

El control de convencionalidad: incógnitas, desafíos y perspectivas*

Víctor Bazán**

I. INTRODUCCIÓN

En general, y entre otros tópicos relacionados, se examinará la importancia y los retos que afronta el *control de convencionalidad* a cargo de los magistrados nacionales (y demás autoridades públicas), que consiste en verificar la adecuación de las normas jurídicas internas que aplican en casos concretos a la Convención Americana sobre

* En su versión original, este texto se confeccionó para cumplir la tarea que se nos encomendara en cuanto a desarrollar el documento base de trabajo y discusión de la Reunión del Grupo de Estudios sobre Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales, llevada a cabo en Lima, Perú, entre los días 11 a 13 de julio de 2011.

Dado que el presente libro se publica en el curso del año 2012, hemos considerado imprescindible incluir aquí algunas actualizaciones (respecto de sentencias de la Corte IDH y otros aspectos interesantes del control de convencionalidad), con el objeto de intentar que el trabajo resulte de la mayor utilidad posible para los lectores.

** Profesor titular de Derecho Constitucional y de Derecho Internacional Público y fundador y actual director del Instituto de Derecho Constitucional, Procesal Constitucional y Derechos Humanos, de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Católica de Cuyo (San Juan, Argentina). Profesor invitado de posgrado en la Universidad de Buenos Aires (UBA) y en diversas universidades argentinas y del exterior. Miembro de la Academia Internacional de Derecho Comparado (París); de la Asociación Internacional de Derecho Constitucional; del Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional; del Instituto Iberoamericano de Derecho Procesal Constitucional (del que forma parte de su junta directiva); de la Asociación Argentina de Derecho Constitucional (en la que integra su comité ejecutivo); de la Asociación Argentina de Derecho Internacional (donde ha ocupado diversos cargos directivos, entre ellos el de director de la Sección de Derechos Humanos en los períodos 2005-2007, 2007-2009 y 2009-2011); vicepresidente del Centro Argentino de Derecho Procesal Constitucional. Miembro del Grupo de Estudios sobre Justicia Constitucional y Derechos Fundamentales, del Programa Estado de Derecho para Latinoamérica de la Fundación Konrad Adenauer y el Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile. Miembro del Grupo de Estudios por el Pluralismo Jurídico en Latinoamérica (PRUJULA) del Programa Estado de Derecho para Latinoamérica de la Fundación Konrad Adenauer. Integrante de la Unidad de Investigación de la Universidad de Bolonia (Italia), en el ámbito del proyecto universitario «PRIN» sobre el tema «La doctrina en la jurisprudencia constitucional». Investigador visitante del Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Nacional Autónoma de México.

Derechos Humanos (en lo sucesivo, CADH) y a los estándares interpretativos forjados por la Corte Interamericana de Derechos Humanos (en adelante, Corte IDH).

Para desandar parte importante del camino propuesto, retrataremos diversos aspectos complejos de la cuestión central que se aborda en este documento.

En esa dirección, pondremos en contexto el control de convencionalidad; formularemos un deslinde conceptual de este; reseñaremos sucintamente la evolución de la doctrina jurisprudencial de la Corte IDH a su respecto; indagaremos sobre su objetivo genérico, el parámetro para efectuarlo, su ámbito de cobertura y la viabilidad de desarrollarlo de oficio.

A su tiempo, nos detendremos en la praxis de algunos órganos de cúspide de la justicia constitucional latinoamericana (específicamente en Argentina, Colombia y México), para indagar cómo ha sido receptado y qué impacto ha producido el control de convencionalidad en los respectivos escenarios jurídicos que serán puestos en foco.

Posteriormente, y antes de ingresar a las valoraciones conclusivas de este ensayo, nos ocuparemos de la relevancia de trazar líneas de cooperación entre los tribunales internos y la Corte IDH y de intensificar un «diálogo jurisprudencial» entre ambas jurisdicciones, en orden a que las cortes locales lleven adelante una interpretación conforme a la CADH y a los pronunciamientos de la Corte IDH, pero que correlativamente esta tenga presente las observaciones que desde los contextos jurisdiccionales nacionales se formulen a sus criterios jurisprudenciales.

Ello así, para fortalecer cualitativamente la tutela multinivel de los derechos humanos y disminuir los riesgos de acrecimiento de las dificultades en el empleo práctico del control de convencionalidad.

Evidentemente, toda esta rica y polifacética problemática representa una de las imágenes asociadas al fuerte crecimiento de los espacios de interacción del derecho procesal constitucional, el derecho constitucional y el derecho internacional de los derechos humanos, ante el protagonismo que cobran los *tribunales de cierre de la justicia constitucional*¹ en cada Estado parte del sistema interamericano y su relacionamiento con la *Corte IDH*, en tanto copartícipes jurisdiccionales de un obje-

1 Bajo tal expresión involucramos a las Cortes Supremas de Justicia (v. gr., Argentina, México), las Salas Constitucionales localizadas en Cortes o Tribunales Supremos de Justicia (por ejemplo, Costa Rica, Venezuela, Paraguay) y los Tribunales o Cortes Constitucionales (Bolivia, Chile, Perú, República Dominicana, Colombia, Guatemala), ya sea que estén enmarcados en el ámbito del poder, función o rama judiciales o que hayan sido diseñados como órganos constitucionales extrapoderes o entes constitucionales autónomos.

tivo convergente, tan amplio como sensible y trascendente: *las cabales protección y realización de los derechos en el área interamericana*.

Como tendremos ocasión de verificar, la aconsejable colaboración entre ambas instancias (interna e interamericana) no apunta a una relación jerárquica entre ellas, sino a una coexistencia coordinada en la hermenéutica *pro persona* de los derechos esenciales.

II. APRECIACIONES CONTEXTUALES

La creciente trascendencia de la intersección del derecho nacional y el derecho internacional de los derechos humanos exige una articulación de tal binomio de fuentes mediante su retroalimentación y complementariedad en aras del afianzamiento real y no solo declamado del sistema de derechos y garantías.

En tal escenario subyace la circunstancia que marca que la medular cuestión de los derechos humanos es una incumbencia concurrente o compartida entre las jurisdicciones estatales e internacional; esto es, que hace mucho tiempo ha dejado de ser una problemática exclusiva de los Estados.

Ciertamente, no se nos escapa que la jurisdicción interamericana ostenta una naturaleza convencional *coadyuvante o complementaria* de aquellas de los ordenamientos nacionales (cf. Preámbulo de la CADH, párrafo 2.º) y que la pauta de agotamiento de los recursos internos, vinculada al carácter subsidiario de la dimensión interamericana, está pensada para acordar al Estado la posibilidad de remediar internamente sus conflictos sin necesidad de verse enfrentado a un proceso internacional.

Es que, justamente, el desiderátum indica que los Estados deben constituirse en el primer ámbito de tutela cabal de tales derechos, pues como afirma Pérez Tremps «[...] no es bueno que la protección internacional actúe como sustitutivo de la interna; su función es completar esta y fomentar su mayor eficacia».²

Convergentemente, García Ramírez resalta que *la gran batalla por los derechos humanos se ganará en el ámbito interno, del que es coadyuvante o complemento, no sustituto, el internacional*.³

2 Pablo PÉREZ TREMPs: «Las garantías constitucionales y la jurisdicción internacional en la protección de los derechos fundamentales», en *Anuario de la Facultad de Derecho*, n.º 10, Universidad de Extremadura, 1992, p. 81.

3 Corte IDH, caso *Trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) c. Perú*, sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 24 de noviembre de 2006, serie C, n.º 158; voto razonado del juez Sergio García Ramírez, párr. 11.

No puede ocultarse que la consolidación de una convergencia sustentable de ambas instancias jurisdiccionales se presenta como una necesidad de primer orden y se convierte en uno de los desafíos centrales a los que se enfrenta la protección integral de los derechos fundamentales, sobre todo, en un momento como el actual, en el que la mayoría de los ordenamientos jurídicos latinoamericanos está inmersa, al menos desde el plano discursivo, en un modelo de justicia internacional de derechos humanos.

En el espacio de interacción jurisdiccional que mencionábamos, vale tener presente que tanto en la etapa inicial de un proceso en el que se investigue la eventual violación de derechos humanos, cuanto —en su caso— en la fase de ejecución de una sentencia de condena internacional de la Corte IDH,⁴ la intervención de los órganos competentes nacionales resulta ineludible.

Como es de sobra conocido, en principio constituye recaudo esencial para franquear el acceso inicial al sistema interamericano⁵ el ya señalado agotamiento previo de los recursos internos (ante la existencia de una violación de derechos humanos no resuelta, o no reparada integralmente, en el espacio nacional) y, análogamente, luego de un pronunciamiento de condena de un Estado por la Corte IDH que aquel no cumpla en tiempo y forma, sobrevendrá para la víctima, sus familiares o representantes legales, la posibilidad de ejecutar ese decisorio ante los tribunales internos del demandado remiso. Sin perjuicio, en esta última etapa de exigencia compulsiva de la operativización de los decisorios, de las facultades de supervisión que al respecto ostenta el Tribunal Interamericano.

Se torna, así, irrecusable asumir la imprescindibilidad del resguardo de los derechos humanos en el Estado constitucional y el sistema internacional. Asimilar tal premisa es un punto de partida básico en todo proceso hermenéutico que los aborde, desde que no puede pasarse por alto que algunos importantes ribetes del derecho internacional de los derechos humanos hacen parte del *ius cogens*, delineado en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados⁶ (CVDT), de 1969, en los artículos 53 y 64.

4 Cf. art. 68.2 de la CADH.

5 Cf. art. 46.1.a de la CADH.

Fuera del sistema interamericano, también, por ejemplo, en el Protocolo Facultativo del Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos (art. 5.2.b).

6 UN Doc A/CONF.39/27 (1969), 1155 UNTS 331, suscrita el 23 de mayo de 1969 y en vigor desde el 27 de enero de 1980.

La primera de dichas cláusulas lo conceptúa⁷ determinando que:

una norma imperativa de derecho internacional general es una norma aceptada y reconocida por la comunidad internacional de Estados en su conjunto como norma que no admite acuerdo en contrario y que solo puede ser modificada por una norma ulterior de derecho internacional general que tenga el mismo carácter.

Por su parte, la segunda enfoca lo que se ha denominado el *ius cogens superviniente*, al disponer que «[s]i surge una nueva norma imperativa de derecho internacional general, todo tratado existente que esté en oposición con esa norma se convertirá en nulo y terminará».

Desde una perspectiva genérica, es posible observar que tanto el artículo 38 del Estatuto del Tribunal Permanente de Justicia Internacional de la Sociedad de las Naciones cuanto el mismo número de artículo correspondiente al Estatuto de la actual Corte Internacional de Justicia de la ONU (que sucedió a aquel Tribunal Permanente) han establecido la aplicación —*inter alia*— de «los principios generales del derecho reconocidos por las naciones civilizadas» (concepto que hoy debe leerse a la luz del postulado de igualdad soberana de los Estados), y que —en definitiva— son los aceptados *in foro domestico* por los diferentes sistemas jurídicos internos.⁸

Como se sabe, los principios estructurales y los valores jurídicos fundamentales del ordenamiento internacional hacen parte del núcleo indiscutido del *ius cogens*, es decir, de las normas imperativas, generando obligaciones *erga omnes* y los correspondientes derechos *erga omnes* para asegurar su respeto.⁹

Si bien en un principio el *ius cogens* estuvo asociado al derecho de los tratados, con el correr del tiempo fue expandiendo su radio de cobertura para alcanzar al derecho internacional general y abarcar todos los actos jurídicos, manifestándose en el derecho de la responsabilidad internacional de los Estados e incidiendo en los propios fundamentos del orden jurídico internacional.¹⁰

7 Establece además, en su parte inicial, que «[e]s nulo todo tratado que, en el momento de su celebración, esté en oposición con una norma imperativa de derecho internacional general».

8 Véase Alejandro J. RODRÍGUEZ CARRIÓN: *Lecciones de derecho internacional público*, 6.ª ed., 2.ª reimpres., Madrid, Tecnos, 2009, pp. 154-155.

9 Cf. *mutatis mutandi*, Julio GONZÁLEZ CAMPOS, Luis SÁNCHEZ RODRÍGUEZ y Paz ANDRÉS SÁENZ DE SANTA MARÍA: *Curso de derecho internacional público*, 4.ª ed. revis., Navarra, Thomson - Civitas, 2008, pp. 148-151.

10 Véase Corte IDH, opinión consultiva OC 18/03, «Condición jurídica y derechos de los migrantes indocumentados», solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, 17 de septiembre de 2003, serie A, n.º 18, párrs. 98 y 99.

Específicamente en lo que atañe al plano tutelar de los derechos humanos en el área interamericana, la Corte IDH ha contribuido al proceso de evolución del contenido material del *ius cogens*. La aserción puede corroborarse por ejemplo cuando argumenta que aquel cobija al principio de *igualdad ante la ley, igual protección ante la ley y no discriminación*; a la *proscripción de tortura y de tratos crueles, inhumanos o degradantes*; y al *derecho de acceso a la justicia* en los ámbitos nacional e internacional.

En definitiva, los principios de *ius cogens* son postulados aceptados por las naciones en el ámbito interno. Consiguientemente, todos los Estados que integran la comunidad internacional deben cumplir tales pautas y las normas de derecho convencional y consuetudinario que se establezcan sobre la base de aquellas, ya que los principios reconocidos por las «naciones civilizadas» son obligatorios para todos los Estados *incluso fuera de todo vínculo convencional*.

Todo ello explica por qué debe dirigirse la mirada hacia la interacción de los tribunales nacionales y los internacionales en materia de derechos humanos, que se mueve al compás de una lógica compleja y que en no pocas ocasiones origina una urdimbre de relaciones tensionales.

III. ACERCA DEL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD

1. Ámbito de análisis

Previamente, corresponde enunciar ciertos elementos jurídica y axiológicamente significativos para dar contexto al tema específico del control de convencionalidad, los cuales se muestran asociados a los factores relevados en el apartado anterior.

Aludimos al notable nivel de desarrollo que ha adquirido el derecho internacional de los derechos humanos, la envergadura de los instrumentos internacionales en dicha materia frente al derecho local y la valía que cobran los informes, las decisiones y las opiniones consultivas de los órganos protectorios en las instancias internacionales (principalmente de la Comisión y la Corte Interamericanas de Derechos Humanos), a cuyos repertorios de precedentes (en el caso de la Comisión IDH) y jurisprudencia (en el de la Corte IDH) *deben adaptarse las soluciones jurisdiccionales (y de las autoridades administrativas) dispensadas en los escenarios judiciales locales*.

Es claro que para justificar el incumplimiento de las obligaciones surgentes de los instrumentos internacionales que los Estados suscriban o las sentencias de condena de la Corte IDH, no valen excusas cimentadas en el vacío argumento de la *soberanía estatal absoluta*. Es que, además de que dicho concepto ha quedado

superado desde hace mucho tiempo (e incluso el propio Bodino¹¹ reconocía como límites al *derecho de gentes*), basta recordar a los Estados renuentes que es precisamente por conducto de un acto de *soberanía* que han firmado, aprobado y ratificado o adherido (según corresponda) a los instrumentos internacionales y aceptado la jurisdicción contenciosa de aquel Tribunal Interamericano. Huelga afirmar que la doctrina de los propios actos o *estoppel* (además de los principios fundamentales surgentes de los artículos 26, 27 y 31.1 de la citada CVDT) se encargaría de desvirtuar radicalmente semejante intento argumentativo.¹²

En resumen, la importancia de las líneas interpretativas marcadas por la Corte IDH excede los perfiles meramente especulativos o académicos, y se vincula con cuestiones concretas y exigencias prácticas que —como adelantábamos— impone el Estado constitucional en el marco del aseguramiento de la cobertura tuitiva integral del ser humano.

2. Aproximación conceptual

Recogiendo los datos que proporciona la praxis del sistema interamericano pueden reconstruirse ciertos perfiles de dicho contralor, teniendo en cuenta que este transita por dos vertientes, según veremos a continuación.

11 El citado teórico francés reconoció expresamente que el *poder soberano está vinculado por el derecho divino, natural y de gentes*; nunca pretendió que el Estado fuera el ordenamiento jurídico supremo y se limitó solo a sostener que constituye la *potestas* suprema, es decir, la instancia temporal suprema con relación a sus súbditos y ciudadanos.

Al respecto, CARPIZO expresa que la primera sistematización del concepto de soberanía se encuentra en *Los seis libros de la República*, de Juan BODINO, quien estudió una realidad nueva y trató de definirla, concibiendo a la soberanía como un poder absoluto y perpetuo. Sin embargo, CARPIZO advierte que BODINO tuvo en claro que «el príncipe tenía que respetar las leyes comunes a todos los pueblos, es decir, que tenía que respetar el derecho internacional (inter-gentes)» (Jorge CARPIZO: «La soberanía del pueblo en el derecho interno y en el internacional», *Revista de Estudios Políticos*, nueva época, n.º 28, julio-agosto de 1982, Madrid, Centro de Estudios Constitucionales, pp. 196-198).

Por su parte, FLORES OLEA ha indicado que «la expresión *legibus solutus* no significa arbitrariedad del soberano, porque los príncipes de la tierra están sujetos a las leyes de Dios, de la naturaleza y al derecho de gentes. BODINO distingue, nítidamente, entre *derecho* y *ley*, entre *principio* y *precepto*, y el soberano, a quien le compete *dar las leyes a los hombres*, no está sujeto, precisamente, a la ley, aunque *sí al derecho divino, natural y de gentes*» [cursivas del original] (Víctor FLORES OLEA: *Ensayo sobre la soberanía del Estado*, México D. F., Universidad Nacional Autónoma de México [en adelante, UNAM], 1969, pp. 64-65; aludido por Jorge CARPIZO, «La soberanía...», o. cit., p. 197 y nota 4 a pie de página).

12 Véase para ampliar el libro de Víctor BAZÁN: *Jurisdicción constitucional y control de constitucionalidad de los tratados internacionales. Una visión de derecho comparado*, México D. F., Porrúa, 2003, *passim*.

a. Ámbito internacional

Una de las modalidades se desarrolla en el *plano internacional*, y se deposita en la Corte IDH que la ha venido desplegando desde el comienzo efectivo de su práctica contenciosa, aunque solo en época reciente la ha bautizado como *control de convencionalidad*.

Tal tarea consiste en juzgar en casos concretos si un acto o una normativa de derecho interno resultan incompatibles con la CADH, disponiendo en consecuencia, v. gr., la reforma o la abrogación de dicha práctica o norma, según corresponda, en orden a la protección de los derechos humanos y la preservación de la vigencia suprema de tal Convención y de otros instrumentos internacionales fundamentales en este campo.

Igualmente procede en el supuesto de que el Estado no haya cumplido con el deber de adoptar disposiciones de derecho interno (artículo 2 de la CADH) para garantizar efectivamente el ejercicio de los derechos humanos reconocidos en la Convención, para lo cual la Corte, por vía jurisdiccional, impone al Estado tomar medidas legislativas o de otro carácter para satisfacer semejante finalidad (asunto que retomaremos).

b. Contexto interno

La restante tipología se despliega en *sede nacional*, se encuentra a cargo de los magistrados locales (involucrando también a las demás autoridades públicas) y 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 patrones interpretativos que el Tribunal Interamericano ha acuñado a su respecto, en aras de la cabal tutela de los derechos básicos.

En resumen, se efectúa una interpretación de las prácticas internas a la luz o al amparo del *corpus iuris*¹³ capital en materia de derechos humanos acerca del cual aquel ejerce competencia material.

13 Se ha señalado que la expresión *corpus juris de los derechos humanos* es un aporte de la Corte IDH a la doctrina internacional (véase Daniel O'DONNELL: *Derecho internacional de los derechos humanos. Normativa, jurisprudencia y doctrina de los sistemas universal e interamericano*, 2.ª ed., Santiago de Chile, Oficina Regional para América Latina y el Caribe del Alto Comisionado de las Naciones Unidas para los Derechos Humanos, 2007, p. 57).

Desde este ángulo, el control de convencionalidad es un dispositivo que, en principio y siempre que sea adecuadamente empleado, puede contribuir a la aplicación armónica, ordenada y coherente del derecho vigente en el Estado, abarcando a sus fuentes internas e internacionales.

Ciertamente, aquel mecanismo no es inocuo, sino que plantea diferentes retos y en no pocas ocasiones genera inconvenientes operativos en los espacios jurídicos nacionales. Por su parte, aunque obvio, su ejercicio exige implícitamente que los operadores jurídicos *conozcan* el citado bloque de derechos humanos y el acervo jurisprudencial de la Corte IDH y paralelamente, aunque ya en ejercicio introspectivo, se despojen de vacuos prejuicios de *chauvinismo normativo* a la hora de concretarlo.

3. La visión de la doctrina de la Corte IDH en torno al control de convencionalidad

Realizadas las precedentes referencias descriptivas, recrearemos —por supuesto, no taxativamente— la secuencia que el uso *expressis verbis* de la locución *control de convencionalidad* ha tenido en el seno de la Corte Interamericana y de la magnitud preceptiva que paulatinamente se ha ido asignando a tal modalidad fiscalizatoria.

Todo indica que fue el hoy ex presidente de la Corte IDH, Sergio García Ramírez, en su voto concurrente razonado emitido en el caso *Myrna Mack Chang c. Guatemala*,¹⁴ quien en el marco de ese Tribunal supraestatal utilizó por vez primera la expresión *control de convencionalidad* que trae consigo la jurisdicción de la Corte.

Aunque es preciso consignar que el citado ex magistrado centraliza el contenido semántico de aquella locución en el ámbito de despliegue funcional de la Corte IDH, a la que concibe —*mutatis mutandi*— como una suerte de tribunal constitucional (o convencional) supranacional.

Retomando el hilo secuencial de las referencias que el nombrado jurista realiza al *control de convencionalidad*, ya con mayor grado de detalle y por medio de un voto concurrente razonado en el caso *Tibi c. Ecuador*,¹⁵ explicó que el Tribunal Interamericano *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, resolviendo acerca de la convencionalidad de tales actos*, pretendiendo «conformar

14 Corte IDH, caso *Myrna Mack Chang c. Guatemala*, sentencia de fondo, reparaciones y costas, 25 de noviembre de 2003, serie C, n.º 101, párr. 27.

15 Corte IDH, caso *Tibi c. Ecuador*, sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 7 de septiembre de 2004, serie C, n.º 114.

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» (párrafo 3).

En un voto razonado elaborado en el caso *López Álvarez c. Honduras*,¹⁶ y al analizar la duración razonable del proceso penal, García Ramírez indicó que la Corte IDH, 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 iure* y *de facto* del caso (párrafo 30).

A su tiempo, en el voto razonado pronunciado en el caso *Vargas Areco c. Paraguay*¹⁷ (resuelto el mismo día que el caso *Almonacid Arellano y otros c. Chile*, del que nos ocuparemos *infra*), el varias veces citado ex magistrado del Tribunal Interamericano precisó que este «tiene a su cargo el “control de convencionalidad” fundado en la confrontación entre el hecho realizado y las normas de la Convención Americana» (párrafo 6), pudiendo solo

confrontar los hechos internos —leyes, actos administrativos, resoluciones jurisdiccionales, por ejemplo— con las normas de la Convención y resolver si existe congruencia entre aquellos y estas, para determinar, sobre esa base, si aparece la responsabilidad internacional del Estado por incumplimiento de sus obligaciones de la misma naturaleza» [párrafo 7].

Vale recordar que la Corte IDH, ya utilizando plenariamente la expresión *control de convencionalidad*, ha transmitido una señal a los magistrados internos de los Estados partes de la CADH, en lo tocante a la faceta del examen de convencionalidad practicable en sede interna.

Se trata del anunciado caso *Almonacid Arellano y otros c. Chile*, en el que se ha pronunciado en los siguientes términos:

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

16 Corte IDH, caso *López Álvarez c. Honduras*, sentencia de fondo, reparaciones y costas, 1 de febrero de 2006, serie C, n.º 141.

17 Corte IDH, caso *Vargas Areco c. Paraguay*, sentencia de fondo, reparaciones y costas, 26 de septiembre de 2006, serie C, n.º 155.

a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermados 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 tratado, sino también la interpretación que del mismo ha hecho la Corte Interamericana, intérprete última de la Convención Americana.*¹⁸ [remarcado añadido]

Dicho Tribunal ha ido más allá, determinando que tal *control de convencionalidad por la magistratura local debe ejercerse incluso de oficio*. Así, en el caso *Trabajadores Cesados del Congreso c. Perú*, puso de manifiesto que:

[...] los órganos del Poder Judicial deben ejercer no solo 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 [...]¹⁹

Este tópico será retomado más adelante.

Asimismo, si confrontamos los fallos pronunciados en los casos *Almonacid Arellano y otros c. Chile* y *Trabajadores cesados del Congreso c. Perú*, se hace notorio el mayor nivel de determinación jurídica en torno a la naturaleza y la preceptividad del control de convencionalidad que se opera en este último respecto de lo verbalizado en el primero de los decisorios nombrados.

En efecto, mientras que en el caso *Almonacid Arellano y otros c. Chile* la Corte expresó un tanto genéricamente que el Poder Judicial debe ejercer una *especie de control de convencionalidad*, en el caso *Trabajadores cesados del Congreso c. Perú* puntualizó que los órganos del Poder Judicial deben realizar *no solo un control de constitucionalidad, sino también de convencionalidad*. En síntesis, ya no se refirió laxamente a una *especie de control de convencionalidad*, sino que aludió

18 Corte IDH, caso *Almonacid Arellano y otros c. Chile*, sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 26 de septiembre de 2006, serie C, n.º 154, párr. 124.

También lo ha expresado, v. gr., en el caso *La Cantuta c. Perú*, sentencia de fondo, reparaciones y costas, 29 de noviembre de 2006, serie C, n.º 162, párr. 173.

19 Corte IDH, caso *Trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) c. Perú*, sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, cit. en nota 3, párr. 128.

expresamente a la obligación judicial de llevar adelante, además del contralor de constitucionalidad, *un control de convencionalidad*.

Y si a ello le adicionamos que, como quedó anunciado (y luego ampliaremos), en el mismo caso determinó que los magistrados deben efectivizar el control de convencionalidad incluso *de oficio* (por supuesto, también a pedido de parte), *es indudable que la Corte IDH ha apostado por reforzar la carga imperativa de tal fiscalización de convencionalidad*.

4. Objetivo genérico

a. Prolegómeno

En la dinámica interactiva de los tribunales locales y la Corte IDH, el control de convencionalidad se vincula con el establecimiento por esta de patrones hermenéuticos generales que deben ser observados por aquellos para pugnar por que los actos internos se conformen a los compromisos internacionalmente asumidos por el Estado, evitar que este incurra en responsabilidad internacional, además de concurrir razones de economía procesal y hasta de preservación de la sustentabilidad del propio sistema protectorio interamericano.

Puede resultar ilustrativo traer aquí la justificación que de ello proporciona García Ramírez (en su voto razonado en el mencionado caso *Trabajadores cesados del Congreso c. Perú*), para quien, dentro de la lógica jurisdiccional que sustenta la creación y la operación de la Corte IDH,

no cabría esperar que esta 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.²⁰

Añadió que:

²⁰ Corte IDH, caso *Trabajadores cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) c. Perú*, cit. en nota 3, voto razonado del juez García Ramírez, párr. 8.

[l]a única posibilidad tutelar razonable implica que una vez fijado el «criterio de interpretación y aplicación», este 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 —insisto— merced a la voluntad soberana de los Estados y para servir a decisiones fundamentales de estos, explícitas en sus constituciones nacionales y, desde luego, en sus compromisos convencionales internacionales.²¹

b. Dinámica jurisprudencial de la Corte IDH en el particular

En definitiva, como vimos *supra* y con mayor o menor dosis de contundencia léxica, en los citados casos *Almonacid Arellano y otros c. Chile* y *Trabajadores cesados del Congreso c. Perú*, la Corte IDH impuso a los poderes judiciales de los Estados la obligación de concretar el *control de convencionalidad* de las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos *vis-à-vis* la CADH, tomando en consideración al efecto no solo la literalidad de dicho pacto sino la lectura que de este ha realizado el Tribunal Interamericano que, como se sabe, es su intérprete último.

Solo por traer a colación un pionero ejemplo de recepción del control de convencionalidad en las jurisdicciones constitucionales nacionales, en *Mazzeo, Julio Lilo y otros s/ Recurso de casación e inconstitucionalidad*,²² de 13 de julio de 2007, la Corte Suprema de Justicia argentina (en adelante, también CSJN) —por mayoría—²³ aportó un relevante enfoque institucional en torno a la invalidez constitucional de la atribución presidencial de emitir indultos que beneficien a sujetos acusados de cometer delitos de lesa humanidad (véase, por ejemplo, el considerando 31 de la moción mayoritaria).

Para conformar tal matriz argumental receptó expresamente la pauta adoptada por la Corte IDH en el párrafo 124 de la sentencia recaída en el caso *Almonacid Arellano y otros c. Chile*, siendo al efecto particularmente relevante el considerando 21 de la posición triunfante de nuestro máximo tribunal en punto al deber del poder judicial local de realizar el *control de convencionalidad*, lo que —añadimos por nuestra parte— significa discernir si una norma interna *es o no convencional*.

Como el Tribunal Interamericano dejó en claro en el caso *Boyce y otros c. Barbados*, ello significa que no alcanza con limitarse a evaluar si una norma es in-

21 Ídem.

22 *Fallos*, 330: 3248.

23 Los alineamientos fueron: por la mayoría, los doctores Lorenzetti, Highton de Nolasco, Maqueda y Zaffaroni; en disidencia se expidió el ministro Fayt y en disidencia parcial lo hizo la doctora Argibay.

constitucional, sino que la cuestión debe girar en torno a si esta también es *convencional*, o sea, debe además el órgano jurisdiccional en cuestión decidir si ella restringe o viola los derechos reconocidos en la CADH.²⁴

Es asimismo preciso puntualizar que en el caso *Cabrera García y Montiel Flores c. México*, la Corte IDH amplió la plataforma de vinculatoriedad de los sujetos encargados de llevar adelante la fiscalización de coherencia convencional en el derecho interno. En tal sentido, precisó que:

Los jueces y órganos vinculados a la administración de justicia en todos los niveles están en la obligación de ejercer ex officio un «control de convencionalidad» entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. [cursivas añadidas] [párrafo 225]²⁵

Respecto del panorama someramente descripto es útil traer a colación otro ingrediente de importancia sustancial. En efecto, por medio de la sentencia de 24 de febrero de 2011 dictada en el caso *Gelman c. Uruguay*, la Corte IDH ha expandido fuertemente las fronteras de operatividad del control de convencionalidad y entronizado la tutela de los derechos fundamentales como límite a las mayorías en el despliegue de la vida democrática. Sostuvo en esa ocasión que:

[...] particularmente en casos de graves violaciones a las normas del Derecho Internacional de los Derechos, la protección de los derechos humanos constituye un límite infranqueable a la regla de mayorías, es decir, a la esfera de lo «susceptible de ser decidido» por parte de las mayorías en instancias democráticas, *en las cuales también debe primar un «control de convencionalidad» [...], que es función y tarea de cualquier autoridad pública y no solo del Poder Judicial.* [cursivas agregadas] [párrafo 239]²⁶

En breves palabras, la Corte IDH ha involucrado *expressis verbis* en la obligación de realizar control de convencionalidad a *cualquier autoridad pública*, lo que representa un mandato con un tenor tal de generalidad que, de no ser debidamente

24 Corte IDH, caso *Boyce y otros c. Barbados*, sentencia de excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 20 de noviembre de 2007, serie C, n.º 169, párr. 78.

25 Corte IDH, caso *Cabrera García y Montiel Flores c. México*, sentencia de excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 26 de noviembre de 2010, serie C, n.º 220.

26 Corte IDH, caso *Gelman c. Uruguay*, sentencia de fondo y reparaciones, 24 de febrero de 2011, serie C, n.º 221.

delimitado por aquella en futuros pronunciamientos, es posible intuir que traerá aparejadas diversas dificultades operativas en el plano interno.

A su tiempo, en un nuevo movimiento en la dirección indicada, el Tribunal Interamericano expresó en los casos *López Mendoza c. Venezuela*²⁷ y *Atala Riffo y Niñas c. Chile*²⁸ que, *con base en el control de convencionalidad, es necesario que las interpretaciones judiciales y administrativas y las garantías judiciales se apliquen adecuándose a los principios establecidos en su jurisprudencia.*

Para cerrar este segmento, y procurar compendiar la secuencia creciente de *destinatarios involucrados en el deber de desplegar el control de convencionalidad en el ámbito interno y del crecimiento del alcance material de tal test de compatibilidad convencional*, se observa que pueden identificarse hasta el momento los siguientes eslabones:

- Poder Judicial (caso *Almonacid Arellano y otros c. Chile*).
- Órganos del Poder Judicial (caso *Trabajadores cesados del Congreso c. Perú*).
- Jueces y órganos vinculados a la Administración de justicia en todos los niveles (caso *Cabrera García y Montiel Flores c. México*).
- Cualquier autoridad pública y no solo el Poder Judicial (caso *Gelman c. Uruguay*).
- Adecuación de las interpretaciones judiciales y administrativas y de las garantías judiciales a los principios establecidos en la jurisprudencia de la Corte IDH (caso *López Mendoza c. Venezuela* y caso *Atala Riffo y Niñas c. Chile*).

5. ¿Cuál es el parámetro del control de convencionalidad?

Nos aventuramos a plantear que el material de cotejo para desarrollar el contralor 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.

27 Corte IDH, caso *López Mendoza c. Venezuela*, sentencia de fondo, reparaciones y costas, 1 de septiembre de 2011, serie C, n.º 233, párr. 228.

28 Corte IDH, caso *Atala Riffo y Niñas c. Chile*, sentencia de fondo, reparaciones y costas, 24 de febrero de 2012, serie C, n.º 239, párr. 284.

En torno al tema, en su voto razonado emitido en el varias veces nombrado caso *Trabajadores cesados del Congreso c. Perú*, el entonces magistrado García Ramírez puntualizó que al referirse al control de convencionalidad si bien el Tribunal ha tenido a la vista la aplicabilidad y la aplicación de la CADH, tal función se despliega

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. [párrafo 2]

En tal sentido, en la opinión consultiva OC 16/99,²⁹ específicamente en el párrafo 115, el Tribunal Interamericano sostuvo:

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). Su evolución dinámica ha ejercido un impacto positivo en el Derecho Internacional, en el sentido de afirmar y desarrollar la aptitud de este último para regular las relaciones entre los Estados y los seres humanos bajo sus respectivas jurisdicciones [...]

Para cerrar esta esquemática reseña, se aprecia en línea convergente que en la opinión consultiva OC 17/2002,³⁰ el Tribunal Interamericano manifestó, más allá de lo referido en los párrafos 26 y 27, que:

[l]os Estados tienen la obligación de reconocer y respetar los derechos y libertades de la persona humana, así como proteger y asegurar su ejercicio a través de las respectivas garantías (artículo 1.1), medios idóneos para que aquellos sean efectivos en toda circunstancia, *tanto el «corpus iuris» de derechos y libertades como las garantías de estos, son conceptos inseparables del sistema de valores y principios característico de la sociedad democrática [...]. [énfasis agregado] [párrafo 92]*

29 Corte IDH, opinión consultiva OC 16/99, «El derecho a la información sobre la asistencia consular en el marco de las garantías del debido proceso legal», solicitada por los Estados Unidos Mexicanos, 1 de octubre de 1999, serie A, n.º 16.

30 Corte IDH, opinión consultiva OC 17/02, «Condición jurídica y derechos humanos del niño», solicitada por la Comisión IDH, 28 de agosto de 2002, serie A, n.º 17.

Ciertamente, resultan muy significativas las apreciaciones vertidas por el juez Cançado Trindade en su voto concurrente a la citada OC 17/2002, por ejemplo, en los párrafos 18, 31 y 50; además de los párrafos 37, 53 y 54, estos tres últimos específicamente sobre «el *corpus juris* de los derechos del niño».

6. Espectro de cobertura

Comenzamos esta breve aproximación con un interrogante: las Constituciones nacionales, ¿pueden ser susceptibles de control de convencionalidad?

La respuesta afirmativa se impone, aunque debe admitirse que la cuestión no está exenta de dificultades operativas en su aplicación práctica.

Necesariamente debemos acudir —una vez más— al artículo 27 de la CVDT, que proscribe al Estado alegar su *derecho interno* para dejar de cumplir una obligación de carácter internacional. Y en tal expresión *derecho interno* naturalmente queda comprendida la Constitución Política del Estado.

En ese sentido, la Corte IDH en su opinión consultiva OC 4/84 de 11 de enero de 1984,³¹ consideró que el término *leyes internas*, sin calificar en forma alguna esa expresión o sin que de su contexto resulte un sentido más restringido, «es para toda la legislación nacional y para todas las *normas jurídicas de cualquier naturaleza, incluyendo disposiciones constitucionales*» (énfasis agregado) (párrafo 14).

En el marco de este sintético acercamiento al punto, puede apreciarse que, de hecho, la Corte IDH ha ejercido en más de una ocasión control de convencionalidad sobre reglas constitucionales consideradas contrarias a la CADH. Baste como ejemplo traer a colación aquí el fallo pronunciado en el caso *La Última Tentación de Cristo c. Chile*,³² donde decidió que el Estado debía «*modificar su ordenamiento jurídico interno, en un plazo razonable, con el fin de suprimir la censura previa [...]*» (punto resolutive 4). Concluyó que aquel había incurrido en responsabilidad internacional en virtud de que el artículo 19, número 12 de la Constitución establecía la censura previa en la producción cinematográfica y, por lo tanto, determinaba los actos de los Poderes Ejecutivo, Legislativo y Judicial (párrafo 72), violando así el derecho a la libertad de pensamiento y de expresión consagrado en el artículo 13 de la CADH (párrafo 73).

31 Corte IDH, opinión consultiva OC 4/84, «Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización», solicitada por Costa Rica, 19 de enero de 1984, serie A, n.º 4.

32 Corte IDH, caso *La Última Tentación de Cristo (Olmedo Bustos y otros) c. Chile*, sentencia de fondo, reparaciones y costas, 5 de febrero de 2001, serie C, n.º 73.

Ya desde el perfil del control de convencionalidad de disposiciones constitucionales operable *ad intra*, habrá que analizar en el contexto del Estado en cuestión quién(es) recepta(n) la competencia para desplegarlo y, en su caso, qué efectos tendría semejante declaración de inconvencionalidad; asuntos, todos, no precisamente sencillos ni de importancia menor.

Sea como fuera, en el varias veces citado caso *Trabajadores cesados del Congreso c. Perú* la Corte IDH parece clarificar la incógnita —al menos en abstracto— al enfatizar en el también nombrado párrafo 128 que «[...] los órganos del Poder Judicial deben ejercer no solo un control de constitucionalidad, sino también “de convencionalidad” *ex officio* entre las normas internas y la Convención Americana, [...]».

Hemos remarcado *ex professo* la expresión *normas internas*, por cuanto ello permite interpretar que el material de derecho interno que se somete a fiscalización de compatibilidad convencional *vis-à-vis* la CADH (*inter alia*) envuelve a las *disposiciones constitucionales* que indudablemente quedan inmersas en aquel enunciado genérico.

Por lo demás, en el nombrado párrafo 128 de la sentencia, la Corte IDH no ha excluido *expressis verbis* del análisis exigido a la categoría de normas constitucionales, lo que añade algún peso adicional al intento propositivo que formulamos.

7. Sobre el control de convencionalidad de oficio

La aplicación oficiosa de tal modalidad de contralor, que supone una manifestación de la observancia por los jueces locales de la jurisprudencia internacional, puede *inter alia* explicarse —empleando *mutatis mutandi* las palabras de Jimena Quesada—:

por una correcta puesta en práctica del principio *jura novit curia*, esto es, cuando el juez interno aplique la jurisprudencia internacional para resolver los casos sobre los que se vea llamado a pronunciarse pese a que las partes procesales no hayan invocado dicha jurisprudencia internacional, que a la postre sea determinante para la resolución de dichos casos [, ya que] la aplicación de las normas internacionales por los jueces nacionales y los demás operadores jurídicos se considera la «piedra de toque» del cumplimiento efectivo del derecho internacional como tal.³³

33 Luis JIMENA QUESADA: «La vinculación del juez a la jurisprudencia internacional», en Miguel REVENGA SÁNCHEZ (coord.): *El Poder Judicial*, Valencia, Tirant lo Blanch, 2009, p. 542.

Para su afirmación, aquel autor busca apoyo en Benedetto CONFORTI (*International Law and the Role of Domestic Legal Systems*, Dordrecht, Martinus Nijhoff, 1993, p. 9), y pasa luego a agregar: «Cabalmente,

La propia Corte IDH ha abierto el espacio para una interpretación extensiva en tal sentido, pues —basándose en el citado principio *iura novit curia*—, al desarrollar su tarea jurisdiccional en casos contenciosos no se ha autolimitado a las alegaciones que expresamente hubieran realizado la Comisión IDH en el escrito de demanda³⁴ o la víctima o sus representantes en las presentaciones que articulan. Por el contrario, ha reivindicado con firmeza su competencia, a la luz de la CADH y sobre la plataforma del mencionado principio (el que, según afirma, se encuentra sólidamente respaldado en la jurisprudencia internacional) «para estudiar la posible violación de las normas de la Convención que no han sido alegadas en los escritos presentados ante ella [...]».³⁵

Siendo así, y si los jueces nacionales tienen el *deber* de realizar el control de convencionalidad al aplicar la normativa interna a los casos concretos que resuelvan, pocas alternativas quedan para obturar discursivamente la posibilidad de que aquellos lo hagan *ex officio*, esto es, aun cuando las partes no lo hubiesen planteado.

La declaración de anticonvencionalidad *es una cuestión de derecho y no de hecho*, por lo que su resolución de oficio no quiebra la igualdad de las partes en el proceso ni afecta la garantía de defensa en juicio, la que no podría ser argüida frente al *derecho aplicable* para dirimir la contienda.

cuanto mayor éxito tenga la tarea de difusión de la jurisprudencia internacional entre los operadores jurídicos internos, menos operativo resultará el principio *iura novit curia*, pues la mayor formación de los abogados comportará una elaboración más cuidada y perfeccionada de sus pretensiones y, por lo tanto, menor margen de discrecionalidad interpretativa en manos de los jueces» («La vinculación del juez a la jurisprudencia internacional», o. cit., pp. 542-543 y nota 96 a pie de página).

34 Ello por supuesto responde al esquema anterior a las modificaciones reglamentarias en la Comisión y la Corte IDH operadas en 2009. En el caso de la Comisión, la innovación fue aprobada durante su LXXXVII Período Ordinario de Sesiones, celebrado del 28 de octubre al 13 de noviembre de 2009 (luego retocado el 2 de septiembre de 2011). Respecto de la Corte IDH, la enmienda en cuestión se produjo durante su LXXXV Período Ordinario de Sesiones, desarrollado del 16 al 28 de noviembre de 2009.

En el escenario actual se aprecia una mutación del rol de la Comisión en el ámbito del desenvolvimiento de la jurisdicción contenciosa de la Corte. En función de ello, ha desaparecido la calificación que antes se adjudicaba a aquella como *parte procesal*.

Se explica entonces que en los términos del art. 35 del Reglamento de la Corte IDH *la Comisión no inicie el procedimiento con la presentación de una demanda, sino con la remisión de su informe de fondo, emitido conforme al art. 50 de la CADH, presentando además los fundamentos que la llevaron a someter el caso al Tribunal.*

35 Cf., entre numerosos precedentes, Corte IDH, caso *Godínez Cruz c. Honduras*, sentencia de fondo, 20 de enero de 1989, serie C, n.º 5, párr. 172; caso *de la Masacre de Pueblo Bello c. Colombia*, sentencia de fondo, reparaciones y costas, 31 de enero de 2006, serie C, n.º 140, párr. 54; caso *Comunidad Indígena Sawhoyamaya c. Paraguay*, sentencia de fondo, reparaciones y costas, 29 de marzo de 2006, serie C, n.º 146, párr. 186; y caso *Kimel c. Argentina*, sentencia de fondo, reparaciones y costas, 2 de mayo de 2008, serie C, n.º 177, párr. 61.

Tampoco implica que el juez falle *extra petita* ni soslaye el principio de congruencia, en tanto el sentenciante se atiene a las cuestiones planteadas y a las circunstancias fácticas invocadas en el proceso y, para dilucidar la *litis*, solo sujeta la selección del derecho aplicable a su concordancia con la CADH (que, cuando menos, debería ostentar cotización constitucional), tarea en la que válidamente podría moverse con independencia de las pretensiones de las partes.³⁶

Al solo efecto ilustrativo, se aprecia que la Corte Suprema de Justicia argentina *in re Videla, Jorge Rafael y Massera, Emilio Eduardo s/ Recurso de casación*,³⁷ de 31 de agosto de 2010, se apoyó en la doctrina de la Corte IDH en el nombrado caso *Trabajadores cesados del Congreso c. Perú*, recordando que dicho Tribunal Interamericano

ha subrayado que los órganos del Poder Judicial debían ejercer no solo 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. [remarcado agregado] [considerando 10]

Ello marca de manera ostensible la expresa recepción del control de convencionalidad de oficio por el máximo tribunal argentino; al tiempo que se hace perceptible el mensaje que este transmite a los órganos judiciares inferiores (y, agregamos por nuestra parte, al resto de las autoridades públicas) para que se conduzcan en sentido convergente.

IV. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD EN LA VISIÓN DE CIERTOS ÓRGANOS MÁXIMOS DE JUSTICIA CONSTITUCIONAL DE LATINOAMÉRICA

Despojados naturalmente de cualquier inalcanzable propósito de exhaustividad, recorreremos la praxis de algunos tribunales de clausura de la justicia constitucional en Latinoamérica para observar el grado de desarrollo que exhiben en cuanto a la recepción del constructo *control de convencionalidad*, las fórmulas que utilizan al respecto y el impacto que este ha ocasionado en los ordenamientos internos.

36 Para redactar este párrafo, tomamos en parte y *mutatis mutandi*, lo expresado respecto del control de constitucionalidad de oficio por Germán J. BIDART CAMPOS: *La interpretación y el control constitucionales en la jurisdicción constitucional*, Buenos Aires, Ediar, 1987, p. 155.

37 *Fallos*, 333:1657. Votaron de modo coincidente los doctores Lorenzetti, Highton de Nolasco, Maqueda y Zaffaroni.

En esa línea, y más allá de reiterar condensadamente el criterio jurisprudencial de la Corte Suprema de Justicia argentina, nos detendremos en los casos de la Corte Constitucional de Colombia y la Suprema Corte de Justicia de México.

1. Corte Suprema de Justicia argentina

Para ponderar el tenor de permeabilidad del máximo tribunal nacional acerca del control de convencionalidad diseñado por la Corte IDH, acabamos de anticipar el temperamento adoptado en *Mazzeo, Julio Lilo y otros s/ Recurso de casación e inconstitucionalidad*, de 13 de julio de 2007, y *Videla, Jorge Rafael y Massera, Emilio Eduardo s/ Recurso de casación*, de 31 de agosto de 2010.

Ese tándem de sentencias testimonia cómo la Corte ha sido pionera en Latinoamérica al acoger explícitamente, ya desde 2007, el deber paulatinamente cimentado por la Corte IDH (preponderantemente a partir de 2006) en torno al control de convencionalidad.

Así, en *Mazzeo* denota el acatamiento de los primeros rasgos bosquejados por el Tribunal Interamericano en la materia; mientras que en *Videla* patentiza la absorción e internalización de instrucciones más definidas y demandantes de aquel, como la referida al ejercicio incluso *ex officio* de tal fiscalización convencional.

2. Corte Constitucional de Colombia

a. La sentencia C-442/2011 y otros precedentes a los que remite

Nos concentraremos en un relativamente reciente pronunciamiento, sin perjuicio de efectuar alusiones a otros decisorios de importancia en cuanto a la magnitud que la Corte Constitucional (CC) asigna a los fallos de la Corte IDH.

En la sentencia C-442³⁸ de 25 de mayo de 2011, la Sala Plena de la CC aludió expresamente al *control de convencionalidad*.

En el caso, se había planteado una acción pública (artículo 241 de la Constitución Política) denunciando en definitiva la inconstitucionalidad de los artículos 220 a 228 (tipificación penal de los delitos de injurias y de calumnias) de la ley n.º

38 Su texto puede verse en <http://www.corteconstitucional.gov.co/RELATORIA/2011/C-442-11.htm>. Fue magistrado ponente el doctor Humberto Antonio Sierra Porto.

599, de 2000 —por la cual se expide el Código Penal—, por vulnerar los artículos 20, 29 y 93 constitucionales y los artículos 9 y 13 de la CADH.

Para conformar su argumentación, la CC evocó su posición —forjada en decisiones anteriores— en torno a que la jurisprudencia de la Corte IDH

es un criterio relevante para fijar el parámetro de control de las normas que hacen parte del ordenamiento interno colombiano, precisamente porque establece el alcance de distintos instrumentos internacionales de derechos humanos los cuales a su vez resultan relevantes al examinar la constitucionalidad de disposiciones de rango legal al hacer parte del bloque de constitucionalidad. [cf. ap. II. «Consideraciones», punto 7, «El precedente sentado en el caso *Kimel c. Argentina*»]³⁹

En esa línea, y en idéntico subapartado II.7, apuntó que «la jurisprudencia de la Corte IDH contiene la *interpretación auténtica* de los derechos contenidos en la CADH, instrumento internacional que integra el parámetro de control de constitucionalidad»⁴⁰ (énfasis del original).

Convergentemente, ya en la sentencia C-228 de 3 de abril de 2002,⁴¹ la Sala Plena de la CC había destacado la importancia de valorar la doctrina sentada por la Corte IDH, en punto a que las medidas legislativas que impidieran a las víctimas de violaciones de derechos humanos conocer la verdad de los hechos, resultaban contrarias a la CADH, para efectos de estudiar la constitucionalidad del artículo 137 de la ley n.º 600 de 2000,⁴² demandado en aquella ocasión (idéntico subapartado).

Asimismo, en la sentencia C-370 de 18 de mayo de 2006,⁴³ al analizar distintas disposiciones de la ley n.º 975 de 2005⁴⁴ relacionadas con los derechos de las víctimas de graves violaciones de derechos humanos, la Sala Plena de la CC reconoció el carácter vinculante de la jurisprudencia de la Corte IDH, «[...] por tratarse de de-

39 Caso identificado en nota 35, *in fine*.

40 En este punto la CC cita las sentencias C-360 de 2005 y C-936 de 2010 (véase nota n.º 53 del fallo analizado).

41 Fueron sus magistrados ponentes los doctores Manuel José Cepeda Espinosa y Eduardo Montealegre Lynett.

42 Ley por la cual se expide el Código de Procedimiento Penal.

43 Actuaron como mm. pp. los doctores Manuel José Cepeda Espinosa, Jaime Córdoba Treviño, Rodrigo Escobar Gil, Marco Gerardo Monroy Cabra, Álvaro Tafur Galvis y Clara Inés Vargas Hernández.

44 Ley por cuyo intermedio «se dictan disposiciones para la reincorporación de miembros de grupos armados organizados al margen de la ley, que contribuyan de manera efectiva a la consecución de la paz nacional y se dictan otras disposiciones para acuerdos humanitarios». Es comúnmente conocida como Ley de Justicia y Paz.

cisiones que expresan la interpretación auténtica de los derechos protegidos por la Convención Americana sobre Derechos Humanos, [...]» (idéntico subapartado).

En la nota n.º 54 de la sentencia C-442/2011, localizada al finalizar el párrafo que acabamos de transcribir parcialmente, la CC señaló que en definitiva la línea argumentativa adoptada «resulta concordante con la postura de la Corte IDH, la cual en distintas sentencias ha señalado el carácter vinculante de su jurisprudencia como interpretación auténtica de la CADH»; lo que el Tribunal Interamericano ha realizado en el caso *Almonacid Arellano y otros c. Chile* (párrafo 124) y en el caso *Trabajadores cesados del Congreso c. Perú* (párrafo 128).

Ya refiriéndose al caso *Kimel c. Argentina*⁴⁵ de la Corte IDH, la CC indicó que,

aunque constituye un precedente significativo en torno al alcance de la libertad de expresión y del principio de legalidad en la tipificación de los delitos de injuria y calumnia, esta decisión no puede ser trasplantada automáticamente al caso colombiano en ejercicio de un *control de convencionalidad* que no tenga en cuenta las particularidades del ordenamiento jurídico interno, especialmente la jurisprudencia constitucional y de la Corte Suprema de Justicia que han precisado notablemente el alcance de los elementos normativos de estos tipos penales, [...] [remarcado agregado] [id. subap.]

En definitiva, y con salvamento de voto del entonces presidente de la corporación, Dr. Juan Carlos Henao Pérez, y de la magistrada María Victoria Calle Correa, la CC declaró exequibles los citados artículos 220 a 228 de la nombrada ley n.º 599 de 2000.

b. Recapitulación

Más allá de la decisión puntual adoptada por la CC en la sentencia centralmente enfocada, consideramos que esta exhibe algunos perfiles dignos de destacar:

- resalta su visión y convicción en cuanto a que la jurisprudencia de la Corte IDH contiene la *interpretación auténtica* de los derechos contenidos en la CADH, y en punto a que dicha jurisprudencia ostenta *carácter vinculante*.
- utiliza explícitamente la expresión *control de convencionalidad*.

45 Corte IDH, caso *Kimel c. Argentina*, citado en nota 35, *in fine*.

- cita, bien que en nota, los fallos de la Corte IDH recaídos en el caso *Almonacid Arellano y otros c. Chile* (párrafo 124) y en el caso *Trabajadores cesados del Congreso c. Perú* (párrafo 128), lo que —luego de anudar tal referencia a los otros puntos aquí colacionados— permite inferir que acepta las emanaciones de vinculatoriedad y pertinencia del ejercicio de semejante modalidad de fiscalización convencional, incluso *ex officio*.

3. Suprema Corte de Justicia de México

a. El caso Radilla Pacheco c. Estados Unidos Mexicanos y su impacto «sísmico» en la Suprema Corte

Básicamente a partir del caso *Radilla Pacheco c. Estados Unidos Mexicanos*,⁴⁶ el asunto del control de convencionalidad ha convulsionado a la Suprema Corte de Justicia de México (SCJM), desencadenando fuertes movimientos y debates internos en orden a encauzar la búsqueda de los medios adecuados e idóneos para dar cumplimiento al aludido pronunciamiento internacional.

Completan el cuarteto de sentencias del período 2009/2010 de la Corte IDH referidas a la obligatoriedad del contralor de convencionalidad, las condenas contra México pronunciadas en el caso *Fernández Ortega y otros*,⁴⁷ el caso *Rosendo Cantú y otra*⁴⁸ y el nombrado caso *Cabrera García y Montiel Flores*.⁴⁹

Retomando el tema del caso *Radilla Pacheco c. Estados Unidos Mexicanos* y sus implicancias, durante 2010 el entonces ministro presidente de la Suprema Corte de Justicia, Guillermo I. Ortiz Mayagoitia, presentó una consulta a trámite para determinar cuáles eran las obligaciones para el Poder Judicial de la Federación derivadas de aquella sentencia de condena de la Corte IDH, cuyo proyecto fue confeccionado por el ministro José Ramón Cossío Díaz, aunque luego del debate (llevado a cabo los días 31 de agosto y 2, 6 y 7 de septiembre de aquel año) fue rechazado por exceder los términos de la consulta planteada.

46 Corte IDH, caso *Radilla Pacheco c. Estados Unidos Mexicanos*, sentencia de excepciones preliminares, fondo, reparaciones y costas, 23 de noviembre de 2009, serie C, n.º 209.

47 Corte IDH, caso *Fernández Ortega y otros c. México*, sentencia de excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 30 de agosto de 2010, serie C, n.º 215.

48 Corte IDH, caso *Rosendo Cantú y otra c. México*, sentencia de excepción preliminar, fondo, reparaciones y costas, 31 de agosto de 2010, serie C, n.º 216.

49 Caso *Cabrera García y Montiel Flores c. México*, citado en nota 25.

Dicha desestimación generó el expediente «Varios» 489/2010, del que fue ponente la ministra Margarita Beatriz Luna Ramos, cuyo proyecto fue debatido en el Tribunal Pleno en diversas sesiones de julio de 2011 y resuelto el 14 de julio de dicho año. Vale recordar que el encargado del «engrose» de la decisión fue el ministro José Ramón Cossío Díaz.

En apretada e incompleta síntesis, entre otras, en el expediente «Varios» 912/2010 dentro del expediente «Varios» 489/2010, se fijaron las siguientes pautas:

- las sentencias condenatorias de la Corte IDH en las que el Estado mexicano sea parte, son obligatorias *en sus términos* para el Poder Judicial de la Federación.
- los jueces deberán llevar a cabo un control de convencionalidad *ex officio* en un modelo de control difuso de constitucionalidad.
- existe un modelo de control concentrado en los órganos del Poder Judicial de la Federación con vías directas de control: acciones de inconstitucionalidad, controversias constitucionales y amparo directo e indirecto, y en segundo término, el control del resto de los jueces del país en forma incidental durante los procesos ordinarios en los que son competentes, esto es, sin necesidad de abrir un expediente por cuerda separada.
- todas las autoridades del país en el ámbito de sus competencias tienen la obligación de aplicar las normas correspondientes haciendo la interpretación más favorable a la persona para lograr su protección más amplia, sin tener la posibilidad de inaplicar o declarar la incompatibilidad de estas.

Debe además advertirse que se procedió a una reinterpretación del artículo 133 de la Constitución Política⁵⁰ a la luz del vigente artículo 1, *ibídem*, esto es, conforme la versión reformada publicada en el *Diario Oficial de la Federación* el 10 de junio de 2011.⁵¹

Asimismo, la SCJM ha determinado que el control de convencionalidad *ex officio* en materia de derechos humanos debe ser acorde con el modelo general de control establecido constitucionalmente, pues no puede entenderse un control como el

50 Dicho art. 133 de la Constitución mexicana está inspirado en el art. VI de la Constitución de Estados Unidos, tal como sucede con el art. 31 de la Ley Fundamental argentina.

51 Una somera referencia a tan relevante reforma constitucional puede verse en Víctor BAZÁN: «Estado constitucional y derechos humanos en Latinoamérica: algunos problemas y desafíos», en Juan Manuel LÓPEZ ULLA (dir.): *Derechos humanos y orden constitucional en Iberoamérica*, Navarra, Civitas - Thomson Reuters, 2011, en esp. pp. 95-96.

que se ordena en aquella sentencia si no se parte de un control de constitucionalidad general que se desprende del análisis sistemático de los artículos 1 y 133 de la Constitución Federal y que es parte de la esencia de la función judicial.

A ese fin se estableció que tal tipo de interpretación de parte de los jueces supone cumplir los siguientes pasos:

- *interpretación conforme en sentido amplio*, que significa que se debe interpretar el orden jurídico a la luz y conforme a los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales, favoreciendo en todo tiempo a las personas la protección más amplia.
- *interpretación conforme en sentido estricto*, para casos en los que existen varias interpretaciones jurídicamente válidas de un determinado precepto, supuesto en el que los jueces deben, partiendo de la presunción de constitucionalidad de las leyes, preferir aquella que hace a la ley acorde con los derechos humanos establecidos en la Constitución y en los tratados internacionales.
- *inaplicación de la ley cuando las alternativas anteriores no son posibles*.

b. Control «difuso» de convencionalidad y otras innovaciones sustanciales en el sistema jurídico mexicano

La cuestión suscitada como consecuencia de la búsqueda de bases firmes y sustentables para encaminar el cumplimiento de las imposiciones establecidas en el caso *Radilla Pacheco c. Estados Unidos Mexicanos* en particular (aunque en realidad con valencia que desborda los específicos contornos de este), es una de las más trascendentes y complejas en la historia jurisdiccional e institucional reciente de la SCJM.

Entre otros asuntos, ha traído consigo replanteos y modificaciones de gran calado que han llevado a *aggiornar* el sistema de control de constitucionalidad y, por supuesto, el de convencionalidad, para liberar la marcha hacia una modalidad difusa.⁵² Todo ello, en un contexto impactado por la reciente modificación constitucional (arriba citada) que ha instilado una clara impronta, originando —*inter alia*— la mutación del paradigma de los derechos humanos y un demandante y

52 En particular sobre el tema del *control difuso de convencionalidad*, sugerimos revisar el voto razonado del juez *ad hoc* Eduardo Ferrer Mac-Gregor, pronunciado en el multicitado caso *Cabrera García y Montiel Flores c. México* (véase nota 25).

reciclado paisaje jurídico para los jueces y magistrados mexicanos y el resto de los operadores del sistema jurisdiccional.

V. LA NECESIDAD DE AFIANZAR UN DIÁLOGO INTERJURISDICCIONAL CRÍTICO⁵³

1. Algunos casos testigo

Previo a incursionar específicamente en el tema que se anuncia en el epígrafe de este apartado V, es preciso reseñar ciertos casos jurisprudenciales que nos brindarán algún soporte para desarrollar argumentalmente lo que acerca de aquel tópico sostendremos *infra* (subapartado 2).

a. En Argentina

Nos referiremos a una interesante causa resuelta por la CSJN argentina: *Espósito, Miguel Ángel*,⁵⁴ de 23 de diciembre de 2004.

En tal sentencia, al menos por parte de varios de sus componentes, exteriorizó un discurso demostrativo de su permeabilidad a acatar los pronunciamientos de la Corte IDH, al admitir mayoritariamente⁵⁵ el recurso extraordinario deducido contra una sentencia que había declarado extinta la acción penal por prescripción en una causa abierta por hechos que luego fueron juzgados por aquel Tribunal Interamericano, cuyas decisiones —sostuvo la CSJN— resultan de «cumplimiento obligatorio para el Estado argentino (artículo 68.1 CADH)», por lo cual también ella, en principio, debe subordinar el contenido de sus decisiones a las de dicho tribunal internacional (considerando 6.º de la mayoría).

Previamente, había puntualizado que el rechazo de la apelación tendría como efecto inmediato la confirmación de la declaración de prescripción de la acción penal, en contravención a lo decidido por la Corte Interamericana en su sentencia

53 Entre otros trabajos de Víctor BAZÁN sobre el tópico, véase por ejemplo: «Control de convencionalidad, aperturas dialógicas e influencias jurisdiccionales recíprocas», en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, n.º 18, segundo semestre 2011, Valencia, Fundación Profesor Manuel Broseta e Instituto de Derecho Público Universidad Rey Juan Carlos, 2012, pp. 63-104.

54 *Fallos*, 327:5668.

55 Formaron la mayoría los doctores Petracchi y Zaffaroni; por su voto, lo hicieron los doctores Belluscio y Maqueda (conjuntamente), y Fayt, Boggiano y Highton de Nolasco, de modo individual.

de 18 de septiembre de 2003 en el caso *Bulacio c. Argentina*,⁵⁶ en el que se declaró la responsabilidad internacional del país —entre otros puntos— por la deficiente tramitación del expediente en cuestión (considerando 5.º del voto triunfante).

Acotó que,

en consecuencia, la confirmación de la decisión por la cual se declara extinguida por prescripción la acción penal resultaría lesiva del derecho reconocido en este caso a las víctimas a la protección judicial, y daría origen, nuevamente, a la responsabilidad internacional del Estado argentino. *Desde esa perspectiva, el ámbito de decisión de los tribunales argentinos ha quedado considerablemente limitado*, por lo que correspondía declarar inaplicables al caso las disposiciones comunes de extinción de la acción penal por prescripción en una causa que, en principio, no podría considerarse alcanzada por las reglas de derecho internacional incorporadas a nuestro ordenamiento jurídico en materia de imprescriptibilidad: Convención sobre Desaparición Forzada de Personas y Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad». ⁵⁷ [énfasis añadido] [considerando 10 de la mayoría]

56 Corte IDH, caso *Bulacio c. Argentina*, sentencia de fondo, reparaciones y costas, 18 de septiembre de 2003, serie C, n.º 100.

57 Vale recordar aquí que, por imperio de la innovación constitucional argentina de 1994, el art. 75, inc. 22, 2.º párr., de la Constitución atribuye jerarquía constitucional *originaria* (es decir, discernida directamente por la propia Convención Constituyente reformadora) a los once instrumentos internacionales que se enumerarán en el párrafo siguiente de esta nota. Tal jerarquización constitucional se hizo en las condiciones de vigencia de dichos instrumentos internacionales, además de advertirse que estos no derogan artículo alguno de la primera parte de la Constitución (es decir, la fracción dogmática) y deben entenderse complementarios de los derechos y garantías por ella reconocidos.

Los documentos internacionales beneficiarios de jerarquía constitucional originaria son: la Declaración Americana de los Derechos y Deberes del Hombre; la Declaración Universal de Derechos Humanos; la Convención Americana sobre Derechos Humanos; el Pacto Internacional de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; el Pacto Internacional de Derechos Civiles y Políticos y su Protocolo Facultativo; la Convención sobre la Prevención y la Sanción del Delito de Genocidio; la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación Racial; la Convención sobre la Eliminación de todas las Formas de Discriminación contra la Mujer; la Convención contra la Tortura y otros Tratos o Penas Cruelles, Inhumanos o Degradantes; y la Convención sobre los Derechos del Niño.

Ya en el párr. 3.º del mismo inciso del art. 75 se ha estatuido el procedimiento para que el Congreso de la Nación adjudique tal valencia a otros tratados y convenciones sobre derechos humanos (naturalmente, luego de aprobarlos) más allá de los que la Ley Fundamental nominó primigeniamente.

Sobre la base de tal atribución congresal se ha deparado cotización constitucional *ex post* (o derivada) a la Convención Interamericana sobre Desaparición Forzada de Personas, por conducto de la ley n.º 24820, publicada el 29 de mayo de 1997; y a la Convención sobre la Imprescriptibilidad de los Crímenes de Guerra y de los Crímenes de Lesa Humanidad, por medio de la ley n.º 25778, publicada el 3 de septiembre de 2003; instrumentos internacionales —ambos— referidos en la sentencia de la CSJ que glosamos en el texto.

En síntesis, la CSJN no se privó de exteriorizar su discrepancia respecto de algunas de las cuestiones resueltas por la Corte IDH, ni de puntualizar que

se plantea la paradoja de que solo es posible cumplir con los deberes impuestos al Estado argentino por la jurisdicción internacional en materia de derechos humanos restringiendo fuertemente los derechos de defensa y a un pronunciamiento en un plazo razonable, garantizados al imputado por la Convención Interamericana. *Dado que tales restricciones, empero, fueron dispuestas por el propio tribunal internacional a cargo de asegurar el efectivo cumplimiento de los derechos reconocidos por dicha Convención, a pesar de las reservas señaladas, es deber de esta Corte, como parte del Estado argentino, darle cumplimiento en el marco de su potestad jurisdiccional.* [énfasis nuestro] [consid. 16 de la mayoría]

b. En Colombia

Una mirada interesante en el escenario jurídico colombiano viene proporcionada por Góngora Mera, para quien en la actualidad, «el ejemplo más notable de fijación dialógica de estándares judiciales en materia de derechos humanos como un proceso conjunto» entre la Corte Constitucional (CC) y la Corte IDH se aprecia en la reciente evolución jurisprudencial en torno a «derechos de las víctimas de conflicto armado interno, en el marco del proceso de desmovilización de grupos paramilitares». ⁵⁸

En su recorrido argumental toma como puntos de partida la sentencia de la CC C-228 de 2002 como *sentencia de relevancia*⁵⁹ (o sea —en la visión del autor citado—, aquella por medio de la cual «se reconoce el valor normativo de un estándar judicial interamericano en un asunto constitucional concreto») ⁶⁰ y el caso *19 Comerciantes c. Colombia*,⁶¹ como *sentencia de persuasión* por la Corte IDH⁶² (conceptuado tal tipo de fallo como aquel en el cual el Tribunal Interamericano «fija

58 Manuel E. GÓNGORA MERA: «Diálogos jurisprudenciales entre la Corte Interamericana de Derechos Humanos y la Corte Constitucional de Colombia: una visión coevolutiva de la convergencia de estándares sobre derechos de las víctimas», en Armin VON BOGDANDY, Eduardo FERRER MAC-GREGOR y Mariela MORALES ANTONIAZZI (coords.): *La justicia constitucional y su internacionalización. ¿Hacia un «Ius Constitutionale Commune» en América Latina?*, t. II, México D. F., Instituto de Investigaciones Jurídicas de la UNAM, Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht e Instituto Iberoamericano de Derecho Constitucional, 2010, pp. 407-408.

59 *Ibidem*, p. 409.

60 *Ibidem*, p. 408.

61 Corte IDH, caso *19 Comerciantes c. Colombia*, sentencia de fondo, reparaciones y costas, 5 de julio de 2004, serie C, n.º 109.

62 Cf. Manuel E. GÓNGORA MERA, o. cit., p. 409.

su postura y expone sus argumentos sobre un debate colombiano, y de este modo trata de influir tanto a los actores políticos locales» como a la propia CC).⁶³

Por último, el autor citado identifica tres tipos de convergencia que pueden apreciarse en las jurisprudencias de ambas Cortes: i) convergencia descendente (*top-down*), en la que la CC ha adoptado estándares interamericanos; ii) convergencia ascendente (*bottom-up*), donde la Corte IDH ha adoptado estándares de aquella; y iii) convergencia paralela entre los dos tribunales «por la difusión horizontal de estándares consagrados en *soft law* del sistema universal de derechos humanos».⁶⁴

2. Diálogo jurisprudencial

La sentencia sumariamente colacionada en primer término es solo una muestra de la tendencia que (no exenta de vaivenes)⁶⁵ exhibe la CSJN argentina en cuanto a adoptar en sus fallos una interpretación conforme a la CADH y a receptor los pronunciamientos de la Corte IDH y los estándares valorativos que esta ha venido perfilando en su trayectoria jurisprudencial,⁶⁶ aun cuando no se esté de acuerdo con ella y se deje verbalizada tal discrepancia en el decisorio.

Juzgamos que dicha tesitura resulta laudable y consistente con los compromisos asumidos internacionalmente y el debido respeto que demandan los principios generales del derecho internacional. En particular, se abastecen las exigencias de las pautas *pacta sunt servanda* (norma fundamental del derecho de los tratados), cumplimiento de buena fe (que recorre transversalmente a todo el derecho internacional) e improcedencia de alegar disposiciones (u omisiones, según nuestro criterio) de derecho interno para justificar el incumplimiento de los acuerdos internacionales. Todo ello de acuerdo, en lo respectivamente correspondiente, con los citados artículos 26, 31.1 y 27 de la CVDI, conjunto de reglas medulares en materia de observancia de los tratados internacionales.⁶⁷

63 *Ibíd.*, p. 408.

64 *Ibíd.*, p. 409. Para el desarrollo de tales tipologías convergentes, véanse pp. 411 ss.

65 Véase sobre el particular Víctor BAZÁN, por ejemplo en: «La Corte Suprema de Justicia argentina y su rol en la articulación del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho interno», en *Revista de Derecho Político*, n.º 73, Madrid, Universidad Nacional de Educación a Distancia, septiembre-diciembre de 2008, pp. 315-373.

66 Entre otros trabajos de Víctor BAZÁN, compúlese: «El derecho internacional de los derechos humanos desde la óptica de la Corte Suprema de Justicia argentina», en *Estudios Constitucionales*, año 8, n.º 2, 2010, Santiago de Chile, Centro de Estudios Constitucionales, Universidad de Talca, pp. 359-388.

67 Cabe resaltar, en lo tocante al art. 26 de la CVDI, y su reflejo en el art. 31.1, *ibíd.*, que al enunciado tradicional en punto a que «los pactos deben ser cumplidos», la disposición añade «de buena fe», que natu-

Sin embargo, en un plano general de discusión, ello no nos impide advertir la conveniencia de que se profundice un *diálogo jurisprudencial* entre la Corte IDH y los respectivos órganos de cierre de la jurisdicción constitucional de los Estados que conforman el sistema interamericano, a los fines de que aquella tenga presente las observaciones o discordancias que estos formulen a los criterios jurisprudenciales trazados por el Tribunal Interamericano para coadyuvar al mejoramiento de su labor jurisdiccional.

Naturalmente, todo ello en aras de optimizar el modelo tuitivo de los derechos fundamentales sobre la base de un adecuado funcionamiento de las piezas que lo componen, precisamente *para hacer más efectiva y eficiente la protección de aquellos en nuestro espacio regional*.

Es que, como con agudeza se ha afirmado (en referencia específica al citado caso *Espósito* de la CSJN argentina),

el deber de cumplir con las decisiones de los tribunales internacionales no debería conducir a la aplicación ciega de la jurisprudencia internacional; corresponde también a los jueces nacionales, y en especial a los tribunales superiores, señalar sus disidencias y observaciones a las líneas jurisprudenciales de los órganos del sistema interamericano, que deben tomar debida nota de esas opiniones a fin de ajustar y perfeccionar sus decisiones. La plena integración de la justicia argentina en un orden jurídico internacional requiere, precisamente, del tipo de *diálogo crítico* que la Corte Suprema sugiere a la Corte Interamericana [en *Espósito*] [...] Es indudable que *así como la jurisprudencia constitucional argentina se transforma y modela con los desarrollos del derecho internacional, también la jurisprudencia interamericana debe considerar adecuadamente la jurisprudencia constitucional de los Estados que integran el sistema*.⁶⁸ [énfasis añadido]

ralmente es un principio general del derecho. Pero más allá de encontrarse en el cuerpo normativo de la Convención, tales premisas adquieren un refuerzo axiológico, también jurídico, al haber quedado literalizadas igualmente en el Preámbulo de esta, que en su párr. 3.º reza: «Advirtiendo que los principios del libre consentimiento y de la buena fe y la norma *pacta sunt servanda* están universalmente reconocidos».

A su tiempo, entre los principios de la ONU, la Carta de esta Organización establece en el art. 2.2 lo siguiente: «Los Miembros de la Organización, a fin de asegurarse los derechos y beneficios inherentes a su condición de tales, *cumplirán de buena fe las obligaciones contraídas por ellos de conformidad con esta Carta*» (énfasis añadido).

Véase para ampliar Ernesto DE LA GUARDIA: *Derecho de los tratados internacionales*, Buenos Aires, Ábaco, 1997, pp. 94-95.

68 Víctor ABRAMOVICH: «Introducción: Una nueva institucionalidad pública. Los tratados de derechos humanos en el orden constitucional argentino», en Víctor ABRAMOVICH, Alberto BOVINO y Christian COURTIS (comps.): *La aplicación de los tratados de derechos humanos en el ámbito local. La experiencia de una década*, Buenos Aires, CELS - Canadian International Development Agency, Editores del Puerto, 2007, pp. VI-VII.

Y convergentemente con la línea argumental que aquí esbozamos, también se ha llamado la atención sobre el punto, afirmando que:

la meta de que la jurisprudencia interamericana sea norma interpretativa de las reglas convencionales requiere adecuaciones de rol por parte de la Corte IDH. Posiblemente tenga que mirar su propio trabajo con mayor modestia, en algunos casos moderar las ambiciones que se reflejan en los remedios que ordena y evitar el autoelogio en el que incurre a menudo. Así como tenemos que aprender a respetar la jurisprudencia interamericana, debemos acostumbrarnos a la idea de poder criticar su línea y funcionamiento sin que esto sea visto como conspirar contra el afianzamiento y la mejora del sistema interamericano de protección de derechos humanos. *La construcción de reglas en una comunidad de principios se logra a través de[!] diálogo interjurisdiccional, el intercambio y el aprendizaje recíproco. La capacidad y voluntad de crítica es vital en esta construcción.*⁶⁹ [énfasis añadido]

En el fondo, y como se adelantaba, la cooperación entre los tribunales internos y los tribunales internacionales no apunta a generar una relación de jerarquización formalizada entre estos y aquellos, sino a trazar una *vinculación de cooperación en la interpretación* pro persona de los derechos humanos. Al respecto, Landa advierte que no puede olvidarse que el artículo 29.b de la CADH proscribió a todo tribunal, incluyendo a la propia Corte IDH, «limitar el goce y ejercicio de cualquier derecho o libertad que pueda estar reconocido de acuerdo con las leyes de cualquiera de los Estados partes o de acuerdo con otra convención en que sea parte uno de dichos Estados».⁷⁰

Con algún punto de contacto con la problemática anunciada en el texto, la doctrina del *margin de apreciación nacional*, de extendido uso en la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos (TEDH) y escasa receptividad en

69 Fernando BASCH: «Sobre la autoridad interpretativa de la Corte Interamericana y la necesidad de conformar una verdadera comunidad internacional de principios», borrador del trabajo presentado a las Jornadas «Una Constitución para el nuevo siglo», 18 y 19 de mayo de 2010, Facultad de Derecho de la Universidad de Buenos Aires, <<http://igualitaria.org/wp-content/uploads/2010/05/borrador-basch2.doc>>.

70 César LANDA: «Sentencias fundamentales del Tribunal Constitucional Peruano», en Víctor BAZÁN y Claudio NASH (eds.): *Justicia constitucional y derechos fundamentales. Aportes de Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Perú, Uruguay y Venezuela. 2009, Montevideo, Programa Estado de Derecho de la Fundación Konrad Adenauer y Centro de Derechos Humanos de la Facultad de Derecho de la Universidad de Chile*, 2010, p. 77.

la praxis interamericana,⁷¹ responde —en la percepción de García Roca— a «una actitud judicial de deferencia hacia las autoridades internas, al estar ubicadas en una mejor sede para el enjuiciamiento de ciertos conflictos de intereses y responder democráticamente ante sus electorados. Pero no puede ocultarse su débil construcción jurisprudencial y las inseguridades que ocasiona».⁷²

Naturalmente, un eventual empleo de semejante *margen de apreciación nacional* habría de ser razonable y sumamente prudente para evitar que se volatilice la esencia de la protección de los derechos humanos.

Como lo pusiera de manifiesto el juez García-Sayán en su voto concurrente en el caso *Cepeda Vargas c. Colombia* de la Corte IDH,⁷³

Altos tribunales latinoamericanos vienen nutriéndose de la jurisprudencia de la Corte en un proceso que podríamos llamar de «nacionalización» del derecho internacional de los derechos humanos. Para que *ocurra ese importante proceso de interacción entre tribunales nacionales e internacionales en la región, en el cual los primeros están llamados a aplicar el Derecho Internacional de los Derechos Humanos y observar lo dispuesto en la jurisprudencia de la Corte Interamericana, es preciso que se continúe incentivando el diálogo sustantivo que lo permita.* [énfasis añadido] [párrafo 33]

3. Breve mensaje final

Extrapolando *mutatis mutandi* a nuestro contexto de discusión las certeras apreciaciones de Jimena Quesada, el diálogo interjurisdiccional que planteamos constituye un desafío que

se ve impregnado por una idea básica: 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

71 Fue empleada por la Corte IDH en la opinión consultiva OC 4/84, de 19 de enero de 1984, «Propuesta de modificación a la Constitución Política de Costa Rica relacionada con la naturalización», solicitada por el Gobierno de Costa Rica, serie A, n.º 4, por ejemplo en los párrs. 58 y 62.

72 Javier GARCÍA ROCA: «La muy discrecional doctrina del margen de apreciación nacional según el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración», en Víctor BAZÁN (coord.): *Derecho procesal constitucional americano y europeo*, t. II, Buenos Aires, AbeledoPerrot, 2010, p. 1517.

73 Corte IDH, caso *Cepeda Vargas c. Colombia*, sentencia de excepciones preliminares, fondo y reparaciones, 26 de mayo de 2010, serie C, n.º 213.

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.⁷⁴

Recurriendo a un ejercicio extremo de síntesis, pensamos que la cuestión ya no puede enfocarse exclusivamente como una matriz unidireccional desde la Corte IDH hacia los tribunales o cortes constitucionales o cortes supremas, sino también haciendo foco en una

construcción transnacional y cooperativa de estándares de derechos humanos, con efectos tanto a nivel nacional como regional, gracias a las interacciones e influencias recíprocas que se están presentando entre las cortes constitucionales nacionales y la Corte Interamericana, e incluso entre las cortes constitucionales entre sí.⁷⁵

Entre las distintas variantes taxonómicas de *diálogo*, pueden aquí mencionarse la *vertical*, o sea, entre un tribunal internacional y los tribunales nacionales que integran dicho sistema; y la *horizontal*, entre los tribunales que pertenecen a distintos Estados que se encuentran en una relación de parificación ordinamental.⁷⁶

Desde estas líneas, condensadas al máximo, y antes de dar paso al epílogo, propiciamos una suerte de «fertilización cruzada» (*crossfertilization*)⁷⁷ de aquellas instancias en la línea de su retroalimentación y plausible reciprocidad de influjos, para enriquecer cuantitativa y cualitativamente la tutela y la realización de los derechos humanos por medio del intercambio y el aprendizaje mutuos.

VI. VALORACIONES CONCLUSIVAS

1. La creciente intensidad con que se desenvuelve la dinámica interactiva del derecho interno y el derecho internacional de los derechos humanos acentúa la exi-

74 Luis JIMENA QUESADA: «El diálogo entre el Tribunal Constitucional y el Tribunal Europeo de Derechos Humanos: a propósito del control de convencionalidad», en *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, n.º 15, primer semestre 2010, Madrid, Editores Fundación Profesor Manuel Broseta e Instituto de Derecho Público de la Universidad Rey Juan Carlos, 2010, pp. 41-74.

75 Manuel E. GÓNGORA MERA, o. cit., p. 429.

76 Nos servimos, *mutatis mutandi*, de las reflexiones de Giuseppe DE VERGOTTINI: *Oltre il dialogo tra le Corti. Giudici, diritto straniero, comparazione*, Bologna, Il Mulino, 2010, p. 10.

77 Utilizamos tal término a modo ilustrativo y tomándolo de lo explicado por Giuseppe DE VERGOTTINI, o. cit., p. 20 y notas a pie de página 10, 11 y 12.

gencia de lograr una pacífica articulación de tales fuentes en aras de solidificar el sistema general de derechos, y pugnar por el cumplimiento por el Estado de los compromisos internacionalmente asumidos en la materia.

Con ello, el Estado sortearía el riesgo de incurrir en responsabilidad internacional por acción u omisión y, lo que es mucho más importante, se prevenirían o remediarían en sede interna las violaciones a los derechos fundamentales.

2. La Constitución, con el vigor normativo que le es inherente, y los instrumentos internacionales sobre derechos humanos, como las disposiciones contenidas —*inter alia*— en la CADH y los estándares hermenéuticos que a su respecto traza la Corte IDH, dan forma a un bloque jurídico que orienta su vigencia hacia un idéntico sustrato axiológico: *la protección y la realización de los derechos fundamentales, expresión directa de la dignidad de la persona*.

En esa línea, el incremento de los espacios de conectividad del derecho procesal constitucional, el derecho constitucional y el derecho internacional de los derechos humanos, constituye una realidad insoslayable y de gran significación jurídica y axiológica.

3. La interrelación de los tribunales nacionales y los internacionales en materia de derechos humanos se mueve al compás de una lógica compleja y genera un haz de relaciones no siempre lineales ni pacíficas.

Precisamente, uno de los pliegues de esta trama interactiva corresponde al *control de convencionalidad*. Recogiendo los datos que proporciona la praxis del sistema interamericano pueden reconstruirse ciertos perfiles de dicho contralor, teniendo en cuenta que este transita por dos vertientes.

Una se desarrolla en sede *internacional*, y se deposita en la Corte IDH que la ha venido desplegando desde hace bastante tiempo aunque solo en época reciente se la ha identificado como *control de convencionalidad*. Consiste básicamente en la obligación del Tribunal de analizar en casos concretos si una práctica o una normativa de derecho interno resultan congruentes, *inter alia*, con la CADH, disponiendo en caso de ser incompatibles su modificación o abrogación. Paralelamente, tal contralor convencional deviene procedente en hipótesis en que los Estados no hayan cumplido con el deber de adoptar disposiciones de derecho interno con arreglo al artículo 2 de la Convención. En resumen, se concreta una interpretación de las prácticas internas a la luz o al amparo de este instrumento internacional, o de otros respecto de los cuales la Corte IDH ejerce competencia material.

La restante se desenvuelve en el contexto *nacional*, está a cargo de los magistrados locales y otras autoridades públicas (vinculados por la jurisprudencia interamericana) y enraíza en el deber de estos de constatar la compatibilidad de las

reglas jurídicas internas que aplican en casos concretos con la CADH (y otros instrumentos internacionales básicos en materia de derechos humanos) y los patrones hermenéuticos que la Corte IDH ha elaborado en su trajinar jurisprudencial.

4. Con todo, una de las ideas medulares que pretendemos rescatar a modo recapitulativo es la importancia de que la dimensión objetiva de las sentencias internacionales (en nuestro caso, principalmente de la Corte IDH) tenga eco en los órganos jurisdiccionales nacionales. Dicho de otro modo, que se haga foco en el impacto jurisdiccional que esos fallos proyectan con carácter general en el contexto interno, impregnando toda la labor de la jurisprudencia en la aplicación e interpretación de las normas internas sobre derechos fundamentales.⁷⁸

Aunque en definitiva, como sucede con diversas cuestiones propias del derecho internacional, las posibilidades de éxito de la tesis del *control de convencionalidad* están cifradas en el grado de receptividad de esta en los derechos internos, la labor de los respectivos operadores jurídicos involucrados y la voluntad política de los Estados.

El hoy presidente de la Corte IDH, Diego García-Sayán, en su voto concurrente emitido en el caso *Cepeda Vargas c. Colombia*, ha precisado que:

[...] los tribunales nacionales están llamados a cumplir un papel crucial por ser uno de los vehículos principales para que el Estado pueda traducir en el orden interno las obligaciones contenidas en los tratados internacionales sobre derechos humanos, aplicándolos en su jurisprudencia y accionar cotidianos. Ciertamente no solo deben garantizar los derechos asegurando la efectividad de los recursos judiciales internos, sino que, además, deben poner en práctica las decisiones vinculantes de la Corte Interamericana que interpretan y definen las normas y estándares internacionales de protección de los derechos humanos.⁷⁹ [énfasis nuestro] [párrafo 30]

5. De la conjugación de los artículos 1.1. y 2 de la CADH surge que los Estados partes de 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; y si tal ejercicio no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, aquellos se obligan a

78 Cf., *mutatis mutandi*, Luis JIMENA QUESADA: «La vinculación del juez a la jurisprudencia internacional», cit. en nota 33, pp. 501-502 y nota 13 a pie de página.

79 Corte IDH, caso *Cepeda Vargas c. Colombia*, cit. en nota 73.

adoptar las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.

En tal contexto, 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.

6. El citado principio de *adecuación normativa* supone la obligación general de cada Estado parte de adaptar su derecho interno a las disposiciones de la CADH, en aras de garantizar los derechos en ella reconocidos, lo que significa que las medidas de derecho doméstico han de ser efectivas con arreglo a la premisa de *effet utile*, siendo obligación de los magistrados locales (y restantes autoridades públicas) asegurar el cumplimiento de aquel deber por medio del *control de convencionalidad*, mecanismo que, por lo demás, ha sido pensado como instrumento para lograr una aplicación armoniosa de las reglas, principios y valores atinentes a los derechos esenciales.

7. Como insistentemente ha señalado la Corte IDH, los tratados modernos sobre derechos humanos tienen un carácter especial, cuyos objeto y fin confluyen en un punto común: *la protección de los derechos fundamentales de los seres humanos*, con independencia de su nacionalidad, tanto frente a su propio Estado cuanto a los restantes Estados contratantes. Es decir, *no son tratados multilaterales del tipo tradicional, concluidos en función de un intercambio recíproco de derechos, para el beneficio mutuo de los Estados contratantes*; por el contrario, cuando los Estados aprueban un tratado sobre derechos humanos quedan sometidos a un ordenamiento legal dentro del cual asumen diversas obligaciones en relación con los individuos bajo su jurisdicción y no frente a otros Estados.⁸⁰

8. No está de más insistir en que varias facetas del derecho internacional de los derechos humanos pertenecen al ámbito del *ius cogens*; que lo ideal es siempre bregar por la formación de una sólida cultura de respeto, protección y realización de tales derechos; y que es preciso asimilar —en paráfrasis de Higgins—⁸¹ que el

80 Véase, por ejemplo, Corte IDH, opinión consultiva OC 2/82, «El efecto de las reservas sobre la entrada en vigencia de la Convención Americana sobre Derechos Humanos (artículos 74 y 75)», solicitada por la Comisión IDH, 24 de septiembre de 1982, serie A, n.º 2, párr. 29.

Un análisis de tal opinión consultiva puede verse en Víctor BAZÁN: «La Convención Americana sobre Derechos Humanos y el efecto de las reservas respecto de su entrada en vigencia: a propósito de la OC 2/82 de la Corte Interamericana de Derechos Humanos», en Germán BIDART CAMPOS *et al.* (coords.): *Derechos humanos. Corte Interamericana*, Ediciones Jurídicas Cuyo, t. I, 2000, pp. 91-165.

81 Rosalyn HIGGINS: *Problems & Process. International Law And How We Use It*, Oxford, Oxford University Press, 2003, *passim*.

derecho internacional general no son solo reglas, *sino un sistema normativo que tiene como objetivo valores comunes*, y que los derechos fundamentales constituyen un sistema integrado tendiente a *salvaguardar la dignidad del ser humano*.

9. Uno de los ingredientes que debería estudiarse profundamente para verificar si puede o no aportar a la búsqueda de un equilibrio sustentable entre el Tribunal Interamericano y las jurisdicciones internas, es el recurso a la doctrina del *margen de apreciación nacional*, de vasto (aunque proteico) empleo por el TEDH, pero con una discreta repercusión en la Corte IDH.

El tema no está exento de dificultades operativas por el riesgo de la generación de inseguridad jurídica que tal doctrina podría traer consigo, además de la necesidad de exigir a su respecto un empleo cauteloso para evitar el peligro de desnaturalización de las obligaciones asumidas por los Estados en materia de derechos fundamentales, desvaneciéndose las posibilidades de protección real y concreta de estos.

En ese sentido, dejar librado al *margen de apreciación nacional* conceptos tan complejamente difusos, sobre todo en materia de derechos humanos, como *orden público, bien común*, etc., fundamentalmente en sitios donde los tribunales que deben definirlos se muestren permeables a las presiones del poder político, podría resultar altamente riesgoso.

En suma, lo ideal sería que ese espacio de análisis en función de las particularidades jurídicas del Estado en cuestión sea un *margen de apreciación y no un margen de arbitrariedad*; esto es, una herramienta para utilizar con máximas prudencia y razonabilidad.

Al respecto, no puede ya discutirse que la pauta de *razonabilidad* ha pasado de ser *requisito subjetivo del jurista a requisito objetivo del derecho* (Zagrebel'sky dixit).⁸²

10. En un contexto donde crece la circulación de reglas iusinternacionales y se intensifica la interrelación del derecho internacional de los derechos humanos y el derecho interno, adquiere realce cualitativo la realización *ad intra* por los jueces (y otras autoridades públicas competentes) del control de compatibilidad convencional de la normativa doméstica subconstitucional y constitucional.

Sin embargo, tal faena no debe darse en el marco de una estricta y exclusiva lógica unidireccional desde la Corte IDH hacia las jurisdicciones nacionales, sino que es preciso generar las condiciones para profundizar un *diálogo jurisprudencial* entre ambos órdenes de tribunales concernidos: interamericano e internos.

82 Gustavo ZAGREBELSKY: *El derecho dúctil. Ley, derechos, justicia*, 3.ª ed., trad. de Marina Gascón, Madrid, Trotta, 1999, p. 147.

En otras palabras, debe gestarse a partir de una relación bi o multidireccional en la que se respete el importante emplazamiento institucional de la Corte IDH y la trascendencia de sus estándares, pero que simultáneamente esta no se desentienda de las particularidades configurativas de las realidades sociales, políticas, jurídicas y culturales de los Estados que integran el sistema regional.

11. La anhelable *sinapsis* entre tales instancias, incluso en una «atmósfera saturada de tensiones cordiales»,⁸³ se plantea desde la esperanzada convicción de que es necesario y conveniente que convivan en conexión axiológica y jurídicamente cooperativa en la sintonía de una hermenéutica *pro persona*, en tanto ambas son copartícipes necesarias de un objetivo convergente: *fortalecer cualitativamente la tutela y la realización de los derechos básicos*.

83 Aunque pensada y escrita para otros temas y contexto, por su fuerza expresiva tomamos la citada imagen discursiva del libro de George STEINER: *Lecciones de los maestros*, trad. de María Condor, Buenos Aires, Debolsillo, 2011, p. 34.