanto, mediante el
uso de la interpretación conforme, el funcionario vinculado a la
administración de justicia puede a menudo evitar la declaración
de invalidez, por “inconventionalidad”, de normas constituciona-
les o subconstitucionales *prima facie* contrarias a la Convención
Americana. En consecuencia, “[s]e trata de un dispositivo prác-
tico de rescate de esas normas, que podrán permanecer como
válidas, en tanto y en cuanto se seleccione, para aplicarlas, sus
interpretaciones posibles ‘conformes’ con la Convención Ameri-
cana y se descarten las interpretaciones conflictivas con la mis-
ma Convención, o con la jurisprudencia de la Corte”.^{339 340}

³³⁷ *Ibidem*, p. 285.

³³⁸ Corte IDH, caso *Rosendo Radilla Pacheco vs. México*, *op. cit.*, párrs. 340-341, y caso *Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, *op. cit.*, párr. 284.

³³⁹ Sagüés, Néstor, *op. cit.*, p. 286.

³⁴⁰ Este deber de armonizar puede derivar incluso en la obligación de “flexibilizar” la normativa interna aplicable a un caso. Así por ejemplo, en el caso *Heliodoro Portugal vs. Panamá*, ante la ausencia de tipificación del delito autónomo de desaparición forzada en el país, la Corte urgió a los jueces a aplicar un control de convencionalidad con el cual se evite que queden en la impunidad las situaciones que corresponden a ese delito, a sabiendas de que ese vacío legal *per se* era violatorio de obligaciones internacionales del Estado derivadas de la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas. En este sentido, ante la imperiosa necesidad de evitar la impunidad sobre desapariciones forzadas en situaciones en que un Estado no haya tipificado el delito

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

Dicho esto, sólo en el supuesto de que una interpretación conforme resulte imposible ante una norma o práctica manifiestamente incompatible con la Convención Americana, el funcionario vinculado a la administración de justicia deberá considerar otras opciones mucho más drásticas respecto a la adecuación del ordenamiento jurídico interno, siempre en respeto de sus respectivas competencias y las regulaciones procesales correspondientes vigentes en el derecho interno.³⁴¹ Una de las opciones consideradas supone dejar inaplicada la norma nacional contraria a la Convención Americana en el caso concreto. La otra opción, más radical, consiste en declarar la invalidez de la norma en el ordenamiento jurídico, con el respectivo efecto *erga omnes*.

d) De manera complementaria al control de constitucionalidad. Conforme lo ha señalado la Corte Interamericana, “el control de constitucionalidad implica necesariamente un control de convencionalidad, ejercidos de forma complementaria”. Por ello,

la pretensión de oponer el deber de los tribunales internos de realizar el control de constitucionalidad al control de convencionalidad..., es en realidad un falso dilema, pues una vez que el Estado ha ratificado el tratado internacional y reconocido la competencia de sus órganos de control, precisamente a través de sus mecanismos constitucionales, aquéllos pasan a conformar su ordenamiento jurídico.³⁴²

autónomo de la desaparición forzada, la Corte señaló que “existe el deber de utilizar aquellos recursos penales a su disposición, que guarden relación con la protección de los derechos fundamentales que se pueden ver afectados en tales casos, como por ejemplo el derecho a la libertad, a la integridad personal y el derecho a la vida, en su caso, que están reconocidos en la Convención Americana”. Corte IDH, *caso Heliodoro Portugal vs. Panamá*, *op. cit.*, párrs. 182 y 185.

³⁴¹ Burgorgue-Larsen, Laurence, “La Corte Interamericana...”, *cit.*, p. 11.

³⁴² Corte IDH, *caso Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*, considerando 88.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Así, se asume que el Estado, al momento de firmar, ratificar o adherirse a la Convención Americana, ha sido consciente de la necesaria armonía que debe existir entre el derecho interno y tal tratado de derechos humanos, que ha pasado a formar parte de dicho derecho interno como consecuencia de la manifestación del consentimiento estatal. La complementariedad entre el control de constitucionalidad y el control de convencionalidad deriva entonces de la coherencia que debe existir en la relación entre el derecho internacional y el derecho interno de los Estados parte.

Los funcionarios vinculados a la administración de justicia deberán materializar el control de constitucionalidad cuando esté previsto en el marco de sus competencias, lo que deberá representar, paralelamente, el ejercicio del control de convencionalidad, en cumplimiento de sus obligaciones de respeto, garantía y adecuación, derivadas de los artículos 1.1 y 2 de la Convención Americana. De esta manera, frente a una norma o práctica interna, dicho funcionario no solamente deberá hacer el control de conformidad entre aquella y lo establecido en la Constitución del Estado (control de constitucionalidad), sino también el control entre dicha norma o práctica y lo establecido en la Convención Americana y la interpretación que de la misma realiza la Corte Interamericana (control de convencionalidad). Conforme lo ha resaltado Néstor Sagüés, “[n]o es suficiente... con que una regla local sea constitucional[, ya que t]ambién debe ser «convencional»”.³⁴³

Todo ello no sólo resulta coherente, sino también conveniente, en la medida en que los funcionarios vinculados a la administración de justicia podrán aprovechar la oportunidad del control de constitucionalidad para “remediar [un]a alegada violación en sede interna”, tomando en consideración la Convención Americana y la interpretación de la misma realizada

³⁴³ Sagüés, Néstor, *op. cit.*, p. 284.

por la Corte Interamericana, evitando que el caso llegue ante ésta y derive en una eventual declaración de responsabilidad internacional por la imputación de los mismos hechos en sede supranacional.

F. *La Convención Americana no impone un modelo específico de control de constitucionalidad para realizar el control primario de convencionalidad*

Conforme ha sido señalado, la Corte Interamericana ha precisado que “la Convención Americana no impone un modelo específico para realizar un control de constitucionalidad y convencionalidad”³⁴⁴ (*supra* II.1.C).

En esencia, al verificar la regulación en los ordenamientos jurídicos internos de los Estados parte de la Convención, vemos que existen tres posibilidades —naturalmente, con variantes o modalidades— para el ejercicio del control jurisdiccional de constitucionalidad de leyes:

- a) Control concentrado, que deposita ese control en un órgano jurisdiccional supremo dentro de la estructura jurisdiccional del Estado. Dicho órgano no forma parte del aparato judicial tradicional, sino que desempeña su elevada misión por encima de los órganos clásicos de la división de poderes;³⁴⁵
- b) Control difuso, que asigna el control a un amplio número de juzgadores, acaso a todos los titulares de la función jurisdiccional, llamados a pronunciarse en los asuntos de su conocimiento sobre la constitucionalidad de las normas internas que, en principio, deben aplicar, y autorizados para “desaplicar” o invalidar, eventualmente, esas disposiciones cuando las

³⁴⁴ Corte IDH, caso *Liakat Ali Alibux vs. Surinam*, *op. cit.*, párr. 124.

³⁴⁵ García Ramírez, Sergio, “El control judicial...”, *cit.*, p. 150.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

consideran incompatibles con la ley fundamental a la que debieran ajustarse,³⁴⁶ y

- c) Control mixto, dual o híbrido, en el cual “todos los jueces comunes tratan temas constitucionales, en orden a inaplicar las normas opuestas a la Constitución en los procesos que deben resolver, pero también lo hacen organismos especializados (cortes o tribunales constitucionales específicos, salas constitucionales), en ciertos supuestos”.³⁴⁷

Ante ello, es preciso resaltar que el control de convencionalidad no implica, necesariamente, que los Estados parte deban “adaptar” su sistema de control de constitucionalidad a uno de tipo “difuso”, sino que dicho control de convencionalidad puede ser aplicado en cualquiera de los sistemas existentes, sea concentrado, difuso o mixto.³⁴⁸ Si bien la Corte Interamericana ha resaltado la importancia de la operatividad de un tribunal constitucional por la protección que “otorga a los derechos constitucionales de los ciudadanos sujetos a su jurisdicción”,³⁴⁹ “no puede (ni lo ha pretendido) convertirse en un órgano que «defina» o «imponga» los sistemas de control constitucional que cada país adopta, como resultado de su propia cultura, realidad y contexto histórico”.³⁵⁰ De esta manera, con independencia del régi-

³⁴⁶ *Idem.*

³⁴⁷ Sagüés, Néstor, *op. cit.*, p. 277.

³⁴⁸ Ferrer Mac-Gregor Poisot, Eduardo, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano”, *Revista Estudios Constitucionales*, año 9, núm. 2, 2011, p. 535.

³⁴⁹ Corte IDH, caso *Liakat Ali Alibux vs. Surinam*, *op. cit.*, párr. 151.

³⁵⁰ *Idem.* Sin perjuicio de ello, cabe destacar que el juez Sergio García Ramírez, en su voto a la sentencia en el caso *Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú*, señaló, *inter alia*, que la adopción del sistema de control difuso, “...permitiría trazar un sistema de control extenso —vertical y general— en materia de juridicidad de los actos de autoridades —por lo que toca a la conformidad de éstos con las normas internacionales sobre derechos humanos—, sin perjuicio de que la fuente de interpretación de las disposiciones internacionales de esta materia se halle donde los Estados la han depositado al instituir el régimen

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

men de control de constitucionalidad elegido soberanamente por cada Estado, lo importante es que los funcionarios encargados de administrar justicia realicen el respectivo control de convencionalidad.

Dicho esto, el control de convencionalidad “es aplicable a cualquier tipo de sistema de control constitucional existente en América Latina, sin que se dirija exclusivamente a los «jueces constitucionales»”. Siguiendo al juez Eduardo Ferrer Mac-Gregor, esto queda en evidencia al constatar que el control de constitucionalidad

...no consiste simplemente en dejar de aplicar la norma nacional por ser contraria al “parámetro” de convencionalidad, sino que implica, en primer término, tratar de “armonizar” la norma nacional con la convencional, lo cual significa realizar una “interpretación conforme” de la norma nacional con la C[onvención Americana], sus protocolos y la jurisprudencia convencional (como estándar mínimo), para desechar aquellas “interpretaciones” contrarias o incompatibles al parámetro convencional; por lo que, en realidad, se realiza un “control” de la interpretación que no cubre dicho parámetro. Y este ejercicio de compatibilidad lo puede realizar cualquier juez dentro de sus respectivas competencias, quedando reservada la “inaplicación” o “declaración de invalidez” de la norma inconventional, exclusivamente a los jueces que dentro del sistema nacional tengan competencia para ello³⁵¹ (*supra* III.1.E).

Por tanto, el control de convencionalidad deberá permanecer en armonía con el modelo general de control de constitucionalidad establecido en cada Estado parte de la Convención Americana.

de protección que consta en la CADH y en otros instrumentos del *corpus juris regional*”. Voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 13. Corte IDH, caso *Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, *op. cit.*

³⁵¹ Ferrer Mac-Gregor Poisot, Eduardo, *op. cit.*, p. 535.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

2. ESTÁNDARES SOBRE EL CONTROL COMPLEMENTARIO DE CONVENCIONALIDAD

El control complementario de convencionalidad alude al control realizado por la Corte Interamericana, como órgano enfocado “en la efectiva protección y promoción de los derechos humanos reconocidos [en] la Convención Americana y los demás tratados internacionales bajo su jurisdicción”.³⁵²

Los estándares sobre el control complementario de convencionalidad comprenden la determinación de la responsable de su aplicación, los actos sujetos a dicho control, el referente normativo respecto del cual se realiza, las características del mismo, la exigencia de cumplimiento de lo resuelto como consecuencia de su ejercicio, y el eventual carácter preventivo que puede tener.

A. *La Corte Interamericana es la responsable de la aplicación del control complementario de convencionalidad*

En el Sistema Interamericano, el control complementario de convencionalidad ha sido confiado a la Corte Interamericana sobre la base del texto de la Convención Americana, que encomienda a tal órgano regional de justicia de derechos humanos “interpretar y aplicar” dicho tratado y pronunciarse sobre hechos supuestamente violatorios de las obligaciones y derechos reconocidos en él, generadores de responsabilidad internacional para el Estado parte concernido³⁵³ (*supra* I.2.A)

³⁵² Corte IDH, *Informe Anual 2015*, *op. cit.*, p. 6.

³⁵³ Voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 5. Corte IDH, caso *Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, *op. cit.*

B. El control complementario de convencionalidad verifica si en los pasos dados a nivel interno se violaron o no obligaciones internacionales del Estado

La Corte Interamericana está llamada a ejercer la confrontación o verificación entre actos domésticos y, en principio, las normas de la Convención Americana, “con el propósito de apreciar la compatibilidad entre aquellos y éstas —bajo el imperio del derecho internacional de los derechos humanos—, y resolver la contienda a través de la sentencia declarativa y condenatoria que, en su caso, corresponda”.³⁵⁴

Al respecto, la Corte ha recordado que si bien “no desempeña funciones de tribunal de ‘cuarta instancia’”, le compete “verificar si en los pasos efectivamente dados a nivel interno se violaron o no obligaciones internacionales del Estado derivadas de los instrumentos interamericanos que le otorgan competencia”.³⁵⁵ Ciertamente, la Corte Interamericana no es una “cuarta instancia” que tenga competencia para revisar las sentencias nacionales, analizar supuestos errores de derecho o de hecho que puedan haber cometido los tribunales nacionales,³⁵⁶ o para subsanar las violaciones a los derechos humanos en el ámbito interno,³⁵⁷ a menos que encuentre que se ha cometido una violación de alguno de los derechos amparados por la Convención Americana.³⁵⁸ Siguiendo al juez Ferrer Mac-Gregor,

³⁵⁴ García Ramírez, Sergio, “El control judicial...”, *cit.*, p. 126.

³⁵⁵ Corte IDH, caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, *op. cit.*, párrs. 16 y 19.

³⁵⁶ Dulitzky, Ariel, *op. cit.*, p. 61.

³⁵⁷ Corte IDH, caso *Genie Lacayo vs. Nicaragua*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 29 de enero de 1997, serie C, núm. 30, párr. 94.

³⁵⁸ Tojo, Liliana y Elizalde, Pilar, “Artículos 44-47. Competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, en Steiner, Christian y Uribe, Patricia (eds.), *Convención Americana sobre Derechos Humanos. Comentario*, México, SCJN/KAS, 2014, p. 783.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

la Corte no tiene competencia absoluta “para revisar en cualquier caso y condición la actuación de los jueces nacionales a la luz de la propia legislación interna”, cuestión que claramente excedería sus facultades “al sustituirse a la jurisdicción interna y violentar el carácter subsidiario y complementario esencial de aquélla”.³⁵⁹

De esta manera, la Corte Interamericana aplica el control de convencionalidad velando “por la observancia de las obligaciones asumidas por los Estados al hacerse parte de la Convención, excluyendo la posibilidad de funcionar como un mero tribunal revisor de la actuación de los organismos judiciales a nivel interno”.³⁶⁰ Se trata pues de una facultad inherente a la Corte, que le permite verificar “la compatibilidad entre la conducta del Estado y las disposiciones de la Convención, de modo que la instancia internacional es una instancia propia y autónoma de control de juridicidad”, que no opera como órgano de apelación de la justicia nacional ni la sustituye.³⁶¹

C. Los instrumentos interamericanos que le otorgan competencia a la Corte Interamericana constituyen el referente de aplicación del control complementario de convencionalidad

La Corte Interamericana realiza el control complementario de convencionalidad teniendo como referente normativo los diferentes instrumentos interamericanos que le otorgan competencia,³⁶² a saber: la Convención Americana y demás tratados del *corpus juris* interamericano. Asimismo, la Corte ha señalado que en la

³⁵⁹ Voto razonado del juez *ad hoc* Eduardo Ferrer Mac-Gregor Poisot, párr. 9. Corte IDH, caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, *op. cit.*

³⁶⁰ Tojo, Lilibiana y Elizalde, Pilar, *op. cit.*, p. 783.

³⁶¹ Londoño Lázaro, María, *op. cit.*, pp. 797-798.

³⁶² Corte IDH, caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, *op. cit.*, párrs. 16 y 19.

respectiva confrontación de los actos internos toma como referente su jurisprudencia y el derecho internacional aplicable.³⁶³

D. El control complementario de convencionalidad se practica ex officio y cuando se ha agotado el procedimiento de peticiones individuales ante la Comisión Interamericana

En ejercicio del control complementario de convencionalidad, la Corte Interamericana actúa *ex officio* aplicando directamente las normas pertinentes de la Convención Americana cuando el expediente muestre la existencia de un supuesto de hecho que reclama esa aplicación, con independencia de que las víctimas, sus representantes o la Comisión Interamericana lo hayan requerido o no.³⁶⁴

Por otro lado, conforme ha sido reiterado, el control de convencionalidad es una obligación de las autoridades estatales, y su ejercicio compete sólo subsidiariamente a la Corte Interamericana, cuando un caso ha sido sometido a su jurisdicción³⁶⁵ (*supra* I.2.D). En efecto, “la responsabilidad estatal bajo la Convención sólo puede ser exigida a nivel internacional después de que el Estado haya tenido la oportunidad de declarar la violación y reparar el daño ocasionado por sus propios medios”.³⁶⁶ El Estado “es el principal garante de los derechos humanos de la[s] personas, de manera que, si se produce un acto violatorio de dichos derechos, es el propio Estado quien tiene el deber de resolver el asunto a nivel interno y, [en su caso,] reparar, antes de tener

³⁶³ *Ibidem*, párrs. 21-22.

³⁶⁴ García Ramírez, Sergio, “El control judicial...”, *cit.*, p. 142.

³⁶⁵ Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, *op. cit.*, considerando 87.

³⁶⁶ Corte IDH, caso *Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*, *op. cit.*, párr. 142.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

que responder ante instancias internacionales como el Sistema Interamericano”.³⁶⁷

A mayor abundamiento, si bien el Sistema Interamericano tiene dos órganos “competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes en la Convención”,³⁶⁸ la Corte sólo puede “conocer un caso” cuando se han “agotado los procedimientos previstos en los artículos 48 a 50” de dicho tratado, es decir, el procedimiento de peticiones individuales ante la Comisión Interamericana. De tal modo, solamente si un caso no se ha solucionado a nivel interno, como correspondería primariamente hacerlo a cualquier Estado parte en la Convención en ejercicio efectivo del control de convencionalidad, entonces el caso puede llegar ante el Sistema, en cuyo caso debería resolverse ante la Comisión Interamericana y, solamente si las recomendaciones de ésta no han sido cumplidas, el caso podría llegar ante la Corte”.³⁶⁹

E. La sentencia emitida por la Corte Interamericana aplicando el control complementario de convencionalidad no admite ser dejada sin efectos por la autoridad pública

La activación del control complementario de convencionalidad ejercido por la Corte Interamericana supone que el Estado parte concernido no logró resolver una determinada controversia al interior de su ordenamiento jurídico interno, conforme a los

³⁶⁷ Corte IDH, caso *Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú*, interpretación de la sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de noviembre de 2006, párr. 66.

³⁶⁸ Artículo 33 de la CADH.

³⁶⁹ Corte IDH, caso *Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 7 de febrero de 2006, serie C, núm. 144, párr. 174, y caso *Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*, op. cit., párr. 144.

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

estándares interamericanos. Sin embargo, como ha quedado en evidencia, activada subsidiariamente la jurisdicción supranacional, y declarada la eventual responsabilidad estatal en un caso, la sentencia emitida por la Corte Interamericana generará un doble efecto: un efecto vinculante *inter partes* con carácter de cosa juzgada respecto del Estado parte en el proceso internacional (*res judicata*), y un efecto vinculante y relativo *erga omnes* de la “norma convencional interpretada” hacia todos los Estados parte de la Convención Americana, aunque no hayan sido parte del proceso internacional (*res interpretata*).

a) Respecto al efecto *inter partes*. El Estado parte material en el proceso ante la Corte Interamericana está obligado a cumplir y aplicar la sentencia en calidad de “cosa juzgada internacional” (*supra* III.1.A). La Corte Interamericana ha señalado que un Estado “no puede oponer como justificación de su incumplimiento una decisión de un tribunal interno, aun cuando sea el tribunal de más alta jerarquía en el ordenamiento jurídico nacional”. En cualquier caso, “la existencia de una decisión a nivel interno, como la sentencia de [un] Tribunal Supremo, que considere que el Fallo emitido por la Corte Interamericana es inejecutable, desconoce los principios básicos de derecho internacional sobre los cuales se fundamenta la implementación de la Convención Americana...”. De acuerdo con la Corte, una decisión en ese sentido impide el efecto útil de la Convención y su aplicación en el caso concreto por su intérprete último, “desconoce el principio de cosa juzgada internacional sobre una materia que ya ha sido decidida, y deja sin efecto y hace ilusorio el derecho al acceso a la justicia interamericana de las víctimas de violaciones de derechos humanos, lo cual perpetúa en el tiempo las violaciones de derechos humanos que fueron constatadas en la Sentencia”.³⁷⁰

³⁷⁰ Corte IDH, caso *Apitz Barbera y Otros (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela*, *op. cit.*, considerando 39.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

La Corte Interamericana será la encargada de supervisar el cumplimiento de la sentencia, como facultad inherente al ejercicio de sus funciones jurisdiccionales³⁷¹ (*supra* I.2.A). El procedimiento de supervisión de cumplimiento³⁷² tiene por objetivo que las interpretaciones de la Corte Interamericana y las reparaciones ordenadas en la sentencia se implementen y cumplan.³⁷³

La supervisión del cumplimiento de las sentencias implica, en primer término, que la Corte Interamericana solicite periódicamente información al Estado declarado responsable sobre las actividades desarrolladas para los efectos de dicho cumplimiento, y recabe las observaciones de la Comisión Interamericana y de las víctimas o sus representantes. Una vez que la Corte cuenta con esa información, puede ir evaluando si hubo cumplimiento de lo resuelto, orientar las acciones del Estado para ese fin y, de ser el caso, convocar a una audiencia de supervisión.³⁷⁴ En el con-

³⁷¹ Artículos 33, 62.1, 62.3 y 65 de la CADH, y 30 del Estatuto de la Corte IDH.

³⁷² Dicho procedimiento se encuentra regulado en el artículo 69 del Reglamento de la Corte IDH.

³⁷³ Corte IDH, *Informe Anual 2015*, *op. cit.*, p. 16.

³⁷⁴ Artículo 69 del Reglamento de la Corte IDH. Cabe destacar que las audiencias de supervisión de cumplimiento de sentencias se llevan a cabo desde 2007. Desde su implementación se han obtenido resultados favorables, registrándose un avance significativo en el cumplimiento de las reparaciones ordenadas por el Tribunal. Lo anterior ha sido también destacado por la Asamblea General de la OEA en su resolución “Observaciones y recomendaciones al Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos” del 2013, en el que la Asamblea General reconoció “la importancia y el carácter constructivo que han tenido las audiencias privadas de supervisión de cumplimiento de las sentencias emitidas por la Corte Interamericana de Derechos Humanos y los resultados positivos de las mismas”. Resolución núm. AG/RES.2759 (XLII-O/12). Asimismo, en el mismo espíritu de implementar prácticas para mejorar el acatamiento de sus decisiones, la Corte Interamericana ha adoptado como una práctica el realizar audiencias de supervisión de cumplimiento de sentencia de varios casos contra un mismo Estado, cuando se hayan ordenado reparaciones similares o en casos en los que haya identificado que existan dificultades o problemáticas estructurales que pudieran

JUANA MARÍA IBÁÑEZ RIVAS

texto de dichas audiencias, la Corte Interamericana no se limita a tomar nota de la información presentada por las partes y la Comisión Interamericana, sino que procura que se produzca un avenimiento entre las partes, sugiriendo para ello algunas alternativas de solución; impulsa el cumplimiento de la sentencia; llama la atención frente a incumplimientos marcados de falta de voluntad, y promueve el planteamiento de cronogramas de cumplimiento a trabajar entre todos los involucrados.³⁷⁵

Conforme a la Convención Americana, la Corte Interamericana somete a la consideración de la Asamblea General de la OEA en cada periodo ordinario de sesiones un informe sobre su labor en el año anterior. En el marco de dicho informe, de manera especial y con las recomendaciones pertinentes, la Corte señala los casos en que un Estado no ha dado cumplimiento a sus fallos.³⁷⁶ Al respecto, la Corte ha establecido que

[e]l interés de los Estados signatarios es el mantenimiento del sistema de protección de los derechos humanos que ellos mismos han creado, y si un Estado viola su obligación de acatar lo resuelto por el único órgano jurisdiccional sobre la materia se está quebrantando el compromiso asumido hacia los otros Estados de cumplir con las sentencias de la Corte. Por tanto, la labor de la Asamblea General de la [OEA] cuando se le presenta un incumplimiento manifiesto por parte de uno de los Estados de una Sentencia emitida por la Corte Interamericana, es precisamente la de proteger el efecto útil de la Conven-

ser identificadas como obstáculos para la implementación de determinadas medidas de reparación. Esto permite a la Corte abordar dichos problemas de manera transversal en diversos casos y tener un panorama general de los avances y sus impedimentos respecto de un mismo Estado. Asimismo, dicha práctica incide directamente en el principio de economía procesal. Corte IDH, *Informe Anual 2015, op. cit.*, p. 16.

³⁷⁵ Corte IDH, *Informe Anual 2015, op. cit.*, pp. 16-17.

³⁷⁶ Artículo 65 de la CADH.

CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

ción Americana y evitar que la justicia interamericana se torne ilusoria al quedar al arbitrio de las decisiones internas de un Estado.³⁷⁷

Posteriormente, la Corte “podrá seguir requiriendo al Estado que presente información relativa al cumplimiento de la Sentencia respectiva cuando lo considere pertinente”. Si el Estado no acredita el cumplimiento de los puntos pendientes de acatamiento,

la Corte podrá continuar incluyendo dicho incumplimiento cada año, al presentar su Informe Anual a la Asamblea General, a menos que el Estado, el representante o la Comisión [Interamericana] acompañen información sobre la implementación y cumplimiento de la Sentencia, aspectos sobre los cuales el Tribunal valorará la pertinencia de pronunciarse.³⁷⁸

b) Respecto al efecto *erga omnes*. Pese a que un Estado no haya sido parte material en el proceso internacional ante la Corte que deriva en una sentencia, por el solo hecho de ser parte en la Convención Americana, lo resuelto en el fallo respectivo lo vincula (*supra* III.1.A). Por tanto, si la autoridad pública de un Estado parte de la Convención Americana actúa en incumplimiento de la jurisprudencia establecida por la Corte en una sentencia, tal situación podrá derivar en una activación del control complementario de convencionalidad, con las correspondientes consecuencias en términos de responsabilidad internacional para el Estado concernido.

³⁷⁷ Corte IDH, caso *Apitz Barbera y otros* (“Corte Primera de lo Contencioso Administrativo”) vs. Venezuela, *op. cit.*, considerando 47.

³⁷⁸ *Ibidem*, considerando 48.

F. *Las opiniones consultivas emitidas por la Corte Interamericana cumplen, en alguna medida, la función propia de un control de convencionalidad preventivo*

Conforme ha sido señalado, a través de su función consultiva, la Corte Interamericana responde consultas que formulan los Estados miembros de la OEA o los órganos de la misma acerca de la interpretación de la Convención Americana o de otros tratados concernientes a la protección de los derechos humanos en los Estados americanos. Asimismo, mediante dicha función, la Corte puede emitir su opinión sobre la compatibilidad de las normas internas y los instrumentos del Sistema Interamericano (*supra* I.2.A).

De esta manera, la Corte ha indicado que la norma convencional interpretada a través de la emisión de una opinión consultiva constituye “una fuente que, acorde a su propia naturaleza, contribuye también y especialmente de manera preventiva, a lograr el eficaz respeto y garantía de los derechos humanos”, y, así evitar eventuales vulneraciones de los mismos³⁷⁹ (*supra* II.1.C). Es así que la Corte Interamericana ha concluido que las opiniones consultivas que emite “cumplen, en alguna medida, la función propia de un control de convencionalidad preventivo”³⁸⁰ (*supra* III.1.D).

³⁷⁹ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-21/14, *op. cit.*, párr. 31

³⁸⁰ Corte IDH, Opinión Consultiva OC-22/16, *op. cit.*, párr. 26.

CONCLUSIONES

Los Estados deben adoptar las medidas necesarias para cumplir con las obligaciones internacionales y los derechos humanos reconocidos en los tratados respecto de los cuales han consentido en ejercicio de su soberanía, con independencia del modelo de recepción y la jerarquía de dichos tratados, y de la eventual existencia de cláusulas de apertura al derecho internacional. Específicamente, en el marco del Sistema Interamericano, cuando un Estado deviene parte de la Convención Americana queda vinculado por las obligaciones generales de respeto, garantía y adecuación respecto de los derechos humanos reconocidos en dicho instrumento. El control de convencionalidad entraña así la aplicación por parte del Estado “del orden supranacional, nacionalmente aceptado y colectivamente formulado, en lo que toca a definiciones de derechos y libertades, asignación de responsabilidades y consecuencias jurídicas de los hechos ilícitos contraventores de aquel orden”.³⁸¹

Desde 2006, en que el término “control de convencionalidad” fue incluido de manera expresa en la jurisprudencia interamericana, la Corte ha precisado su contenido y alcances creando una suerte de teoría que busca tener efectos directos en la protección y promoción de los derechos humanos reconocidos en la Convención.

A partir de la referida jurisprudencia ha sido posible sistematizar los estándares interamericanos sobre el control de conven-

³⁸¹ García Ramírez, Sergio, “El control judicial...”, *cit.*, p. 128.

CONCLUSIONES

cionalidad, tanto en lo que concierne a su aplicación primaria por la autoridad pública como a su aplicación complementaria por la Corte Interamericana. Si bien significativos en términos cuantitativos y cualitativos, los referidos estándares sobre el control de convencionalidad deben confrontar las complejidades vinculadas a su metodología e implementación en función a las particularidades institucionales, orgánicas y/o normativas de los Estados parte de la Convención Americana.

La consolidación de una auténtica internacionalización del derecho interno será, sin duda, fundamental para facilitar la puesta en práctica de los estándares concernidos.³⁸² Para la aplicación del control de convencionalidad por parte de toda autoridad pública es clave “acentuar la conciencia constitucional de asunción de los compromisos internacionales, para que los tratados y acuerdos no permanezcan como un mero índice político de integración del Estado... en la escena internacional”. En ese sentido, toda autoridad pública debe tener en claro que “[l]os tratados no están sólo para ratificarlos, para computarlos como una fuente más del ordenamiento jurídico..., sino para aprehenderlos como instrumentos vivos que con efecto útil contribuyen a la realización” del respeto y garantía de los derechos humanos.³⁸³ Una sólida y consistente apertura constitucional a los sistemas de fuentes de derecho internacional podrá así contrarrestar el peso de los factores sociológicos y políticos³⁸⁴ que, en mayor o menor medida, también determinan la actuación de los poderes, órganos y autoridades nacionales en el proceso de aplicación del control de convencionalidad.

Asimismo, la formación jurídica de las autoridades públicas en materia de control de convencionalidad tendrá un rol pro-

³⁸² Burgorgue-Larsen, Laurence, “Les standards...”, *cit.*, p. 22.

³⁸³ Jimena Quesada, Luis, *op. cit.*, p. 150.

³⁸⁴ Burgorgue-Larsen, Laurence, “Les standards...”, *cit.*, p. 22.

CONCLUSIONES

tagónico en la implementación de dicho control. En esa medida, instituciones, órganos y organizaciones, públicos y privados, deberán comprometerse con la capacitación en los estándares interamericanos en general, y sobre el control de convencionalidad en particular. Con la debida formación a todo nivel, no sólo serán las autoridades públicas las que apliquen de oficio los conocimientos pertinentes en materia de derechos humanos, sino que cualquier persona, representante procesal o parte en un proceso estará en condiciones de exigir la aplicación de los respectivos estándares en beneficio del Sistema Interamericano como un todo.

Last but not least, es necesario reconocer que el grado de legitimidad de la jurisprudencia de la Corte Interamericana frente a los Estados juega un papel importante para la efectividad del control de convencionalidad.³⁸⁵ Ciertamente, la aplicación de los estándares interamericanos dependerá en gran medida de la coherencia y motivación en la que se sustenten las sentencias, opiniones y resoluciones emitidas por la Corte Interamericana. Por tanto, si bien los protagonistas de la aplicación del control de convencionalidad son los Estados y las autoridades públicas que los representan, debe tomarse consciencia de la responsabilidad compartida con la Corte Interamericana para superar las dificultades de implementación de dicho control.

³⁸⁵ *Idem.*

BIBLIOGRAFÍA

Libros y manuales

- VON BOGDANDY, Armin, *Hacia un nuevo derecho público. Estudios de derecho público comparado, supranacional e internacional*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2011.
- CARBONELL, Miguel, *Introducción general al control de convencionalidad*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, <http://biblio.juridicas.unam.mx/libros/7/3271/11.pdf>.
- CARRILLO SALCEDO, Antonio, *Soberanía de los estados y derechos humanos en el derecho internacional contemporáneo*, 2a. ed., Madrid, Tecnos, 2001.
- CASSESE, Antonio, *International Law*, 2a. ed., Nueva York, Oxford University Press, 2005.
- CEJIL, *Informe sobre la situación financiera del Sistema Interamericano de Derechos Humanos “Fortalecimiento Financiero del Sistema”*, 2013.
- CORTE IDH, *Cuadernillo de Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos No. 7: Control de Convencionalidad*, San José, Corte IDH, 2015.
- GARCÍA ROCA, Javier, *El margen de apreciación nacional en la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración*, Madrid, Civitas-Thomson, 2010.
- IBÁÑEZ RIVAS, Juana María, *Manual auto-formativo para la aplicación del control de convencionalidad dirigido a operadores de*

BIBLIOGRAFÍA

justicia, San José, IIDH, 2015, en <http://www.iidh.ed.cr/IIDH/media/3164/manual-auto-formativo-control-convencionalidad-web.pdf>.

JIMENA QUESADA, Luis, *Jurisdicción nacional y control de convencionalidad. A propósito del diálogo judicial global y de la tutela multinivel de derechos*, Navarra, Aranzadi, 2013.

MEDINA QUIROGA, Cecilia y NASH ROJAS, Claudio, *Sistema interamericano de derechos humanos: Introducción a sus mecanismos de protección*, Santiago de Chile, Facultad de Derecho de la Universidad de Chile, 2007.

MEDINA QUIROGA, Cecilia y MERA, Jorge (eds.), *Sistema jurídico y derechos humanos. El derecho nacional y las obligaciones internacionales de Chile en materia de derechos humanos*, Santiago de Chile, Sociedad de Ediciones Universidad Diego Portales, 1996.

MORALES ANTONIAZZI, Mariela, *Protección supranacional de la democracia en Suramérica. Un estudio sobre el acervo del ius constitutionale commune*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2015.

NIKKEN, Pedro, *La protección internacional de los derechos humanos: su desarrollo progresivo*, Madrid, Instituto Interamericano de Derechos Humanos-Civitas, 1987.

PINTO, Mónica, *Las convenciones y tratados sobre derechos humanos ratificados por la República Argentina y sus principales obligaciones*, Buenos Aires, CELS-CIJ, 1993.

SALMÓN GÁRATE, Elizabeth, *Curso de derecho internacional público*, Lima, PUCP, 2014.

SALMÓN, Elizabeth y BLANCO, Cristina, *El derecho al debido proceso en la jurisprudencia de la Corte interamericana de Derechos Humanos*, Lima, IDEHPUCP/GIZ, 2012.

SALMÓN GÁRATE, Elizabeth y NOVAK, Fabián, *Las obligaciones internacionales del Perú en materia de derechos humanos*, Lima, PUCP, 2002.

BIBLIOGRAFÍA

SERRANO, Silvia, *El control de convencionalidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos*, México, Comisión Nacional de los Derechos Humanos, 2013.

Artículos y contribuciones a obras colectivas

ABRAMOVICH, Víctor y COURTIS, Christian, “Hacia la exigibilidad de los derechos económicos, sociales y culturales. Estándares internacionales y criterios de aplicación ante los tribunales locales”, en ABREGÚ, Martín y COURTIS, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto/CELS, 1997.

BURGORGUE-LARSEN, Laurence, “Chronicle of a Fashionable Theory in Latin America. Decoding the Doctrinal Discourse on Conventionality Control”, en HAECK, Yves et al. (eds.), *35 Years of Inter-American Court of Human Rights: Theory and Practice, Present and Future*, Cambridge, Intersentia, 2015.

— “La Corte Interamericana de los Derechos Humanos como Tribunal Constitucional”, *Papeles de Derecho Europeo e Integración Regional/ Working Papers on European Law and Regional Integration*, WP IDEIR, núm. 22, 2014.

— “Les standards, normes imposées ou consenties?”, en FATIN-ROUGE STEFANINI, Marthe (dir.), *Existe-t-il une exception française en matière de droits fondamentaux ?*, Les Cahiers de l’Institut Louis Favoreu, Aix-Marseille, PUAM, 2013.

CANÇADO TRINDADE, Augusto, “Reflexiones sobre el futuro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos”, en MÉNDEZ, Juan y COX, Francisco (eds.), *El futuro del sistema interamericano de protección de los derechos humanos*, San José, IIDH, 1998.

BIBLIOGRAFÍA

- DULITZKY, Ariel, “La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales: Un estudio comparado”, en ABREGÚ, Martín y COURTIS, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto/CELS, 1997.
- FERRER MAC-GREGOR POISOT, Eduardo, “Interpretación conforme y control difuso de convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano”, *Revista Estudios Constitucionales*, año 9, núm. 2, 2011.
- GARCÍA RAMÍREZ, Sergio, “La ‘navegación americana’ de los derechos humanos: hacia *un ius commune*”, en VON BOGDANDY, Armin et al. (coords.), *Ius constitutionale commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2014.
- “El control judicial interno de convencionalidad”, *IUS Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla*, México, año V, núm. 28, julio-diciembre de 2011.
- “Prologue”, en BURGORGUE-LARSEN, Laurence y ÚBEDA DE TORRES, Amaya, *Les grandes décisions de la Cour interaméricaine des Droits de l’Homme*, Bruselas, Bruylant, 2008.
- GÓNGORA MERA, Manuel, “La difusión del bloque de constitucionalidad en la jurisprudencia latinoamericana y su potencial en la construcción del *ius constitutionale commune* latinoamericano”, en VON BOGDANDY, Armin et al. (coords.), *Ius constitutionale commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2014.
- HITTERS, Carlos, “Son vinculantes los pronunciamientos de la Comisión y de la Corte interamericana de derechos humanos? (control de constitucionalidad y convencionalidad)”, *Revista Iberoamericana de Derecho Procesal Constitucional*, núm. 10, julio-diciembre de 2008.

BIBLIOGRAFÍA

- IBÁÑEZ RIVAS, Juana María, “Control de convencionalidad: precisiones para su aplicación desde la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Anuario de Derechos Humanos del Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile*, núm. 8, 2012, pp. 103-113, en <http://www.anuariodch.uchile.cl/index.php/ADH/article/view/20555>.
- JIMÉNEZ DE ARÉCHAGA, Eduardo, “La Convención Interamericana de Derechos Humanos como Derecho Interno”, *Revista del IIDH*, enero-marzo de 1986.
- KELSEN, Hans, “Les rapports de système entre le droit interne et le droit international public”, *RCADI*, 1926, vol. 4.
- LANDA ARROYO, César, “El impacto del control de convencionalidad en el ordenamiento peruano entre la época de la dictadura y la consolidación de la democracia constitucional”, en CASTAÑEDA OTSU, Susana (coord.), *Constitucionalismo y democracia en América Latina: controles y riesgos*, Lima, Adrus D&L Editores, 2014.
- LONDOÑO LÁZARO, María, “El principio de legalidad y el control de convencionalidad de las leyes: confluencias y perspectivas en el pensamiento de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, vol. XLIII, núm. 128, mayo-agosto de 2010.
- MORALES ANTONIAZZI, Mariela, “El Estado abierto como objetivo del *ius constitutionale commune*. Aproximación desde el impacto de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en VON BOGDANDY, Armin et al. (coords.), *Ius constitutionale commune en América Latina. Rasgos, potencialidades y desafíos*, México, UNAM, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2014.
- NIKKEN, Pedro, “El artículo 2 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos como fundamento de la obligación de ejecutar en el orden interno las decisiones de los órganos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos”, tema abordado

BIBLIOGRAFÍA

- en el panel I de la Working Session on the Implementation of International Human Rights Obligations and Standards in the Inter-American System, Washington, D. C., 1 de marzo de 2003.
- NOGUEIRA, Humberto, “Los desafíos de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Almonacid Arellano”, *Revista de Derecho*, Universidad Católica del Uruguay, núm. 2, 2007.
- PINTO, Mónica, “El principio *pro homine*. Criterios de la hermenéutica y pautas para la regulación de los derechos humanos”, en ABREGÚ, Martín y COURTIS, Christian (comps.), *La aplicación de los tratados sobre derechos humanos por los tribunales locales*, Buenos Aires, Editores del Puerto/CELS, 1997.
- SAGÜÉS, Néstor, “Obligaciones internacionales y control de convencionalidad”, *Revista Estudios Constitucionales*, vol. 8, núm. 1, 2010.
- SALMÓN GÁRATE, Elizabeth, “El ‘control de convencionalidad’ y su impacto en el diálogo entre los tribunales nacionales y la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en NOVAKOVIC, Marko (ed.), *Basic Concepts of Public International Law. Monism & Dualism*, Belgrado, Universidad de Belgrado, 2013.
- TOJO, Liliana y ELIZALDE, Pilar, “Artículos 44-47. Competencia de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos”, en STEINER, Christian y URIBE, Patricia (eds.), *Convención Americana sobre Derechos Humanos. Comentario*, México, SCJN-KAS, 2014.
- TRIEPEL, Heinrich, “Les rapports entre le droit interne et le droit international”, *RCADI*, 1923, vol. I.

Informes y documentos oficiales

- CDI, Informe de la Comisión de Derecho Internacional de la ONU, 63o. periodo de sesiones, 26 de abril a 3 de junio y 4 de julio a 12 de agosto de 2011, A/66/10/Add.1, New York, 2011, en <http://legal.un.org/ilc/reports/2011/spanish/addendum.pdf>.

BIBLIOGRAFÍA

CDI, Proyecto de artículos sobre la Responsabilidad Internacional de los Estados de la Comisión de Derecho Internacional de la ONU, aprobado provisionalmente en su 53o. periodo de sesiones, 23 de abril al 1 de junio y 2 de julio al 10 de agosto de 2001.

CIDH, Universalización del sistema interamericano de derechos humanos. Consideraciones sobre la ratificación universal de la Convención Americana y otros tratados interamericanos en materia de derechos humanos, OEA/Ser.L/V/II.152Doc. 21, 14 agosto 2014, en <http://www.oas.org/es/cidh/informes/pdfs/Universalizacion-sistema-interamericano.pdf>.

Corte IDH, Informe Anual 2015, en http://www.corteidh.or.cr/sitios/informes/docs/SPA/spa_2015.pdf.

Corte IDH, Informe Anual 2012, en http://www.corteidh.or.cr/docs/informes/spa_2012.pdf.

OEA, Conferencia Especializada Interamericana sobre Derechos Humanos. Actas y Documentos, San José, 7-22 de noviembre de 1969, OEA/Ser.K/XVI/1.2, en <http://www.oas.org/es/cidh/docs/basicos/ActasConferenciaInteramericanaDDHH1969.pdf>.

OEA, Resolución No. AG/RES.2759 (XLII-O/12) de la Asamblea General, “Observaciones y recomendaciones al Informe Anual de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”.

Jurisprudencia

Corte IDH, *Asunto de Viviana Gallardo y otras*, decisión del 13 de noviembre de 1981, serie A, núm. 101.

Corte IDH, “Otros tratados” objeto de la función consultiva de la Corte (Art. 64 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-1/82 del 24 de septiembre de 1982, serie A, núm. 1.

BIBLIOGRAFÍA

- Corte IDH, El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-2/82 del 24 de septiembre de 1982, serie A, núm. 2.
- Corte IDH, La Colegiación Obligatoria de Periodistas (Arts. 13 y 29 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-5/85 del 13 de noviembre de 1985, serie A, núm. 5.
- Corte IDH, La expresión “Leyes” en el artículo 30 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Opinión Consultiva OC-6/86 del 9 de mayo de 1986, serie A, núm. 6.
- Corte IDH, *caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, excepciones preliminares, sentencia del 26 de junio de 1987, serie C, núm. 1.
- Corte IDH, *caso Velásquez Rodríguez vs. Honduras*, fondo, sentencia del 29 de julio de 1988, serie C, núm. 4.
- Corte IDH, *caso Godínez Cruz vs. Honduras*, fondo, sentencia del 20 de enero de 1989, serie C, núm. 5.
- Corte IDH, Excepciones al Agotamiento de los Recursos Internos (arts. 46.1, 46.2.a y 46.2.b, Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-11/90 del 10 de agosto de 1990, serie A, núm. 11.
- Corte IDH, Ciertas Atribuciones de la Comisión Interamericana de Derechos Humanos (arts. 41, 42, 44, 46, 47, 50 y 51 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-13/93 del 16 de julio de 1993, serie A, núm. 13.
- Corte IDH, Responsabilidad Internacional por Expedición y Aplicación de Leyes Violatorias de la Convención (arts. 1 y 2 Convención Americana sobre Derechos Humanos), Opinión Consultiva OC-14/94 del 9 de diciembre de 1994, serie A, núm. 14.
- Corte IDH, *caso Genie Lacayo vs. Nicaragua*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 29 de enero de 1997, serie C, núm. 30.

BIBLIOGRAFÍA

- Corte IDH, caso *Suárez Rosero vs. Ecuador*, fondo, sentencia del 12 de noviembre de 1997, serie C, núm. 35.
- Corte IDH, caso *Garrido y Baigorria vs. Argentina*, reparaciones y costas, sentencia del 27 de agosto de 1998, serie C, núm. 39.
- Corte IDH, caso *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 30 de mayo de 1999, serie C, núm. 52.
- Corte IDH, caso *Ivcher Bronstein vs. Perú*, competencia, sentencia del 24 de septiembre de 1999, serie C, núm. 54.
- Corte IDH, El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal, Opinión Consultiva OC-16/99 del 1 de octubre de 1999, serie A, núm. 16.
- Corte IDH, caso *Castillo Petruzzi y otros vs. Perú*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 17 de noviembre de 1999.
- Corte IDH, caso *del Tribunal Constitucional vs. Perú*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 31 de enero de 2001, serie C, núm. 71.
- Corte IDH, caso *Baena Ricardo y otros vs. Panamá*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 2 de febrero de 2001, serie C, núm. 72.
- Corte IDH, caso *Barríos Altos vs. Perú*, fondo, sentencia del 14 de marzo de 2001, serie C, núm. 75.
- Corte IDH, caso *Cantos vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 28 de noviembre de 2002, serie C, núm. 97.
- Corte IDH, caso *Myrna Mack Chang vs. Guatemala*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 25 de noviembre de 2003, serie C, núm. 101.
- Corte IDH, caso *Tibi vs. Ecuador*, excepciones preliminares, fondo,

BIBLIOGRAFÍA

reparaciones y costas, sentencia del 7 de septiembre de 2004, serie C, núm. 114.

Corte IDH, *caso de la Masacre de Mapiripán vs. Colombia*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 15 de septiembre de 2005, serie C, núm. 134.

Corte IDH, *caso López Álvarez vs. Honduras*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 10. de febrero de 2006. serie C, núm. 141.

Corte IDH, *caso Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 7 de febrero de 2006, serie C, núm. 144.

Corte IDH, *caso Comunidad Indígena Sawhoyamaya vs. Paraguay*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 29 de marzo de 2006, serie C, núm. 146.

Corte IDH, *caso Claude Reyes y otros vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 19 de septiembre de 2006, serie C, núm. 151.

Corte IDH, *caso Almonacid Arellano y otros vs. Chile*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 26 de septiembre de 2006, serie C, núm. 154.

Corte IDH, *caso Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de noviembre de 2006, serie C, núm. 158.

Corte IDH, *caso Acevedo Jaramillo y otros vs. Perú*, interpretación de la sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de noviembre de 2006.

Corte IDH, *caso La Cantuta vs. Perú*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 29 de noviembre de 2006, serie C, núm. 162.

Corte IDH, *caso Boyce y otros vs. Barbados*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 20 de noviembre de 2007, serie C, núm. 169.

BIBLIOGRAFÍA

- Corte IDH, caso *Salvador Chiriboga vs. Ecuador*, excepción preliminar y fondo, sentencia del 6 de mayo de 2008, serie C, núm. 179.
- Corte IDH, caso *Yvon Neptune vs. Haití*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 6 de mayo de 2008, serie C, núm. 180.
- Corte IDH, caso *Heliodoro Portugal vs. Panamá*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 12 de agosto de 2008, serie C, núm. 186.
- Corte IDH, caso *Radilla Pacheco vs. México*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 23 de noviembre de 2009, serie C, núm. 209.
- Corte IDH, caso *Masacre de las Dos Erres vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de noviembre de 2009, serie C, núm. 211.
- Corte IDH, caso *Manuel Cepeda Vargas vs. Colombia*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia del 26 de mayo de 2010, serie C, núm. 213.
- Corte IDH, caso *Comunidad Indígena Xákmok Kásek vs. Paraguay*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de agosto de 2010, serie C, núm. 214.
- Corte IDH, caso *Fernández Ortega y otros vs. México*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 30 de agosto de 2010, serie C, núm. 215.
- Corte IDH, caso *Rosendo Cantú y Otra vs. México*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 31 de agosto de 2010, serie C, núm. 216.
- Corte IDH, caso *Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña vs. Bolivia*, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 1o. de septiembre de 2010, serie C, núm. 217.
- Corte IDH, caso *Vélez Loor vs. Panamá*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 23 de noviembre de 2010, serie C, núm. 218.

BIBLIOGRAFÍA

- Corte IDH, caso *Gomes Lund y otros (“Guerrilha do Araguaia”) vs. Brasil*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de noviembre de 2010, serie C, núm. 219.
- Corte IDH, caso *Cabrera García y Montiel Flores vs. México*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 26 de noviembre de 2010, serie C, núm. 220.
- Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, fondo y reparaciones, sentencia del 24 de febrero de 2011, serie C, núm. 221.
- Corte IDH, caso *Chocrón Chocrón vs. Venezuela*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 1o. de julio de 2011, serie C, núm. 227.
- Corte IDH, caso *López Mendoza vs. Venezuela*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 1o. de septiembre de 2011, serie C, núm. 233.
- Corte IDH, caso *Barbani Duarte y otros vs. Uruguay*, fondo reparaciones y costas, sentencia del 13 de octubre de 2011, serie C, núm. 234.
- Corte IDH, caso *Fontevecchia y D’Amico vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 29 de noviembre de 2011, serie C, núm. 238.
- Corte IDH, caso *Atala Riffo y Niñas vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 24 de febrero de 2012, serie C, núm. 239.
- Corte IDH, caso *Fornerón e hija vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 27 de abril de 2012, serie C, núm. 242.
- Corte IDH, caso *Lori Berenson Mejía vs. Perú*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 20 de junio de 2012.
- Corte IDH, caso *Furlan y Familiares vs. Argentina*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 31 de agosto de 2012, serie C, núm. 246.

BIBLIOGRAFÍA

- Corte IDH, caso *Masacres de Río Negro vs. Guatemala*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 4 de septiembre de 2012, serie C, núm. 250.
- Corte IDH, caso *Barrios Altos vs. Perú*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 7 de septiembre de 2012.
- Corte IDH, caso *Masacres de El Mozote y lugares aledaños vs. El Salvador*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 25 de octubre de 2012, serie C, núm. 252.
- Corte IDH, caso *Gudiel Álvarez y otros ("Diario Militar") vs. Guatemala*, fondo reparaciones y costas, sentencia del 20 noviembre de 2012, serie C, núm. 253.
- Corte IDH, caso *Apitz Barbera y otros ("Corte Primera de lo Contencioso Administrativo") vs. Venezuela*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 23 de noviembre de 2012.
- Corte IDH, caso *Masacre de Santo Domingo vs. Colombia*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia del 30 de noviembre de 2012, serie C, núm. 259.
- Corte IDH, caso *Gelman vs. Uruguay*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 20 de marzo de 2013.
- Corte IDH, caso *Mendoza y otros vs. Argentina*, excepciones preliminares, fondo y reparaciones, sentencia del 14 de mayo de 2013, serie C, núm. 260.
- Corte IDH, caso *Gutiérrez y Familia vs. Argentina*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 25 de noviembre de 2013, serie C, núm. 271.
- Corte IDH, caso *García Cruz y Sánchez Silvestre vs. México*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 26 de noviembre de 2013, serie C, núm. 273.

BIBLIOGRAFÍA

- Corte IDH, caso *Osorio Rivera y Familiares vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 26 de noviembre de 2013, serie C, núm. 274.
- Corte IDH, caso *J. vs. Perú*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia de 27 de noviembre de 2013, serie C, núm. 275.
- Corte IDH, caso *Liakat Ali Alibux vs. Surinam*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 30 de enero de 2014, serie C, núm. 276.
- Corte IDH, caso *Norín Catrimán y otros (Dirigentes, miembros y activista del Pueblo Indígena Mapuche) vs. Chile*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 29 de mayo de 2014, serie C, núm. 279.
- Corte IDH, Derechos y garantías de niñas y niños en el contexto de la migración y/o en necesidad de protección internacional, Opinión Consultiva OC-21/14 del 19 de agosto de 2014, serie A, núm. 21.
- Corte IDH, caso de *Personas dominicanas y haitianas expulsadas vs. República Dominicana*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 28 de agosto de 2014, serie C, núm. 282.
- Corte IDH, caso *Rochac Hernández y otros vs. El Salvador*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 14 de octubre de 2014, serie C, núm. 285.
- Corte IDH, caso *Tarazona Arrieta y otros vs. Perú*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 15 de octubre de 2014, serie C, núm. 286.
- Corte IDH, caso *Rodríguez Vera y otros (Desaparecidos del Palacio de Justicia) vs. Colombia*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 14 de noviembre de 2014, serie C, núm. 287.

BIBLIOGRAFÍA

- Corte IDH, caso *Cruz Sánchez y otros vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 17 de abril de 2015, serie C, núm. 292.
- Corte IDH, caso *Familia Barrios vs. Venezuela*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 2 de septiembre de 2015.
- Corte IDH, caso *López Lone y otros vs. Honduras*, excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 5 de octubre de 2015, serie C, núm. 302.
- Corte IDH, caso *Ruano Torres y otros vs. El Salvador*, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 5 de octubre de 2015, serie C, núm. 303.
- Corte IDH, caso *Comunidad Garífuna de Punta Piedra y sus miembros vs. Honduras*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 8 de octubre de 2015, serie C, núm. 304.
- Corte IDH, caso *García Ibarra y otros vs. Ecuador*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 17 de noviembre de 2015, serie C, núm. 306.
- Corte IDH, *12 casos Guatemaltecos vs. Guatemala*, supervisión de cumplimiento de sentencia, resolución de la Corte Interamericana de Derechos Humanos del 24 de noviembre de 2015.
- Corte IDH, Titularidad de derechos de las personas jurídicas en el Sistema Interamericano de Derechos Humanos (Interpretación y alcance del artículo 1.2, en relación con los artículos 1.1, 8, 11.2, 13, 16, 21, 24, 25, 29, 30, 44, 46, y 62.3 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, así como del artículo 8.1 A y B del Protocolo de San Salvador), Opinión Consultiva OC-22/16 del 26 de febrero de 2016, serie A, núm. 22.

BIBLIOGRAFÍA

- Corte IDH, *caso Tenorio Roca y otros vs. Perú*, excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, sentencia del 22 de junio de 2016, serie C, núm. 314.
- CIJ, Validez de ciertas reservas a la Convención para la Prevención y Sanción del Delito de Genocidio, Opinión Consultiva del 28 de mayo de 1951.
- CIJ, Elettronica Sicula S.p.A. (ELSI), C.I.J., Reports 1989.
- CPJI, caso del Vapor “Wimbledon”, sentencia del 17 de agosto de 1923, serie A, núm. 1.
- CPJI, caso relativo a Ciertos Intereses Alemanes en la Alta Silesia Polonesa (fondo), sentencia del 25 de mayo de 1926, serie A, núm. 7.

Control de convencionalidad, editado por el Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM y la Comisión Nacional de los Derechos Humanos, se terminó de imprimir en septiembre de 2017 en los talleres de GVG GRUPO GRÁFICO, S. A. de C. V., Leandro Valle núm. 14-C, colonia Centro, Delegación Cuauhtémoc, C. P. 06010, Ciudad de México. La edición consta de 2,000 ejemplares

Este material fue elaborado con papel certificado por la Sociedad para la Promoción del Manejo Forestal Sostenible A. C. (Certificación FSC México).

ISBN: 978-607-729-351-4



9 786077 293514