

TELLO MENDOZA, Juan Alonso, *Control de convencionalidad y Estado Constitucional de Derecho. Consideraciones sobre la doctrina creada por la Corte IDH*. México, Ciudad de México, Tirant Lo Blanch, 2024, 515 p.

Gustavo GARDUÑO DOMÍNGUEZ*
ggardunod@gmail.com
Universidad Autónoma de Tlaxcala
<https://orcid.org/0000-0003-4027-456X>

Fecha de recepción: 23 de febrero de 2024

Fecha de aceptación: 31 de mayo de 2024

El establecimiento y la continua aplicación de la doctrina del control de convencionalidad por la Corte IDH (Corte IDH) ha suscitado numerosos múltiples polémicas en la práctica jurisprudencial y en la academia jurídica. La recepción de esta doctrina ha sido, en general, complaciente y poco crítica en la mayor parte de los Estados sujetos a la competencia de la Corte IDH.

El empleo del control de convencionalidad ha develado diversas inconveniencias: no se sabe quiénes son efectivamente los operadores del control y tampoco se sabe con certeza si su aplicación constituye una verdadera obligación para los Estados parte de la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En el libro que el profesor Juan Alonso Tello Mendoza escribió al respecto, se estudian con profundidad y rigurosidad los problemas señalados, y se señala una realidad actual grave dentro del Sistema Interamericano de Protección de los Derechos Humanos: la función de la Corte de San José merma la comodidad interpretativa que deberían tener los Estados para aplicar en el seno interno los tratados internacionales.

El argumento central del libro es, lógicamente, que la Corte IDH debería aplicar el control de convencionalidad con moderación. Además, la obra evidencia que la Corte IDH se ha ido posicionando como un tribunal constitucional interamericano, y subraya que la consideración de

* Doctor en Derecho, *cum laude*, por la Universidad de Navarra, Maestro en Derecho Procesal Constitucional y Maestro en Derecho Económico.

que todas las sentencias y resoluciones dictadas por ese tribunal sean vinculantes para todos los Estados, incluso cuando no hayan sido partes de esos juicios, resulta ajena a una buena interpretación del derecho internacional público.

Como parte de ese contexto, Tello hace suya la petición hecha por Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Paraguay en abril de 2019 para que se les permita aplicar dentro las obligaciones internacionales en función de sus circunstancias nacionales. Tal solicitud puede traducirse en la exigencia de que la Corte IDH oriente sus sentencias a partir del margen nacional de apreciación, que consiste en una deferencia otorgada por los órganos internacionales a las autoridades nacionales para interpretar un tratado conforme su realidad doméstica, es decir, implica brindar holgura a los países respecto del contenido normativo de una convención (YOUROW, H., 1996: 25).

El libro contiene un dilatado estudio jurisprudencial que revisó múltiples casos, entre los que se encuentran *Almonacid Arellano contra Chile*, *Trabajadores cesados del Congreso contra Perú*, *Boyce y otros contra Barbados*, *Heliodoro Portugal contra Panamá*, *Cabrera García y Montiel Flores contra México*, y *Gelman contra Uruguay*. Ese análisis sirvió para verificar la evolución del control de convencionalidad y, al mismo tiempo, comprobar su paulatina *radicalización*. Tello Mendoza afirma también que no existe en el pacto de San José, ni en otros tratados algún artículo que alcance a sostener o fundar la existencia del control de convencionalidad (pp. 72-100).

En el libro se puede encontrar un encomiable estudio de las posiciones asumidas por diferentes Estados americanos ante el control de convencionalidad –Argentina, Bolivia, Colombia, Costa Rica, República Dominicana, Guatemala, México, Panamá, Perú y Uruguay–, que dio pie a un detenido y preciso examen de las sentencias más relevantes en esos países para el estudio del control de convencionalidad. A propósito de esa labor, se concluye que hay una muy marcada disparidad respecto de cuál es el canon de control, el objeto, los operadores y los mecanismos prácticos de dicha doctrina. Esa falta de uniformidad se refleja también en cómo se acepta el control en la realidad, especialmente en su dimensión fuerte o débil –una categorización hecha por Tello y que explica en diversas ocasiones en su libro (pp. 298-304).

Otros problemas abordados en el libro son el tránsito del Estado Constitucional de Derecho al Estado Convencional de Derecho (p. 317) y la incompatibilidad de la versión fuerte

del control de convencionalidad con el de constitucionalidad (p. 348), cuya interacción podría facilitarse mediante el correcto uso del margen nacional de apreciación (GARDUÑO DOMÍNGUEZ, G., 2019: 32-38). Además, se evidencia que la aplicación de la doctrina del control de convencionalidad termina dificultando el trabajo contramayoritario del Poder Judicial, pues una norma podría ser *declarada inconvencional* por autoridades domésticas que, en algunos casos, ni siquiera deberían ser judiciales (pp. 348-356). Ese aprieto que se suma a que la actuación de la Corte IDH limita la libertad interpretativa del juez local y encadena a los Estados a cumplir sentencias dictadas en juicios en los que no fueron partes. Por ello, la obligación de aplicar el control de convencionalidad en esas condiciones se vuelve paternalista y limitadora de la competencia de los tribunales domésticos para aplicar los tratados en su seno interno (pp. 351-357).

El libro contiene un oportuno estudio de la sentencia Artavia Murillo y otros contra Costa Rica, que ilustra la excesiva actuación de la Corte IDH. En el análisis respectivo se sostiene que la Corte IDH evitó aplicar el margen de apreciación a pesar de que así lo solicitó el Estado. Tomando como referencia un voto particular del juez Vio Grossi de la Corte Interamericana, Tello hace notar la existencia de errores argumentativos, imputaciones de parcialidad y falta de independencia de algunos jueces, así como la extralimitación de la Corte IDH por haber resuelto indebidamente sobre materias que no estaban a su disposición (pp. 364 y 365). A eso se añade que en ese caso el control de convencionalidad se usó para modificar la sentencia de fondo en la supervisión de cumplimiento, lo que provocó una intervención ilegítima en las obligaciones originalmente impuestas por la Corte IDH (pp. 365-368).

Otro de los temas analizados por el autor es el efectivo cumplimiento del principio *pro homine*, que conlleva diversas complicaciones prácticas. La primera deriva de su frecuente manipulación o uso sesgado en desprecio de otros métodos interpretativos, que paradójicamente lleva a una segunda inconveniencia: la posibilidad de que ese principio nunca se realice –como ocurre con el caso mexicano respecto de la limitación total del derecho al voto pasivo de los ministros de culto (pp. 388-393)–. Un tercer problema sobre el uso de ese principio es el desacuerdo respecto de los alcances y límites o contenidos de los derechos humanos, que no se puede solucionar solamente con la interpretación de la Corte IDH, sino que requiere la debida intervención de los tribunales nacionales para lograr el debido respeto del principio democrático mediante un diálogo entre Cortes (GARCÍA ROCA, J. 2010: 214-218).

El profesor Tello también cuestiona si el Estado Convencional de Derecho constituye un buen modelo o si se trata de un sistema o diseño problemático (pp. 403 a 408). Sobre eso advierte que es necesario aplicar el margen de apreciación y revalorizar la democracia constitucional, concediendo tanto al constituyente como al legislador nacionales una deferencia, dado que la representación popular en Latinoamérica se ejerce en un entorno de pluralismo político y cultural como el que se vive en Europa (IGLESIAS VILA, M., 2013: 8).

Considerar que el control de convencionalidad puede aplicarse a cualquier norma interna, de oficio y de forma difusa, llevaría a concluir que la Corte IDH se ha convertido en un Tribunal Constitucional Interamericano. Esa posibilidad, problemática de suyo, implicaría aceptar una consideración todavía más controvertible: que el orden constitucional de los Estados debe siempre ceder frente a la voluntad de un tribunal internacional, a pesar de que esos países solamente hayan aceptado cumplir las normas convencionales subsidiariamente a las que sus respectivos órganos elaboran a nivel nacional. En otras palabras, la aplicación irrestricta del control de convencionalidad difuso y de oficio conllevaría *desordenar* las competencias e instancias existentes tanto en el orden doméstico como en el internacional.

En efecto, el buen funcionamiento del derecho internacional público descansa en el concepto de subsidiariedad, cuya principal consecuencia es que la acción internacional se aplique solo en aquellos casos en que los órganos nacionales no hayan funcionado, o bien, lo hayan hecho deficientemente (CONTRERAS, P. 2014: 238-239). De tal forma, cualquier intervención efectuada en el derecho doméstico a partir del control de convencionalidad, en términos de validez normativa, sería injustificada si prefiriera la acción que toca ejercer originalmente a los órganos nacionales. Por eso es inadmisibles que la Corte IDH imponga el contenido de la Convención hacia el interior de los Estados pretiriendo los órganos nacionales —y por ello también está impedida para *crear* derechos o decidir una única modalidad de aplicación en el seno doméstico—.

El libro también apunta a las graves disonancias prevalecientes entre la democracia constitucional y la aplicación del control de convencionalidad, que se resumen en la dilución de la independencia judicial y la merma o erosión de la supremacía constitucional. La primera de esas inconveniencias es que el control de convencionalidad puede provocar la dependencia de los tribunales nacionales respecto de la Corte IDH, por lo que en lugar de un diálogo judicial real

habría simplemente subordinación entre la Corte Interamericana y los órganos judiciales nacionales. Una segunda problemática es que el control de convencionalidad también disminuye la supremacía constitucional, por lo que la competencia para organizar un Estado terminaría en manos de la Corte Interamericana (pp. 412-420).

Las reflexiones finales del libro destacan dos ideas importantes: la primera es que el control de convencionalidad ha sido positiva para la revalorización del Sistema Interamericano Derechos Humanos, pues ha subrayado la importancia de las normas de la Convención Americana y de la labor interpretativa de la Corte Interamericana; la segunda es que se necesita una mayor autolimitación de parte de la Corte IDH, así como la depuración del control de convencionalidad en sentido *fuerte* que ya se aplica, aunque en su versión *débil*, en la región americana (pp. 456-462).

Este libro es laudatorio respecto de la labor de la Corte IDH, así como de la jerarquía, la autoridad y el valor de sus sentencias. Simultáneamente, propicia el debate sobre cómo puede mejorarse el trabajo de la Corte IDH a través de la autocontención institucional y mayor deferencia a los órganos de representación democrática en cada Estado, por lo que la lectura de la obra reseñada es sumamente recomendable.

Bibliografía

CONTRERAS, Pablo, “Control de Convencionalidad, Deferencia Internacional y Discreción Nacional en la Jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos”, en *Revista Ius Et Praxis*, Chile, Universidad de Talca, 2014, vol. 20, núm. 2, pp. 235-274.

GARCÍA ROCA, Javier, *El margen de apreciación nacional en la interpretación del Convenio Europeo de Derechos Humanos: soberanía e integración*, Navarra, Cizur Menor, Cuadernos Cívitas-Instituto de Derecho Parlamentario- Thompson Reuters, 2010.

GARDUÑO DOMÍNGUEZ, Gustavo, “La supremacía constitucional mexicana: reflexión sobre su significación y vigencia en el siglo XXI”, en GARDUÑO DOMÍNGUEZ, Gustavo, *et al., La Constitución mexicana de 1917: estudios jurídicos, históricos y de derecho comparado a cien años de su promulgación*, México, Universidad Nacional Autónoma de México, Instituto de Investigaciones Jurídicas, 2019, <https://biblio.juridicas.unam.mx/bjv/detalle-libro/5145-la-constitucion-mexicana-de-1917-estudios-juridicos-historicos-y-de-derecho-comparado-a-cien-anos-de-su-promulgacion#163329>

IGLESIAS VILA, Marisa, “Una doctrina del margen de apreciación estatal para el Convenio Europeo de Derechos Humanos: en busca de un equilibrio entre democracia y derechos en la esfera internacional”, en IGLESIAS VILA, Marisa, *et al.*, *Derechos humanos: posibilidades teóricas y desafíos prácticos*, Buenos Aires, Librería, 2014, pp. 14-39, consultado en: https://law.yale.edu/sites/default/files/documents/pdf/sela/SELA13_Iglesias_CV_Sp_20130314.pdf

YOUROW, Howard Charles, *The Margin of Appreciation Doctrine in the Dynamics of European Human Rights Jurisprudence*, Martinus Nijhoff Publishers, Dordrecht, 1996.