

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

**William Jesús Oblitas Villalobos**

Master en Derecho Constitucional y Especialista en Interpretación Constitucional por la Universidad Castilla La Mancha, Toledo (España). Maestro en Derecho Constitucional por la Universidad Federico Villarreal (Perú). Catedrático Universitario de Derecho Constitucional. Promotor Legal en Derechos Humanos por el Ministerio de Justicia y Derechos Humanos de Perú (PRONELIS). Ponente internacional y nacional sobre Derecho Constitucional (Perú).

Submissão: 27.09.2018.

Aprovação: 08.12.2018.

### RESUMEN

---

En el presente trabajo trataremos de abordar las complejidades aplicativas a las cuales se llega bajo el “control de convencionalidad”; la primera objeción que efectuaría un Estado para apartarse de dicho mecanismo jurisprudencial sería el que no existe un artículo en la CADH que de forma explícita determine su alcance; debido a ello, es que se desconoce si solo obedece a las sentencias de la Corte IDH, a la opiniones consultivas, a las medidas provisionales, o a los procedimientos de supervisión de cumplimiento; el aporte efectuado es mayormente de interpretación, la misma que se sustenta en los lineamientos hermenéuticos sobre los derechos humanos.

Ante lo mencionado, deviene en necesario el que el “control de convencionalidad” se mantenga sobre normas claras, que sea comprensible, que brinde el menor debate posible en su interpretación, que guarden consistencia en el tiempo, que no genere cambios, ya que ello provoca inseguridad jurídica. El mecanismo mencionado obedece a una nueva cultura jurisdiccional, la misma que necesita de una adecuada implementación, la cual es objeto del presente trabajo.

**PALABRAS-CLAVE:** Corte Interamericana de Derechos Humanos (Corte IDH). Convención Americana sobre Derechos Humanos (CADH). Comisión Interamericana de Derechos Humanos (CIDH). Organización de Estados Americanos (OEA). Organización de Naciones Unidas (ONU). Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH).

---

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

### I. EL SISTEMA INTERAMERICANO DE PROTECCIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS

De acuerdo a lo indicado por José Carlos Remoti Carbonel: “La protección jurisdiccional de la Corte Interamericana se extiende, en primer lugar, a aquellos derechos expresamente señalados por la Convención Interamericana de Derecho Humanos. En segundo lugar, a los derechos contemplados en los Protocolos adicionales a dicha Convención”<sup>1</sup>.

La Corte vigila los derechos humanos que se encuentran explícitos en la Convención firmada por los siguientes países: Argentina, Barbados, Bolivia, Brasil, Colombia, Costa Rica, Chile, Dominica, Ecuador, El Salvador, Granada, Guatemala, Haití, Honduras, Jamaica, México, Nicaragua, Panamá, Paraguay, Perú, República Dominicana, Surinam, Uruguay (Trinidad y Tobago en 1998, y Venezuela en el 2012 renunciaron).

La doctrina se ha encargado de determinar cuáles son las características de los derechos humanos que la ONU reconoce, a saber del jurista Javier Valle - Riestra son cuatro los elementos: i) Suponen una relación jurídica entre individuos o grupo social frente al Estado, ii) Son congénitos, innatos o personales, iii) Son universales e iguales, iv) son inalienables, imprescriptibles e irrenunciables<sup>2</sup>.

Si bien en la ONU se dio el inicio de la regulación sobre tratados de derechos humanos; a nivel regional la OEA siguió el ejemplo de la organización mundial (1969 en Costa Rica)<sup>3</sup>; todo ello posterior a la segunda guerra mundial. De acuerdo a la CADH, en la Parte II (medios de protección) Capítulo VI (de los órganos competentes) artículo 33 y siguientes, se menciona de manera textual: “Son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes en esta Convención: a) la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Comisión, y b) la Corte Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Corte”.

---

<sup>1</sup> REMOTTI Carbonel, José Carlos. La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Editorial: IDEMSA. Edición: Primera, 2004, Perú. Página 103.

<sup>2</sup> VALLE Riestra, Javier. Manual de los Derechos Humanos. Editorial: Ediciones jurídicas. Edición: Primera, año 2016, Lima – Perú. Página 305.

<sup>3</sup> Comisión Interamericana de Derechos Humanos. “Documentos Básicos de Derechos Humanos en el Sistema Interamericano”. Recuperado de: [http://www.oas.org/es/cidh/mandato/documentos\\_basicos.asp](http://www.oas.org/es/cidh/mandato/documentos_basicos.asp).

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

La CIDH, y la Corte IDH protegen los derechos humanos que reconoce la Convención; los mismos se encuentran determinados en el Capítulo II (derecho civiles y políticos) y el Capítulo III (derechos económicos, sociales y culturales) del referido Tratado: Derecho al Reconocimiento de la Personalidad Jurídica, Derecho a la Vida, Derecho a la Integridad Personal, Prohibición de la Esclavitud y Servidumbre, Derecho a la Libertad Personal, Garantías Judiciales, Principio de Legalidad y de Retroactividad, Derecho a Indemnización, Protección de la Honra y de la Dignidad, Libertad de Conciencia y de Religión, Libertad de Pensamiento y de Expresión, Derecho de Rectificación o Respuesta, Derecho de Reunión, Libertad de Asociación, Protección a la Familia, Derecho al Nombre, Derechos del Niño, Derecho a la Nacionalidad, Derecho a la Propiedad Privada, Derecho de Circulación y de Residencia, Derechos Políticos, Igualdad ante la Ley, Protección Judicial. Se determina entonces, que la Corte IDH y la CIDH protegen los veintidós derechos fundamentales descritos; pero tal numeración no es estricta, ya que también se encuentran los derechos económicos, sociales y culturales contenidos en el artículo 26° de la Convención referida.

### **1.1. La Comisión Interamericana de Derechos Humanos**

El doctor Alexandre Vidigal de Oliveira define a la CIDH de la siguiente forma: “La Comisión Interamericana de Derechos Humanos - CIDH es el principal órgano de promoción y defensa de los derechos humanos en el escenario regional americano. Creada en 1959, a ella se encuentran vinculados todos los treinta y cinco países que firmaron la Carta de la OEA, no limitando su competencia a la aceptación previa por los países, como ocurre por regla en los demás sistemas internacionales de protección”<sup>4</sup>. Asimismo, la Organización de Estados Americanos (2018) indica que “la CIDH es un órgano principal y autónomo de la Organización de los Estados Americanos (OEA) encargado de la promoción y protección de los derechos humanos en el continente americano”<sup>5</sup>.

La OEA indica que “la CIDH realiza su trabajo con base en tres pilares de trabajo: i) el Sistema de Petición Individual; ii) el monitoreo de la situación de los derechos humanos en los

---

<sup>4</sup> VIDIGAL de Oliveira, Alexandre. Protección internacional de los derechos humanos – justificaciones técnico-jurídicas para la creación de un tribunal mundial de derechos humanos. Tesis de post grado. Universidad Carlos III. Año 2011, Página 258.

<sup>5</sup> Organización de Estados Americanos. Comisión Interamericana de Derecho Humanos. Recuperado de: “[https://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_b-32\\_convencion\\_americana\\_sobre\\_derechos\\_humanos.htm](https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm)”

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Estados Miembros, y iii) la atención a líneas temáticas prioritarias”<sup>6</sup>. En cuanto a su composición, la Comisión referida se encuentra constituida por siete comisionados que son propuestos por los Estados miembros de la OEA. Si bien en la Corte IDH es imprescindible que los representantes sean juristas, en el caso de la Comisión no se exige ese requisito (artículo 52 de la CADH).

La base funcional de la CIDH se encuentra reconocida en el artículo 41° de la Convención Interamericana de Derechos Humanos, dicho dispositivo indica: “La Comisión tiene la función principal de promover la observancia y la defensa de los derechos humanos, y en el ejercicio de su mandato tiene las siguientes funciones y atribuciones: a) estimular la conciencia de los derechos humanos en los pueblos de América; b) formular recomendaciones, cuando lo estime conveniente, a los gobiernos de los Estados miembros para que adopten medidas progresivas en favor de los derechos humanos dentro del marco de sus leyes internas y sus preceptos constitucionales, al igual que disposiciones apropiadas para fomentar el debido respeto a esos derechos; c) preparar los estudios e informes que considere convenientes para el desempeño de sus funciones; etc.”<sup>7</sup>.

Lo mencionado nos da a colegir que la creación de la CIDH, y sobre la cual los países firmaron, no tenía naturaleza convencional, ello quizá debido a la situación política que los países soportaban por aquel entonces (existían gobiernos totalitaristas). Podríamos decir entonces que en sus inicios la Comisión tenía como objetivo la promoción de los derechos humanos. Con el tiempo vinieron sosteniendo mayores facultades, tal como la de recibir quejas de privados contra los Estados firmantes.

La CIDH tiene competencia sobre todos los Estados firmantes de la CADH y de los Protocolos especializados que le reconozcan con autoridad suficiente. A su vez, la potestad de denunciar ante la Comisión puede ser asumida por cualquier persona, en su propio nombre o el de terceras personas; es más, a la fecha se han sometido múltiples denuncias efectuadas por personas jurídicas (mayormente ONG) reconocidas legalmente en uno o más Estados parte de la OEA.

Si bien existe la competencia *ratione personae* (denuncia personal, de ONG, o grupos de personas), también existe la denuncia interestatal; dicha posibilidad se efectúa con la CADH y no con la Carta de la OEA; solo es vinculante con los países que rubricaron dicho acuerdo; la finalidad es que un Estado pueda denunciar a otro la violación de los derechos humanos, los

---

<sup>6</sup> Ídem.

<sup>7</sup> Convención Americana de Derecho Humanos. “Tratados Multilaterales”. Recuperado de: [https://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_b-32\\_convencion\\_americana\\_sobre\\_derechos\\_humanos.htm](https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm)”.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

países que aceptaron tales facultades y obligaciones son: “Argentina, Chile, Colombia, Costa Rica, Ecuador, Jamaica, Nicaragua, Perú, Uruguay y Venezuela”<sup>8</sup>.

### **I.2. La Corte Interamericana de Derechos Humanos**

El filósofo Robert Alexy al afirmar sobre las proposiciones normativas que se utilizan para resolver indica: “El que la verdad no consiste en una simple relación proposición – mundo es un argumento importante contra la tesis de que las proposiciones no son susceptibles de verdad, pero para fundamentar positivamente su capacidad de verdad es necesario algo más. Se debe mostrar que, en el marco de una teoría consensual, es posible diferenciar las aserciones fundadas de las infundadas, los argumentos válidos de los inválidos (...)”<sup>9</sup>. Justamente la institución que efectuará en sus fallos lo que Robert Alexy menciona en el párrafo descrito, es la Corte IDH, teniendo como paraguas de aplicación a la CADH.

Para José Carlos Remotti Carbonel la Corte IDH guarda la siguiente definición: “La Corte Interamericana de Derechos Humanos, según lo establece su propia jurisprudencia, tiene una naturaleza jurisdiccional específica dirigida a interpretar y aplicar las disposiciones de la Convención Interamericana de Derechos Humanos. (...)”<sup>10</sup>.

La Corte IDH se compone de siete jueces, cuya nacionalidad tiene que ser de los Estados miembros, para la elección de los mismos se requiere contar con la condición de que sean juristas de la más alta autoridad moral y de reconocida competencia sobre derechos humanos. No cabe la posibilidad de que existan dos jueces de la misma nacionalidad. Son nombrados por un periodo de seis años con la posibilidad de reelegirse en una sola oportunidad. La elección de los Magistrados se efectuará en sesiones de la Asamblea General de la OEA. Las vacantes en la Corte se efectuarán por los motivos de: muerte, incapacidad permanente, renuncia o remoción.

En cuanto a las facultades de la Corte IDH, el jurista Cristián Correa menciona: “El artículo 63 de la CADH establece tres facultades que la Corte IDH puede ejercer cuando conozca de algún asunto: la de disponer el goce de los derechos conculcados a favor de quienes la Corte

---

<sup>8</sup> VIDIGAL de Oliveira, Alexandre. Protección internacional de los derechos humanos – justificaciones técnico-jurídicas para la creación de un tribunal mundial de derechos humanos. Tesis de post grado. Universidad Carlos III.

<sup>9</sup> ALEXY, Robert. Teoría de la Argumentación Jurídica. Traducción de Manuel Atienza e Isabel Espejo. Editorial: Palestra, Lima – Perú. Edición: Primera. Página 165.

<sup>10</sup> REMOTTI Carbonel, José Carlos. La Corte Interamericana de Derechos Humanos. Editorial: IDEMSA. Edición: Primera, 2004, Perú. Página 40.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

declare han sido afectados en ellos; la de ordenar la reparación de los mismos; y la de adoptar medidas provisionales para evitar daños irreparables a las personas. Se trata de una norma de orden adjetivo, referida a la competencia y funciones de la Corte, y no de la parte sustantiva de la Convención, donde se declaran los deberes de los Estados parte”<sup>11</sup>. La jurisprudencia de la misma Corte IDH ha contribuido con asentar posición sobre la facultad de garantizar los Derechos Humanos ante los Estados miembros, y sobre los que no forman parte de la Convención (la jurisprudencia es una fuente para la Corte IDH).

Si bien la Corte IDH hace referencia que por medio de la jurisprudencia se pueden ampliar su radio de facultades, es necesario conocer lo que literalmente expresa la CADH en su artículo 63º, citamos: “1. Cuando decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos en esta Convención, la Corte dispondrá que se garantice al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados. Dispondrá asimismo, si ello fuera procedente, que se reparen las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada. 2. En casos de extrema gravedad y urgencia, y cuando se haga necesario evitar daños irreparables a las personas, la Corte, en los asuntos que esté conociendo, podrá tomar las medidas provisionales que considere pertinentes. Si se tratare de asuntos que aún no estén sometidos a su conocimiento, podrá actuar a solicitud de la Comisión”<sup>12</sup>.

En cuanto a las excusas formales que un Estado desearía presentar a fin de evitar la ejecución de los fallos, el caso Castillo Petruzzi y otros vs. Perú (1999) indica al respecto: “Por otro lado, la Corte declara que las disposiciones contenidas en la legislación de emergencia adoptada por el Estado para hacer frente al fenómeno del terrorismo, y en particular los Decretos-Leyes Nos. 25.475 y 25.659, aplicados a las víctimas en el presente caso, infringen el artículo 2 de la Convención, por cuanto el Estado no ha tomado las medidas adecuadas de derecho interno que permitan hacer efectivos los derechos consagrados en la misma y así lo declara la Corte. El deber general del artículo 2 de la Convención Americana implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que

---

<sup>11</sup> CORREA, Cristián. Comentario a la Sección II – Competencia y funciones de la Corte IDH. Libro “Comentarios a la Convención Americana sobre Derechos Humanos”. Libro promovido por el Tribunal Constitucional del Perú y Fundación Konrad Adenauer. Editorial: Biblioteca Nacional del Perú - Perú. Edición: primera, febrero del 2016. Página 821.

<sup>12</sup> RAMOS Bohórquez, Miguel. Constitución Política del Perú (sumillada, concordada y comentada). Editorial: Berrio”, Lima - Perú. Edición: primera. Página 270.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías. Evidentemente, el Estado no ha llevado a cabo, en lo que atañe a las disposiciones aplicables al juicio de los inculpados, lo que debiera realizar a la luz del artículo 2 de la Convención”<sup>13</sup>.

Si bien el inciso 1) del artículo 63 de la CADH refiere que la Corte garantiza los derechos y obliga a reparar las violaciones, a la fecha la misma entidad mediante su jurisprudencia ha ampliado su espectro de aplicación, ya que una reparación integral comprende a su vez: i) medidas de restitución (restablece hasta se pueda antes de la violación)<sup>14</sup>, ii) rehabilitación (medidas destinadas a atender dolencias de salud psíquica y física), iii) satisfacción (reparar el daño inmaterial, disculpas públicas, actos de conmemoración), iv) garantías de no repetición (actos que acrediten el que no se repetirán los actos de violación, ello se hace adecuando la legislación, capacitando a los funcionarios en DDHH, u otras) iv) Obligación de investigar, juzgar y en su caso sancionar (deber de identificar al responsable y sancionarlo)<sup>15</sup>. Esto último la Corte lo ha efectuado en sus informes anuales de los años 2010 y 2011.

Ha resultado necesario detallar el proceso del juicio ante la Corte, a efectos de poder determinar la relevancia de la decisión a tomar, tanto es así que una causa en promedio puede durar tres años de análisis y actuación. Justo este exiguo hurgamiento y su particularidad tratamiento, es el que promueve que pueda existir una convencionalidad en su resultado (inicialmente para los Estados partes, luego tendría una fuerza irradiadora). De por sí, el que exista contradictorio en el juicio, el que se excepcione, se evalúen peritos, se examinen testigos, se pidan aclaraciones (si fuera el caso), o se alegue bajo teorías escrupulosamente realizadas, permite que el fallo a elucidar cuente con mayor pureza técnica jurídica y por tanto vincule a las partes. Asimismo, cabe mencionar que el proceso delata que son las partes las que se someten a la jurisdicción, pudiendo incluso excepcionar, caso contrario con las opiniones. Entonces, resulta beneficioso conocer de qué tipo de actuaciones brota la convencionalidad.

---

<sup>13</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (1999). Caso “Castillo Petruzzi y otros Vs. Perú”. Recuperado de: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_52\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_52_esp.pdf). Página 64.

<sup>14</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (1997). Caso “Caso Loayza Tamayo vs. Perú”. Recuperado de: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_33\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_33_esp.pdf).

<sup>15</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (1998). Caso “Castillo Páez vs. Perú”. Recuperado de: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_34\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_34_esp.pdf).

## II. CONCEPTO DE “CONTROL DE CONVENCIONALIDAD”

El creador del “control de convencionalidad”, y ex presidente de la Corte IDH, Sergio García Ramírez, nos menciona sobre dicho control: “El control de convencionalidad en su doble dimensión: externo (propio, original) e interno, ha sido objeto de largo y sólido desarrollo de la jurisprudencia de la Corte Interamericana desde que me ocupé específicamente de este asunto, en votos particulares a los que adelante aludiré. (...) El control de convencionalidad entraña la aplicación 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. El control se acoge a lineamientos que le confieren congruencia en el examen de todas esas cuestiones. Además, representa esto mismo: congruencia, no congruencia con propósito puramente innovador o protagónico; puede ser el fruto de un activismo bien entendido, pero no podría (no debería) comprometerse con un activismo desbocado. Así las cosas, el control de convencionalidad no dispersa ni atomiza, sino reúne y sistematiza”<sup>16</sup>.

El tratadista Néstor Pedro Sagüés refiere sobre el origen del “control de convencionalidad”: “El “control de convencionalidad” establecido por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso “Almonacid Arellano” y completado por otros, especialmente “Trabajadores cesados del Congreso”, ordena a los jueces nacionales reputar invalidas a las normas internas (incluida la Constitución) opuestas a la Convención Americana sobre Derechos Humanos y a la interpretación dada a esta por la Corte Interamericana. Es un instrumento eficaz para construir un *ius commune* interamericano en materia de derechos personales y constitucionales. Su éxito dependerá del acierto de las sentencias de la Corte Interamericana y de la voluntad de seguimiento de los tribunales nacionales”<sup>17</sup>.

Ya en la casuística de la Suprema Corte Internacional, específicamente en el caso “Tibi vs Ecuador”, se tiene una definición muy didáctica sobre lo que llegaría a entenderse por “control de convencionalidad”, cito: “La Corte Interamericana, por su parte, analiza los actos que llegan a su

---

<sup>16</sup> GARCÍA Ramírez, Sergio. El control judicial interno de convencionalidad. Libro: “El Control Difuso de Convencionalidad”. Editorial: FUNDAP. Edición: primera, 2012, México. Página 211 - 215.

<sup>17</sup> SAGÜES, Néstor Pedro. Obligaciones internacionales y control de convencionalidad. Libro: “Opus Magna Constitucional Guatemalteco”. Editorial: Instituto de Justicia Constitucional. Edición: primera, 2011, Guatemala. Tomo IV. Página 271.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

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 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”<sup>18</sup>.

Como se puede evidenciar, la Corte a fin de dar a comprender lo que se entendería por convencionalidad, hace una analogía respecto a la constitucionalidad en la jurisdicción de los mismos países. Dicha distinción fue efectuada en el argumento número tres del voto concurrente de Sergio García Ramírez. A propósito de lo mencionado, cabe indicar que de la cita se infiere que la convencionalidad es implícita a la firma del Tratado de la Organización de Estados Americanos.

A fin de no alterar el decurso de la explicación que hacen los creadores del “control de convencionalidad”, es fundamental el citar de manera explícita lo indicado por la misma Corte IDH en el caso de “Almonacid Arellano vs Chile”, dice en su párrafo más prístino sobre la figura antedicha: “La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero 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 mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, 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 sobre Derechos Humanos. En esta tarea, el Poder Judicial debe tener en cuenta no solamente el

---

<sup>18</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2004). Caso “Tibi vs Ecuador”. Recuperado de: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_114\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_114_esp.pdf). Página 115.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana”<sup>19</sup>.

Como se puede evidenciar es justo este considerando donde se utiliza la explicación más precisa del fenómeno jurídico: “control de convencionalidad”. La máxima Corte Interamericana describe cuáles son los órganos jurisdiccionales nacionales que deben acatar lo dispuesto en las normas de la Convención, ya que dicho tratado fue firmado por los países signatarios.

Entonces, el “control de convencionalidad” viene a ser la asimilación de los países sujetos a la jurisdicción de la Corte IDH sobre las interpretaciones de las normas del Tratado denominado Convención Interamericana de Derechos Humanos. Ello obliga a que si existiera alguna norma interna que contraviniera un concepto derivado del tratado, implícitamente aquella regla sería inaplicada.

### II.1. Aplicación del “control convencional”

Tal como lo señala la revista mexicana Renovación Jurisprudencial “según la doctrina jurisprudencial interamericana, el control concentrado de convencionalidad se encuentra a cargo de la Corte IDH y, el de carácter difuso, a cargo de las autoridades públicas de los Estados, quienes deben ejercerlo ex officio, esto es, independientemente de que las personas interesadas lo soliciten”<sup>20</sup>.

Sobre la formalidad que viene adquiriendo el “control de convencionalidad” en la jurisprudencia y la doctrina, Néstor Pedro Sagües indica: “Liminarmente cabe constatar que mientras en “Almonacid Arellano vs. Chile” la Corte habla de “una especie de control de convencionalidad”, en “Trabajadores cesados del Congreso vs. Perú” alude directamente al control de convencionalidad. En la última sentencia, en síntesis, el instituto de referencia es presentado, sin más, como un acto de revisión o fiscalización de la sumisión de las normas

---

<sup>19</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006). Caso “Almonacid Arellano vs Chile”. Recuperado de: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_154\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_154_esp.pdf). Página 53.

<sup>20</sup> Renovación Jurisprudencial. “Control de regularidad convencional”. Editorial: Konrad Adenauer Stiftung. México. Véase: [http://www.kas.de/wf/doc/kas\\_45689-1522-4-30.pdf?160625011856](http://www.kas.de/wf/doc/kas_45689-1522-4-30.pdf?160625011856). Página 10.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

nacionales, a la Convención Americana de Derechos Humanos, y a la exégesis que a este instrumento da la Corte Interamericana de Derechos Humanos”<sup>21</sup>.

Es decir, que nos encontramos ante una institución que está yendo en ascenso de forma progresiva; es más, a la fecha ya es posible diferenciar su alcance internacional y las normas que la regulan; por tanto el establecer como una especie de control (similar al de constitucionalidad) resulta lógico y necesario.

El jurista García Belaunde y Palomino Manchego (2012) en el artículo “El Control de Convencionalidad en el Perú” indican sobre la aplicación geográfica de dicha institución:

El control de convencionalidad presupone la interrelación de los tribunales nacionales y los tribunales internacionales en materia de derechos humanos. Y puede darse en dos niveles:

a) **Internacional:** el control de convencionalidad consiste en juzgar en casos concretos si un acto o una normativa de derecho interno resulta compatible con la Convención Americana de Derechos Humanos (de ahora en adelante, CADH), disponiendo la reforma, abrogación o inaplicación de dichas prácticas o normas, según corresponda, en orden a la protección de los derechos humanos y a la vigencia de tal Convención y de otros instrumentos internacionales en este campo. Igualmente, procede en el supuesto de que el Estado no haya cumplido con el deber de adoptar disposiciones de derecho interno (art. 2 CADH) para garantizar el ejercicio de los derechos humanos reconocidos por la Convención. Para ello, la Corte Interamericana de Derechos Humanos (de ahora en adelante, la Corte), por vía jurisprudencial, impone al Estado a tomar medidas legislativas o de otro carácter para lograr tal finalidad. Este control puede alcanzar a la normativa en general (leyes, reglamentos, etc.), y a la Constitución, esto último no tan frecuente y con alcances limitados (véase como excepción notable el caso “La última tentación de Cristo” de 2006). Pero aquí nos centramos en el primer supuesto. Y en el entendido de que es un control a nivel supranacional.

b) **Interno:** esta modalidad se despliega en sede nacional, y se encuentra a cargo de los magistrados locales. Consiste en la obligación de verificar la adecuación de las normas jurídicas internas que aplican en casos concretos, a la CADH (y otros instrumentos internacionales en el área de los derechos humanos), y a los estándares interpretativos que la Corte ha formulado a través de su jurisprudencia. Se efectúa una interpretación de las prácticas internas a la luz o al amparo del corpus iuris básico en materia de derechos humanos, y sobre lo cual la Corte ejerce competencia material, que se expresa en su jurisprudencia. Desde este punto de vista, el control de convencionalidad es un principio que, debidamente empleado, puede contribuir a la aplicación armónica, ordenada y

---

<sup>21</sup> SAGÜES, Néstor Pedro. Obligaciones internacionales y control de convencionalidad. Libro: “Opus Magna Constitucional Guatemalteco”. Editorial: Instituto de Justicia Constitucional. Edición: primera, 2011, Guatemala. Tomo IV. Página 275.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

coherente del derecho vigente en cada Estado, abarcando sus fuentes internas e internacionales<sup>22</sup>.

Resulta muy didáctica la diferenciación efectuada, ya que sintetiza la forma de aplicación de la convencionalidad en sede de la Corte IDH y en fuero nacional. Claro está que la Corte IDH efectúa el control referido descartando normas locales (incluso las que en un Estado pueden ser constitucionales), pero que se oponen al Pacto de San José de Costa Rica; a esto el tratadista Sagüés lo denominado “control de convencionalidad” en sede internacional, “para diferenciarlo del que imperativamente asigna a los jueces domésticos en “Almonacid Arellano” y los demás fallos posteriores ya mencionados, que aluden al “control de convencionalidad” en sede nacional”<sup>23</sup>.

En este alcance podría causar duda si el Tribunal Constitucional (al no pertenecer a la estructura del Poder Judicial) también podría (o debería) aplicar el “control de convencionalidad”, sobre el particular coincidimos con la doctrina: “razones derivadas del principio de analogía, del argumento teleológico y del argumento “a fortiori”, llevan a concluir que esa directriz obliga también los jueces de un Tribunal Constitucional extra-poder (cuando así ha sido diseñado por la Constitución), en las causas sometidas a su decisión. Si de lo que se trata de asegurar el “efecto útil” del Pacto de San José de Costa Rica, contra normas internas que se le opongan”<sup>24</sup>. Entonces, podemos inferir que también existe la necesidad de que el mismo Tribunal Constitucional pueda efectuar el control precitado.

### II.2. El “control de convencionalidad” concentrado

El “control convencional” inicio siendo internacional o concentrado, ya que solo fue emitida por la Corte IDH. Esta, de acuerdo a lo expresado por el jurista Eduardo Ferrer MacGregor “obedece a las facultades inherentes de la Corte Interamericana al resolver los casos

---

<sup>22</sup> GARCÍA Belaunde, Domingo, y PALOMINO Manchego, José F. El control de convencionalidad en el Perú. Revista: Pensamiento Constitucional. Edición: 018, 2013. Página 241.

<sup>23</sup> SAGÜES, Néstor Pedro. Obligaciones internacionales y control de convencionalidad. Libro: “Opus Magna Constitucional Guatemalteco”. Editorial: Instituto de Justicia Constitucional. Edición: primera, 2011, Guatemala. Tomo IV. Página 276.

<sup>24</sup> *Ibidem*. Página 276.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

contenciosos sometidos a su consideración, en cuanto guardián e intérprete final de la Convención Americana”<sup>25</sup>.

También se le ha denominado “control concentrado de convencionalidad”, ya que reconoce que dicho organismo tiene “la facultad exclusiva de “garantizar al lesionado en el goce de su derecho o libertad conculcados” y “reparar las consecuencias de la medida o situación que ha configurado la vulneración de esos derechos y el pago de una justa indemnización a la parte lesionada”; todo lo cual cuando “decida que hubo violación de un derecho o libertad protegidos por esta Convención” (art. 63, CADH), teniendo dicho fallo carácter “definitivo e inapelable” (art. 67, CADH); por lo que los Estados “se comprometen a cumplir con la decisión de la Corte en todo caso de que sean partes” (art. 68.1, CADH)”<sup>26</sup>.

Cabe precisar que al haberse efectuado una violación a los derechos fundamentales, la Corte IDH no solamente interviene mediante el Pacto de San José, sino que el “control de convencionalidad” alcanza a la aplicación de sus protocolos adicionales. A su vez, como hemos descrito en el Capítulo II, la responsabilidad vendría a ser de todo el Estado mas no de sus organismos o dependencias; así lo ha dejado expresado el maestro Sergio García Ramírez en su voto del caso *Myrna Mack Chang vs Guatemala* (2003):

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<sup>27</sup>.

En esta sentencia del año 2003 el mismo Sergio García Ramírez menciona que el control concentrado convencional practicado por la Corte IDH se asemeja al que sostienen los tribunales constitucionales, ya que estos examinan los actos impugnados a la luz de los principios y valores

---

<sup>25</sup> MAC-GREGOR Ferrer, Eduardo. BAZÁN, Víctor. Interpretación conforme y Control Difuso de Convencionalidad. El nuevo paradigma para el Juez mexicano. Libro: “El Control Difuso de Convencionalidad”. Editorial: FUNDAP. Edición: primera, 2012, México. Página 132.

<sup>26</sup> Ídem.

<sup>27</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2003). Caso “*Myrna Mack Chang vs Guatemala*”. Recuperado de: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_101\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_101_esp.pdf). Página 7.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

fundamentales; siendo que la Corte resuelve sobre al “convencionalidad” de dichos actos<sup>28</sup>. A nuestro parecer, desde su primera sentencia, la Corte IDH ha ejercido el “control de convencionalidad concentrado”. El mismo, que tal como ha sido expresado oportunamente en el Capítulo II, debe ser subsidiario, ya que se ejecuta cuando todos los demás controles jurisdiccionales internos de cada nación han fallado.

### II.3. El “control de convencionalidad” difuso

Dicha facultad se encuentra referida a los magistrados locales (siendo que también involucran a las demás autoridades públicas); de acuerdo al doctor Víctor Bazán se menciona sobre la facultad local “consiste en la obligación de verificar la adecuación de las normas jurídicas internas que aplican en casos concretos, a la CADH (y otros instrumentos internacionales esenciales en el área de los derechos humanos) y a los estándares interpretativos que la Corte IDH ha acuñado a su respecto, en aras de la cabal tutela de los Derechos Fundamentales”<sup>29</sup>. En efecto, la jurisprudencia de la misma Corte IDH en el tiempo ha ido ampliando el efecto irradiador del “control de convencionalidad”; si bien inicialmente esta figura era potestad sólo de los Magistrados locales, actualmente cualquier autoridad pública puede ejecutar tan principio. Diríamos entonces, tal como lo ha precisado el actual presidente de la Corte IDH Eduardo Ferrer Mac – Gregor, “La intencionalidad de la Corte IDH es clara: definir que la doctrina del “control de convencionalidad” se debe ejercer por “todos los jueces”, independientemente de su formal pertenencia o no al Poder Judicial y sin importar su jerarquía, grado, cuantía, o materia de especialización”<sup>30</sup>.

---

<sup>28</sup> NOGUEIRA Alcalá, Humberto. Los desafíos del control de convencionalidad del corpus iuris interamericano para los tribunales nacionales, en especial, para los Tribunales Constitucionales. Libro: “El Control Difuso de Convencionalidad”. Editorial: FUNDAP. Edición: primera, 2012, México. Página 344.

<sup>29</sup> BAZÁN, Víctor. Estimulando sinergias: De Diálogos Jurisdiccionales y Control de Convencionalidad. Libro: “El Control Difuso de Convencionalidad”. Editorial: FUNDAP. Edición: primera, 2012, México. Página 15.

<sup>30</sup> MAC-GREGOR Ferrer, Eduardo. BAZÁN, Víctor. Interpretación conforme y Control Difuso de Convencionalidad. El nuevo paradigma para el Juez mexicano. Libro: “El Control Difuso de Convencionalidad”. Editorial: FUNDAP. Edición: primera, 2012, México. Página 139.

#### II.4. El “control de convencionalidad” alcanza a todos los Estados miembros

El control convencional difuso no solamente se aplica para las partes (el Estado) que intervienen en una controversia jurídica, sino que el sentido de su pronunciamiento irradia a todos los Estados que se encuentran bajo jurisdicción de la Corte IDH, al respecto el profesor Humberto Nogueira Alcalá indica: “El control de convencionalidad implica que todos los jueces de los Estados Partes de la Convención en cuanto expresión del Estado juez se encuentran vinculados por ésta, como asimismo por la interpretación que ha hecho la Corte Interamericana de Derechos Humanos del mencionado instrumento. Ello implica que los Estados partes del sistema deben asumir, más allá del Estado específico directamente obligado por la respectiva sentencia de acuerdo al artículo 68 numeral 1 de la CADH, la “ratio decidendi” o “holding” de la sentencia, en cuanto interpretación fidedigna y auténtica de la Convención emanada de su intérprete final, lo que constituye un aporte jurisprudencial de la CIDH al desarrollo del sistema interamericano, lo que algunos autores han llamado “interpretación mutativa por adición”<sup>31</sup>.

Tal posición también ha sido asumida por la misma Corte IDH, en específico por el jurista Eduardo Ferrer Mas-Gregor en su voto referido al caso “Cabrera García y Montiel Flores Vs. México”, expresa:

En efecto, como lo señalamos en su momento (supra párrs. 51, 52 y 63), la jurisprudencia de la Corte IDH adquiere “eficacia directa” en todos los Estados nacionales que han reconocido expresamente su jurisdicción, con independencia de que derive de un asunto donde no han participado formalmente como “parte material”. Lo anterior, debido a los efectos de la norma convencional interpretada, que produce “efectos expansivos” de la jurisprudencia convencional y no sólo eficacia subjetiva para la tutela del derecho y libertad en un caso particular sometido a su competencia. En este sentido, la jurisprudencia convencional no es simplemente orientadora, sino resulta obligatoria para los jueces mexicanos (en su dimensión subjetiva y objetiva); y su eficacia comienza desde que las sentencias internacionales son notificadas o transmitidas al Estado mexicano, en términos del artículo 69 de la Convención Americana sobre Derechos Humanos y con independencia del procedimiento interno que realicen los órganos y autoridades mexicanas para coordinar su implementación y cumplimiento, así como los demás actos que se realicen para dar a conocer y adoptar la sentencia y jurisprudencia internacional<sup>32</sup>.

En concreto, lo que la Corte interprete o resuelva, no solo tiene eficacia para las partes intervinientes, sino que al tratarse de un organismo que se pronuncia sobre derechos humanos, es

---

<sup>31</sup> Ídem.

<sup>32</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2003). Caso “Murna Mack Chang vs Guatemala”. Recuperado de: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_101\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_101_esp.pdf). Considerando 79. Página 130.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

que los efectos de sus fallos vinculan a todos los Estados miembros de la CADH. Y, en ese sentido, por convencionalidad, vinculan también a sus organismos internos o domésticos al momento de administrar justicia. Este afán tiene sus bases en que la Corte IDH resuelve sobre derechos fundamentales, los mismos que son respetados por los Estados signatarios al firmar el Pacto de San José como mínimas condiciones de garantía sobre un Estado Constitucional de Derecho. En el caso de Perú, “el Tribunal Constitucional en el Expediente N° 1277-99-AC-TC, Caso Ana Elena Townsend Diez Canseco y otros, sobre indemnización a los presos inocentes por terrorismo, al otorgarle validez y vigencia directa al Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos, sin que medie resolución o recomendación de organismo jurisdiccional alguno, abrió la reflexión acerca del carácter vinculante de los tratados internacionales, en razón a su fuerza normativa obligatoria”<sup>33</sup>.

Es más, el jurista peruano César Landa Arroyo va mucho más allá de las decisiones de la Corte IDH y expresa que la fuerza vinculante la tienen todos los organismos del Sistema Interamericano de Derechos Humanos, tal como lo expresara el Tribunal Constitucional peruano en el expediente N° 0217-2002-HC-TC (Caso de Crespo Bragayrac): “De conformidad con la IV Disposición Final y Transitoria de la Constitución Política del Estado, los derechos y libertades reconocidos en la Constitución deben interpretarse de conformidad con los tratados internacionales en materia de derechos humanos suscritos por el Estado Peruano. Tal interpretación, conforme con los tratados sobre derechos humanos, contiene, implícitamente, una adhesión a la interpretación que, de los mismos, hayan realizado los órganos supranacionales de protección de los atributos inherentes al ser humano y, en particular, el realizado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, guardián último de los derechos en la Región”<sup>34</sup>.

El autor mexicano, Juan Carlos Hitters, en una opinión que compartimos, indica que si bien ninguna norma del Pacto de San José le da el carácter vinculante, válido para todos los asuntos a los decisorios de la Corte IDH, salvo obviamente, para el caso concreto; pero, por ello mismo “para resolver este *desiderátum* es preciso acudir a la interpretación de los principios y postulados que reinan en el Derecho Internacional de los Derechos Humanos. Surge – a nuestro modo de ver –, de tal análisis que en principio existe por lo menos una vincularidad moral y también jurídica de acatamiento ya que el incumplimiento de los Tratados y de las directivas del

---

<sup>33</sup> LANDA Arroyo, César. Convencionalización del Derecho peruano. Editorial: Palestra. Edición: primera, diciembre del 2016, Lima - Perú. Página 19.

<sup>34</sup> *Ibidem*. Página 21.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

Tribunal de San José impone la responsabilidad internacional del Estado en cualquiera de sus tres poderes (art. 1.1 y 2 del Pacto de San José)”<sup>35</sup>.

Además, a nuestro entender, de acuerdo al inciso 1) del artículo 31.de la Convención de Viena, que regula la *Buena Fe*, si un Estado firma un Tratado Internacional el mismo se vincula a proyectar sus mejores esfuerzos en cumplir los objetivos del mismo y de lo que dispongan los intérpretes autorizados del mismo.

### II.5. Fundamento jurídico del “control de convencionalidad”

El doctor García Belaunde y Palomino Manchego (2012) en el artículo “El Control de Convencionalidad en el Perú” efectuaron una evaluación sobre la aplicación del principio mencionado en la jurisdicción peruana, la sumilla de su trabajo fue la siguiente: “El control de convencionalidad presupone la interrelación de los tribunales nacionales y los tribunales internacionales en materia de derechos humanos”. El aporte de dichos juristas al desarrollo del referido control lo consignaron en la siguiente conclusión:

“El control de convencionalidad al que nos hemos referido, es un principio que no está incluido en ninguno de los tratados que en materia de derechos humanos rige nuestro Sistema Interamericano de Derechos Humanos, pero es indudable que se desprende de él. En efecto, aceptar la competencia contenciosa de la Corte, reconocer que esta tiene facultades jurisdiccionales, que emite sentencias que son obligatorias para los Estados que son parte del Sistema y que no obliguen o no se apliquen internamente, es un sinsentido. Aceptado que este control existe, ha ido surgiendo lentamente y se ha perfilado, recién, a partir del año 2006, como se ha visto. Y ha sido aceptado paulatinamente por los Estados que han reconocido la competencia contenciosa de la Corte. Se trata, pues, de un principio que ha tenido una creación y concreción pretoriana. En el caso del Perú, ha sido aceptado muy pronto y aun antes de que dicho control surgiera, por nuestro Tribunal Constitucional. En cuanto al Poder Judicial, es todavía incipiente la acogida de dicho control, más aún cuando son muchas las causas que no llegan a la Corte Suprema de la República, y menos aún al Tribunal Constitucional”<sup>36</sup>.

Como se puede evidenciar, los tratadistas mencionados son de la opinión de que si bien no está regulado el control mencionado, su aplicación se vuelve necesaria e imperante. Así también

---

<sup>35</sup> HITTERS, Juan Carlos. ¿Son vinculantes los pronunciamientos de la Comisión y de la Corte Interamericana de Derechos Humanos? Control de Constitucionalidad y Convencionalidad. Libro: “El Control Difuso de Convencionalidad”. Editorial: FUNDAP. Edición: primera, 2012, México. Página 261.

<sup>36</sup> GARCÍA Belaunde, Domingo, y PALOMINO Manchego, José F. El control de convencionalidad en el Perú. Revista: Pensamiento Constitucional. Edición: 018, 2013. Página 241.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

lo menciona Pablo Gonzáles Domínguez al dar a entender que si bien no existe un dispositivo taxativo, es un tema de interpretación el que se efectúa: “en este punto es relevante recordar lo explicado por García Ramírez en el sentido de que “el derecho internacional de los derechos humanos es el “piso” de los derechos, no el “techo””, por lo que los tribunales internos, cuando realicen el control de convencionalidad, están llamados a realizar sus propias interpretaciones de la Convención de conformidad con su derecho doméstico y atendiendo a las realidades de cada caso particular y de cada sociedad”.

De acuerdo a lo explicado por Néstor Pedro Sagües en el artículo “Obligaciones Internacionales y Control de Convencionalidad”, sobre las razones jurídicas del “control de convencionalidad”, menciona lo siguiente:

Las razones dadas por la Corte Interamericana para sentar el control de convencionalidad son tres y ambas de derecho internacional: i) Las obligaciones internacionales deben ser cumplidas de buena fe; ii) no es posible alegar el derecho interno para no incumplirlas, conforme el artículo 27° de la Convención de Viena sobre el derecho de los Tratados; iii) a ello se suma el principio de “efecto útil” de los tratados, que obliga a los Estados a instrumentar el derecho interno para cumplir lo pactado. Aquí conviene recordar dos temas. El primero es que, para muchos, estas reglas significan una seria restricción a la soberanía de los Estados. Sobre el punto, cabe tener presente, sin embargo, que en la cuna misma de la doctrina de la soberanía (estamos hablando del siglo XVI), Jean Bodin, que la describe y enuncia en sus rasgos esenciales, advertía que la soberanía, aún entendida como “poder absoluto y perpetuo” del Estado, de todos modos admitía como tope que el príncipe soberano estaba obligado (como también Dios) a cumplir sus promesas, aclarando que no había mayor delito para un Rey, que ser perjuro. El segundo comentario es que la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados permite en su artículo 47 al Estado – como excepción – alegar su derecho interno para eximirse del cumplimiento de un tratado, si su consentimiento al elaborarlo hubiera sido viciado por una violación manifiesta, en materia de competencia para celebrar el tratado y ello afectare a una norma fundamental de ese derecho interno<sup>37</sup>.

El artículo 2 de la CADH nos dirige la interpretación del “control de convencionalidad”, citamos: “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 esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos

---

<sup>37</sup> SAGÜES, Néstor Pedro. Obligaciones internacionales y control de convencionalidad. Libro: “Opus Magna Constitucional Guatemalteco”. Editorial: Instituto de Justicia Constitucional. Edición: primera, 2011, Guatemala. Tomo IV. Página 275.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

tales derechos y libertades”<sup>38</sup>. Tal como lo refiere Víctor Bazán, “la palabra “garantizar” supone el deber del Estado de tomar todas las medidas necesarias, incluso a través de decisiones jurisdiccionales, en orden a remover los obstáculos que pudieran existir para que sus habitantes estén en condiciones de disfrutar de los derechos que la Convención consagra”<sup>39</sup>.

Ejemplo de lo indicado es el fallo de la Corte IDH en el Caso Castillo Petrucci y otros vs Perú (30 de mayo de 1999) donde se menciona literalmente: “El deber general del artículo 2 de la Convención Americana implica la adopción de medidas en dos vertientes. Por una parte, la supresión de las normas y prácticas de cualquier naturaleza que entrañen violación a las garantías previstas en la Convención. Por la otra, la expedición de normas y el desarrollo de prácticas conducentes a la efectiva observancia de dichas garantías. Evidentemente, el Estado no ha llevado a cabo, en lo que atañe a las disposiciones aplicables al juicio de los inculpados, lo que debiera realizar a la luz del artículo 2 de la Convención”<sup>40</sup>. Así también se expresa la Corte Internacional en el caso “Salvador Chiriboga vs Ecuador”<sup>41</sup> en donde de forma más didáctica aplica el principio de Adecuación normativa.

### II.6. Los estándares para aplicar el “control de convencionalidad”

Tal como lo refiere Víctor Bazán “el material de cotejo para desarrollar el control de convencionalidad no se agota en el Pacto de San José de Costa Rica, sino que puede involucrar también a los restantes instrumentos internacionales que conforman el corpus iuris básico en materia de protección de los derechos humanos, y de la interpretación que de ese plexo jurídico haya elaborado la Corte IDH. En otras palabras, alcanza a los documentos internacionales respecto de los cuales este último Tribunal ejerce competencia material”<sup>42</sup>.

---

<sup>38</sup> Convención Americana de Derecho Humanos. “Tratados Multilaterales”. Recuperado de: [https://www.oas.org/dil/esp/tratados\\_b-32\\_convencion\\_americana\\_sobre\\_derechos\\_humanos.htm](https://www.oas.org/dil/esp/tratados_b-32_convencion_americana_sobre_derechos_humanos.htm)

<sup>39</sup> BAZÁN, Víctor. Estimulando sinergias: De diálogos jurisdiccionales y control de convencionalidad. Libro: “El Control Difuso de Convencionalidad”. Editorial: FUNDAP. Edición: primera, 2012, México. Página 21.

<sup>40</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (1999). Caso “Castillo Petrucci y otros vs Perú”. Recuperado de: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_52\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_52_esp.pdf). Página 64.

<sup>41</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2008). Caso “Salvador Chiriboga vs Ecuador”. Recuperado de: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_179\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_179_esp.pdf). Página 34.

<sup>42</sup> BAZÁN, Víctor. El control de convencionalidad: incógnitas, desafíos y perspectivas. Recuperado de: <http://www.corteidh.or.cr/tablas/r30034.pdf>. Página 31.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

En efecto, el estándar para la misma Corte IDH es la legislación del propio Sistema Interamericano de Derechos Humanos. Así lo ha dejado expresado el jurista García Ramírez en su voto sobre el caso “trabajadores cesados del Congreso vs Perú”, cito:

En la especie, al referirse a un “control de convencionalidad” la Corte Interamericana ha tenido a la vista la aplicabilidad y aplicación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos, Pacto de San José. Sin embargo, la misma función 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: Protocolo de San Salvador, Protocolo relativo a la Abolición de la Pena de Muerte, Convención para Prevenir y Sancionar la Tortura, Convención de Belém do Pará para la Erradicación de la Violencia contra la Mujer, Convención sobre Desaparición Forzada, etcétera. De 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<sup>43</sup>.

En igual sentido, la misma Corte IDH en la opinión consultiva OC-16/99 ha mencionado: “El *corpus juris* del Derecho Internacional de los Derechos Humanos está formado por un conjunto de instrumentos internacionales de contenido y efectos jurídicos variados (tratados, convenios, resoluciones y declaraciones). (...) Por lo tanto, esta Corte debe adoptar un criterio adecuado para considerar la cuestión sujeta a examen en el marco de la evolución de los derechos fundamentales de la persona humana en el derecho internacional contemporáneo”<sup>44</sup>.

Entonces, el estándar de la Corte IDH es su facultad interpretativa sobre las normas de que pertenecen al SIDH. Asimismo, los jueces domésticos al aplicar el “control difuso constitucional” también ejecutan un estándar creado por el Tribunal internacional mencionado; sobre ello, el jurista Mac – Gregor indica:

El “control difuso constitucional” se trata de un estándar “mínimo” creado por dicho Tribunal Internacional para que en todo caso sea aplicado el *corpus iuris* interamericano y su jurisprudencia en los Estados nacionales que han suscrito o se han adherido a la CADH y con mayor intensidad a los que han reconocido la competencia contenciosa de la Corte IDH; estándar que, como veremos más adelante, las propias constituciones o la jurisprudencia nacional pueden válidamente ampliar, para que también forme parte del “bloque de

---

<sup>43</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (2006). Caso “Caso Trabajadores Cesados del Congreso vs Perú. Recuperado de: [http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec\\_174\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/casos/articulos/seriec_174_esp.pdf). Página 66.

<sup>44</sup> Corte Interamericana de Derechos Humanos (1999). Opinión Consultiva OC-16/99. Recuperado de: [http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea\\_16\\_esp.pdf](http://www.corteidh.or.cr/docs/opiniones/seriea_16_esp.pdf). Página 68.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

constitucionalidad/convencionalidad” otros tratados, declaraciones e instrumentos internacionales, así como informes, recomendaciones, observaciones generales y demás resoluciones de los organismos y tribunales internacionales<sup>45</sup>.

Tal como lo menciona Eduardo Ferrer Mac - Gregor: “Entre los países de nuestra región que expresamente adoptan este canon interpretativo explícito en una norma constitucional se encuentran Bolivia, Colombia, Perú, y, recientemente, México, con independencia de que varios tribunales y cortes latinoamericanas lo aplican en su jurisprudencia”<sup>46</sup>.

El jurista peruano César Landa menciona que “la jurisprudencia de la Corte IDH a través de sus estándares ha ido construyéndose en una fuente de creación de Derecho Internacional de Derechos Humanos, debido a que los Estados se encuentran obligados a cumplir las sentencias condenatorias de la Corte IDH y a respetar las interpretaciones que sobre la CADH realice en sentencias para terceros países”<sup>47</sup>. Y, justamente por ello es que demarcamos que los precedentes del Tribunal Internacional constituyen un estándar vinculante para la misma Corte y para los países miembros. De manera general podríamos indicar que el estándar genérico para la aplicación del “control de convencionalidad” es el de carácter normativo y el de fin interpretativo, ya que en ambos se introduce vinculación para los países suscriptores. Asimismo, de acuerdo a la intensidad de los pronunciamientos, los precedentes constituyen un estándar, siendo que los mismos pueden verse modificados en el tiempo de acuerdo al estudio casuístico y contando con una adecuada motivación.

### III. CONCLUSIONES

1. La creación de los derechos humanos tiene un origen histórico, siendo los mismos necesarios para nuestra sociedad. Los Principios excepcionales que regulan un Tratado sobre Derechos Humanos (buena fe, fin útil, *pro homine*, *pacata sunt servanda*) son de cumplimiento obligatorio para todos los Estados.

---

<sup>45</sup> MAC-GREGOR Ferrer, Eduardo. BAZÁN, Víctor. Interpretación conforme y Control Difuso de Convencionalidad. El nuevo paradigma para el Juez mexicano. Libro: “El Control Difuso de Convencionalidad”. Editorial: FUNDAP. Edición: primera, 2012, México. Página 139.

<sup>46</sup> FERRER Mac – Gregor, Eduardo, Interpretación Conforme y Control Difuso de Convencionalidad. El nuevo paradigma para el juez mexicano. Libro “El Control Difuso de Convencionalidad”. Editorial: FUNDAP. Edición: primera, 2012, México. Página 123.

<sup>47</sup> LANDA Arroyo, César. Convencionalización del Derecho peruano. Editorial: Palestra. Edición: primera, diciembre del 2016, Lima - Perú. Página 84.

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

2. En la mayoría de países de la región el “control convencional” se aplica en similar condición al “control constitucional”. El primero también mantiene un carácter concentrado (a cargo de la misma Corte IDH) y difuso (a cargo de los Magistrados locales, incluso del Tribunal Constitucional). A su vez, su aplicación se da en el índole interpretativo, como también normativo (dispositivos domésticos). Este control debe efectuarse incluso de oficio cuando se considere necesario, ya sea contra normas, resoluciones o actuaciones de un Estado, resaltando la subsidiariedad.

3. El “control convencional” puede ser efectuado por cualquier autoridad que tenga la potestad de dirimir sobre la resolución de un conflicto o el reconocimiento de un derecho (sin importar jerarquía, grado o especialización). En cuanto a si el mismo puede efectuarse en sede administrativa, cabe indicar que el profesor Sagües al analizar el caso de los países en los cuales el PJ no puede efectuar control difuso (Uruguay, Costa Rica y México) indica que se debe elevar el caso a una dependencia que sí cuente con tal facultad; por tanto, en análoga circunstancia podría efectuarse a los casos que se procesen en la vía administrativa. A modesta opinión del investigador, los Estados que nieguen la posibilidad a autoridades judiciales y administrativas de aplicar el control difuso (y por tanto el de convencionalidad), contravienen implícitamente la CADH y los principios de acceso a la justicia.

4. El control convencional alcanza a todos los Estados parte del Tratado sobre DDHH, ello de acuerdo a la *interpretación mutativa por adición*, y el caso “Cabrera García y Montiel Flores Vs. México” donde se prefijo dicho postulado. Es más, no solo la Corte IDH es vinculante sino también los pronunciamientos de la CIDH, ello de acuerdo al artículo 33 de la CADH que indica: “Son competentes para conocer de los asuntos relacionados con el cumplimiento de los compromisos contraídos por los Estados Partes en esta Convención: a) la Comisión Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Comisión, y b) la Corte Interamericana de Derechos Humanos, llamada en adelante la Corte”. Asimismo, la Organización de Estados Americanos indica que “la CIDH es un órgano principal y autónomo de la Organización de los Estados Americanos (OEA) encargado de la promoción y protección de los derechos humanos en el continente americano”. Así también el Perú lo ha reconocido mediante la Sentencia del TC N° 0217-2002-HC-TC (Caso de Crespo Bragayrac).

5. El “control de convencionalidad” si bien se determina en un fallo con efectos para todas las partes firmantes del Tratado, también la evolución de dicha interpretación es evolutiva hasta

## EL SISTEMA INTERAMERICANO DE DERECHOS HUMANOS Y EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

verse consolidada en su aplicación. Es más, en el tiempo y de acuerdo a las condiciones, hasta puede verse variada, siempre y cuando exista una debida motivación. Todos los países de forma progresiva vienen asumiendo el “control de convencionalidad” destacando en ello Colombia, Argentina, México y Perú.

6. El “control de convencionalidad” de forma literal no está incluido en ninguno de los Tratados del SIDH, pero se efectúa en atención a los principios y el objeto mismo de la creación del SIDH (su aplicación se vuelve necesaria e imperante). Su base se desprendería del artículo 2 de la CADH que dice: “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 esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades”.