

El "control de convencionalidad", en particular sobre las constituciones nacionales

Sagüés, Néstor P.

Publicado en: LA LEY 19/02/2009, 1

SUMARIO: 1. Introducción. Formulación del principio. - 2. De "una especie de control", al "control" liso y llano. - 3. ¿Quién debe realizar el control de convencionalidad? - 4. ¿Cómo y cuándo se realiza el control de convencionalidad? - 5. El material normativo controlado. - 6. El material normativo controlante. - 7. Los efectos del control. - 8. Control de constitucionalidad y control de convencionalidad. - 9. La interpretación de la Constitución "conforme" con la Convención Americana sobre Derechos Humanos. - 10. El futuro del control de convencionalidad. - 11. Recapitulación. - 12. El control de convencionalidad practicado por la propia Corte Interamericana.

1. Introducción. Formulación del principio

En el escenario latinoamericano, la sentencia pronunciada por la Corte Interamericana de Derechos Humanos en el caso "Almonacid Arellano y otros vs. Gobierno de Chile", del 26 de septiembre de 2006, definió, dentro del marco de vigencia de la Convención Americana sobre derechos humanos, o Pacto de San José de Costa Rica, el "control de convencionalidad" [\(1\)](#).

Conviene transcribir literalmente, primero, el texto del veredicto, tal como surge del considerando 124: *"La Corte es consciente que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a aplicar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídico. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del aparato del Estado, también están sometidos a ella, lo que obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención no se vean mermadas por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. En otras palabras, el Poder Judicial debe ejercer una especie de 'control de convencionalidad' entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Convención Americana sobre Derechos Humanos. En esa 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"*.

El considerando 125 agrega un dato complementario: *"En esa misma línea de ideas, esta Corte ha establecido que, '(s)egún el derecho internacional, las obligaciones que éste impone deben ser cumplidas de buena fe y no puede invocarse para su incumplimiento el derecho interno'. Esta regla ha sido codificada en el artículo 27 de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, de 1969"*.

La doctrina fue repetida, sin mayores variantes, en los casos "La Cantuta vs. Perú", sentencia del 29 de noviembre de 2006, consid. 173, y "Boyce y otros vs. Barbados", del 20 de noviembre de 2007, consid. 78. Pero en el caso "Trabajadores Cesados del Congreso (Aguado Alfaro y otros) vs. Perú", del 24 de noviembre de 2006, consid. 128, la Corte Interamericana formuló algunas especificaciones y adiciones. Allí dijo: *"Cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque el efecto útil de la Convención no se vea mermado o anulado por la aplicación de leyes contrarias a sus disposiciones, objeto y fin. En otras palabras, los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también de convencionalidad, ex officio, entre las normas internas y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales pertinentes. Esta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que ese control deba ejercerse siempre, sin considerar otros supuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de este tipo de acciones"*.

Más recientemente, en "Fermín Ramírez" y "Raxcacó Reyes vs. Guatemala" (considerando 63), del 9 de mayo de 2008, se volvió a ratificar esta doctrina.

Cabe detenerse en el análisis de los distintos subtemas que plantean estos pronunciamientos, que deben enlazarse entre sí para lograr una interpretación conjunta del "control de convencionalidad". Desde ya cabe anticipar que el criterio de la Corte Interamericana no es siempre lineal o uniforme.

2. De "una especie de control", al "control" liso y llano

Liminarmente, cabe constatar que, mientras en "Almonacid Arellano vs. Chile", la Corte habla de "una especie de control de convencionalidad", en "Trabajadores cesados del Congreso vs. Perú" alude directamente al control de convencionalidad. En la última sentencia, en síntesis, el instituto de referencia es presentado, sin más, como un acto de revisión o fiscalización de la sumisión de las normas nacionales, a la Convención Americana de Derechos Humanos.

3. ¿Quién debe realizar el "control de convencionalidad"?

Aparentemente, la Corte Interamericana encomienda el control de convencionalidad a los jueces del Poder Judicial. Sin embargo, razones derivadas del principio de analogía, del argumento teleológico y del argumento "a fortiori", llevan a concluir que esa directriz obliga también a los jueces de un Tribunal Constitucional extra-poder (cuando así ha sido diseñado por la constitución), en las causas sometidas a su decisión. Si de lo que se trata es de asegurar el "efecto útil" del Pacto de San José de Costa Rica, contra normas internas que se le opongan, en los procesos respectivos, esa misión de aplicar sin cortapisas el derecho del Pacto tiene que involucrar, igualmente, a las cortes y tribunales constitucionales, aunque en algunos casos no pertenezcan al Poder Judicial y operen como entes constitucionales autónomos, o extra-poder.

El mensaje de "Trabajadores cesados del Congreso" parece indicar que el juez que está habilitado para ejercer el control de constitucionalidad, debe asimismo practicar el control de convencionalidad. El fallo le reclama, por cierto, tal doble control.

El asunto puede no ofrecer problemas en una nación que posea un sistema de control difuso o desconcentrado de constitucionalidad, como Argentina, en el que todo juez es competente para ejercitar tal revisión. Ahora bien: ¿qué ocurre si según el régimen vigente en un país determinado, hay jueces del Poder Judicial no habilitados para ejercer el control de constitucionalidad, el que se reserva, por ejemplo, solamente a su Corte Suprema, o a una Sala Constitucional de la Corte Suprema? (control total o parcialmente concentrado: con ciertas variantes, casos del Uruguay, o de Costa Rica, v. gr.).

Aunque la Corte Interamericana no resuelve explícitamente la incógnita, la misma sentencia de "Trabajadores cesados del Congreso" alude a la satisfacción de los recaudos vigentes formales de admisibilidad, y otros materiales de procedencia, para practicar el control de convencionalidad. Cabría concluir, entonces, que en un Estado como el que aludimos, el juez del Poder Judicial incompetente para realizar el control de constitucionalidad, que considere que puede haber en un caso sometido a su decisión un problema de convencionalidad, deberá remitir los autos al tribunal habilitado para ejercer el control de constitucionalidad, a fin de que sea éste quien realice eventualmente la simultánea revisión de convencionalidad.

4. ¿Cómo y cuándo se realiza el control de convencionalidad?

La sentencia dictada en "Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú" aclaró el fallo "Almonacid Arellano", en el sentido que el control de convencionalidad puede practicarse a pedido de parte, pero también de oficio; esto es, por la propia iniciativa del juez. Al respecto, habla expresamente de un "deber" de practicar tal revisión.

Tal lineamiento es, naturalmente, de honda significancia. Si debe ser ejercitado de oficio, y si siempre corresponde asegurar el "efecto útil" de la Convención Americana sobre derechos humanos, una consecuencia de ello es que el control podría practicarse hasta el momento mismo en que el juez debe resolver la litis donde debiera aplicarse la norma opuesta al Pacto, a fin, precisamente, de inaplicarla.

5. El material normativo controlado

En principio, las dos sentencias clave que citamos ("Almonacid Arellano" y "Trabajadores cesados del Congreso"), someten al control de convencionalidad a las *leyes* incompatibles con el Pacto de San José de Costa Rica. Pero también refieren a las normas jurídicas internas, o simplemente a las normas internas, que se encuentren en igual situación de confrontación.

Por ello, en definitiva, cualquier regla jurídica doméstica (ley, decreto, reglamento, ordenanza, resolución, etc.) está sometida al control de convencionalidad. En Estados donde la doctrina jurisprudencial establecida por la Corte Suprema o el Tribunal Constitucional es obligatoria para los tribunales inferiores, ella también reviste materialmente condición de *norma*, y por ende, está captada por dicho control. Incluso, la constitución nacional, no exceptuada en los veredictos aludidos. En este tramo tan importante de la doctrina que referimos, se parte tácitamente del supuesto de que el Pacto de San José se encuentra por encima de todo el ordenamiento jurídico del Estado, sin omitir a la propia Constitución. El Pacto asume así condición de supraconstitucionalidad. Por ello, como en el caso de "La última tentación de Cristo", por ejemplo, la Corte Interamericana de Derechos Humanos reclamó a Chile modificar una cláusula de la Constitución local opuesta al Pacto, como efectivamente se hizo después. Volvemos sobre el asunto infra, en el párrafo 8.

6. El material normativo controlante

El "control de convencionalidad", como su nombre lo indica, procura hacer prevalecer la Convención Americana sobre Derechos Humanos, o Pacto de San José de Costa Rica, sobre las reglas locales que se le oponen.

Ahora bien: es profundamente importante advertir que la Corte Interamericana destaca que el material controlante no consiste exclusivamente en las normas del Pacto, sino también en la interpretación dada a esas reglas por la Corte Interamericana, y sin diferenciar entre interpretaciones vertidas en sentencias (parte resolutive y fundamentos), o en opiniones consultivas. En otras palabras, el material normativo controlante está conformado por las cláusulas del Pacto de San José de Costa Rica, *más* la exégesis que de ellas ha hecho la Corte Interamericana. De hecho, esta tesis importa una interpretación mutativa por adición realizada sobre el Pacto por la Corte Interamericana, en su condición de intérprete definitiva del mismo (art. 67). El tribunal ha agregado algo al contenido inicial formal del Pacto, aunque el texto de éste no ha variado [\(2\)](#).

Pero además, las sentencias que comentamos se expresan en términos más generales, y refieren a la hipótesis de que un Estado haya ratificado "...un tratado *como* la Convención Americana" (la bastardilla es nuestra). La doctrina, pues, se aplicaría con relación a cualquier tratado; el Pacto de San José de Costa Rica sería solamente una muestra o ejemplo de material normativo controlante.

Queda la incógnita de determinar si en verdad la Corte Interamericana ha querido concientemente proyectar la teoría del control de convencionalidad a cualquier tratado, como se desprende de algún voto del tribunal [\(3\)](#). Es un punto que merecería en el futuro una clara explicitación. En principio, a la Corte Interamericana no le toca tutelar a otros tratados, fuera del Pacto de San José de Costa Rica y a los instrumentos que a él se adosen jurídicamente, frente a posibles infracciones provocadas por el derecho interno del Estado.

7. Los efectos del control

El objetivo del "control de convencionalidad" es determinar si la norma enjuiciada a través de la Convención es o no "convencional" (Corte Interamericana de Derechos Humanos, "Boyce y otros vs. Barbados", considerando 78). Si lo es, el juez la aplica. Caso contrario, no, por resultar "inconvencional". Dicha "inconvencionalidad" importaría una causal de invalidez de la norma así descalificada, por "carecer de efectos jurídicos". La inconvencionalidad produce un deber judicial concreto de inaplicación del precepto objetado [\(4\)](#).

Aparentemente, el "control de convencionalidad" es asimilable en sus efectos al resultado del control de constitucionalidad ceñido al caso concreto, con efectos *inter partes*. La norma repudiada es inaplicada, pero no derogada. Por resultar incompatible con el derecho superior (en este caso, la Convención Americana), no se la efectiviza.

Una duda emerge si el órgano que realiza el control de convencionalidad posee, según el derecho constitucional del país del caso, y en materia de control de constitucionalidad, competencia para abolir o derogar a la norma inconstitucional. ¿Podría en tal caso nulificar o derogar *erga omnes* a, por ejemplo, una ley "inconvencional"?

La Corte Interamericana de Derechos Humanos no ha aclarado este subtema. Formalmente, a ella le basta con que, en el caso puntual, no se efectivice la norma local opuesta a la Convención Americana, reputada "inconvencional" por los jueces domésticos. Sin embargo, si el órgano control de constitucionalidad, por semejanza a sus funciones en la materia, tiene en el país del caso autoridad para derogar a la regla inconstitucional, desde luego que el sistema interamericano no se ofendería si también elimina, por analogía y con resultados *erga omnes*, a la norma "inconvencional".

8. Control de constitucionalidad y control de convencionalidad

En una primera aproximación, se puede afirmar que se trata de dos dispositivos distintos, con objetivos diferentes: uno intenta afirmar la supremacía de la constitución nacional; el otro, la del Pacto de San José de Costa Rica.

Tienen en común manejar —en el fondo— un mismo argumento: la invalidez de la norma inferior opuesta a la superior. En el caso de confrontación entre una ley y la Constitución, ello es evidente. En el supuesto de oposición entre una cláusula de la Constitución y la Convención Americana (Pacto de San José de Costa Rica), el asunto es más discutido, pero de todos modos, si el Estado debe cumplir con la Convención a todo costo, y no puede alegar su Constitución para incumplir al Pacto, esto provoca, como resultado concreto final, que el pacto está jurídicamente por encima de la Constitución. En efecto: la consecuencia del control de convencionalidad, es que la regla constitucional que lesiona al Pacto debe quedar inaplicada, o si se prefiere, de aceptarse la expresión de Sudré (v. cita 4), "paralizada" (lo mismo acaece, desde luego, con las normas subconstitucionales violatorias del pacto). Si se desea, desde otra perspectiva, puede constatarse que en tanto que el pacto puede lesionar jurídicamente a la Constitución, en tanto que su derecho puede acarrear la inaplicación de la regla constitucional que se le oponga, o exigir la modificación de ella (téngase presente, una vez más, el caso "La última tentación de Cristo") (5). en cambio la Constitución no puede válidamente lesionar al pacto. Si ello no implica superioridad de la Convención sobre la Constitución, francamente no sabemos cómo denominar de otro modo a tal estado de cosas.

Por todo ello, también en principio, una norma subconstitucional nacional debe superar dos vallas: la del control de constitucionalidad, y la del control de convencionalidad. Si cae por alguna de ellas, resulta inaplicable.

Esto, como regla. Sin embargo, pueden darse situaciones especiales. Supóngase que una ley que viole la Constitución nacional, pero coincida con el Pacto de San José. Tómese, siempre como conjetura, el caso del derecho de réplica, rectificación o respuesta, expresamente enunciado en el Pacto (art. 14), pero hipotéticamente negado por una constitución (6). Si se dictara allí una ley reglamentaria del mismo, ella resultaría inconstitucional, pero en cambio, sería "convencional". Como aquella cláusula constitucional negatoria de un derecho de fuente convencional padecería de "inconvencionalidad", la ley reglamentaria del derecho, en el caso presunto que comentamos, concluiría válida, por la superioridad del Pacto sobre la Constitución, conforme la doctrina del "control de convencionalidad" (7).

De esto podría desprenderse la siguiente consecuencia: la norma subconstitucional que efectivice un derecho emergente del Pacto, es jurídicamente válida, aunque colisione con una regla constitucional que impida la vigencia del derecho emergente del Pacto.

En síntesis, el "control de convencionalidad" se perfila a la postre, en los veredictos que citamos, como un "control de supraconstitucionalidad", quiéraselo o no llamar así.

9. La interpretación de la Constitución, "conforme" con la Convención Americana de Derechos Humanos

Si se acepta la premisa señalada en el último párrafo, no solamente habría que reputar inválidas (por "inconvencionales") las normas constitucionales y subconstitucionales opuestas al Pacto de San José de Costa Rica, sino que también deberían, en todo lo posible, interpretarse "de acuerdo", o "de conformidad" a dicho Pacto. Ello es así por analogía con la doctrina de la interpretación de las normas subconstitucionales, con la Constitución [\(8\)](#).

Consecuentemente, si una cláusula de una constitución nacional (o una norma subconstitucional) permite por ejemplo dos o tres interpretaciones, el operador deberá preferir la que coincida, y no la que se oponga, a la Convención Americana de derechos humanos. *A contrario sensu*, ello significa que deberá desechar las interpretaciones de la norma constitucional o subconstitucional, que resulten incompatibles con la Convención Americana.

Mediante el uso de la interpretación "conforme", el operador puede a menudo evitar la declaración de invalidez, por "inconvencionalidad", de normas constitucionales o subconstitucionales *prima facie* colisionantes con el Pacto de San José de Costa Rica. Se trata de un dispositivo práctico de rescate de esas normas, que podrán permanecer como válidas, en tanto y en cuanto se seleccione para aplicarlas, sus interpretaciones posibles "conformes" con la Convención Americana, y se descarten las interpretaciones conflictivas con la misma Convención.

10. El futuro del control de convencionalidad

La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha hecho una fuerte apuesta al formular, en términos bastante duros, la doctrina del control de convencionalidad.

Cabe vaticinar que no será fácil la aceptación incondicional de esa tesis, por parte de las cortes supremas y tribunales constitucionales nacionales. Por ejemplo, sostener la invalidez de las reglas constitucionales domésticas opuestas al Pacto, con más el deber de inaplicarlas *ex officio* en el perímetro nacional por los propios jueces locales, provocará cortocircuitos de no rápido arreglo.

Siguiendo a Konrad Hesse [\(9\)](#), cuando discurre sobre la fuerza normativa de la Constitución, podría sostenerse que el éxito de la doctrina del control de convencionalidad dependerá de dos factores:

a) por un lado, de la efectivización sensata, prudente y legítima que haga la Corte Interamericana de Derechos Humanos de tal doctrina. Antes de pronunciar la "inconvencionalidad" de, por ejemplo, una regla constitucional nacional, la Corte de referencia deberá agotar todos los recursos útiles para interpretarla conforme con la Convención americana de derechos humanos. Y solamente en supuestos de palmaria e insalvable colisión deberá declararla inconvencional. De haber dudas, no es viable tal condena. Por último, como señala Humberto Nogueira Alcalá, la legislación nacional debe presumirse acorde con el derecho convencional, "salvo cuando exista una incompatibilidad directa e insuperable entre ambos" [\(10\)](#).

Otro indicador de la subsistencia o crisis de la doctrina es tributario del *contenido intrínseco* de las sentencias de la Corte Interamericana. Si las interpretaciones que ella haga del Pacto de San José resultan acertadas y cuentan con una convincente dosis de legitimidad, el peso axiológico de tales exégesis provocará aceptación y consenso. En cambio, si dichas interpretaciones suscitan disconformidad y cuestionamientos, ya por sus defectos jurídicos, ya por una eventual manipulación ideológica del derecho de los derechos humanos, ya por ignorar las posibilidades y límites de la realidad, los parámetros que así establezca la Corte Interamericana debilitarán el control de convencionalidad que ella procura exigir. Conectado con lo dicho es la conveniencia de interpretar la Convención americana, dentro de lo posible y razonable, atendiendo las particularidades locales, según la doctrina del margen de apreciación nacional [\(11\)](#). Tal contemplación, que evita autismos normativos o "internacionalismos salvajes" (como alguna vez se los denominó), afianza, en vez de debilitar, la solidez y eficacia del Pacto de San José de Costa Rica.

b) el buen suceso de la doctrina del control de convencionalidad está condicionado, igualmente, por la voluntad de seguimiento que tenga por parte de los tribunales nacionales, en particular de sus órganos supremos. En el caso de Argentina, la Corte Suprema de Justicia prestó una adhesión explícita a aquella

doctrina, en "Mazzeo" (12). Pero habrá que examinar con detenimiento cuál es la actitud de las demás cortes, salas y tribunales constitucionales del subcontinente.

11. Recapitulación

La doctrina del "control de convencionalidad", bien instrumentada, puede ser una herramienta provechosa para asegurar la primacía del orden jurídico internacional de los derechos humanos.

Para afirmarla en el futuro, bueno es que la Corte Interamericana de Derechos Humanos la encuadre con mayor corrección y que cuide la calidad y prudencia de sus veredictos. Solamente en la medida en que más se autoexija, podrá a su vez exigir más a las cortes nacionales.

12. El control de convencionalidad practicado por la propia Corte Interamericana

Hasta el momento se ha discurrecido acerca del "control de convencionalidad" como un deber de los jueces nacionales, según las directrices de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Pero ella también lo practica materialmente, cuando reputa incompatibles con el Pacto de San José de Costa Rica a ciertas cláusulas constitucionales (recuérdese, v. gr., "La última tentación de Cristo", cit. en nota 5), o leyes nacionales opuestas al Pacto.

Últimamente se ha advertido, con agudeza, que en ciertos veredictos ("La Cantuta vs. Perú", v. gr.), la Corte Interamericana habría incluso nulificado normas nacionales, como leyes de amnistía, con efectos erga omnes, comportándose así como un verdadero Tribunal Constitucional nacional (13). Aunque profundizaremos esta temática en otro estudio, cabe anticipar que una competencia derogatoria de reglas domésticas no está contemplada por el Pacto de San José de Costa Rica, e importaría, de consolidarse en el futuro, otra interpretación mutativa por adición del Pacto, por cierto que muy cuestionable. Una cosa es que la Corte Interamericana reputé jurídicamente inválidos a esos preceptos, y resuelva inaplicarlos por infringir el Pacto, y otra, que esté habilitada para abolirlos. Felizmente, la sentencia pronunciada en el caso que citamos solamente parece inclinarse a sostener que, en general, los poderes públicos del Perú no deben aplicar las normas de amnistía incompatibles con el Pacto de San José de Costa Rica.

Especial para La Ley. Derechos reservados (Ley 11.723)

(A) (*) El presente trabajo se inserta en el programa de investigaciones del Centro Interdisciplinario de Derecho Procesal Constitucional, de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales del Rosario, de la Universidad Católica Argentina.

(1) Sobre el tema, ver HITTERS, Juan Carlos, "¿Son vinculantes los pronunciamientos de la comisión y de la corte interamericana de derechos humanos? Control de constitucionalidad y convencionalidad", en LA LEY, 2008-E, 1169; ALBANESE, Susana, "La internacionalización del derecho constitucional y la constitucionalización del derecho internacional", en Albanese Susana (Coord.), "El control de convencionalidad" (Buenos Aires, 2008), Ed. Ediar, pág. 22 y sigts., con mención de los antecedentes en el derecho comunitario europeo y mención del libro de SUDRÉ, F., "A propos du "dialogue de juges" et du controle de conventionnalité" (París, 2004), Ed. Pedone, pág. 207, entre otros. El caso "Almonacid Arellano" puede leerse por ejemplo en "Revista de Derecho" (Montevideo, 2007), Universidad Católica del Uruguay, N° 02, pág. 217 y sigts.

(2) Respecto a la interpretación constitucional mutativa, por adición, sustracción o mixta, nos remitimos a SAGÜES, Néstor Pedro, "La interpretación judicial de la Constitución", 2ª. ed. (Buenos Aires 2006), Ed. Lexis-Nexis, pág. 42 y sigts. Respecto al tema que nos preocupa, Hitters advierte, con razón, que ninguna cláusula del Pacto de San José confirió efectos vinculantes a la jurisprudencia de la Corte Interamericana, más allá del caso concreto. Ver HITTERS, Juan Carlos, "¿Son vinculantes los pronunciamientos...?", ob. y pág. cit.

(3) Así, el voto razonado del juez Sergio García Ramírez, en el caso "Trabajadores cesados del Congreso vs. Perú", donde estima que la misma función de control de convencionalidad puede expandirse, aparte del Pacto de San José de Costa Rica, a instrumentos como el Protocolo de San Salvador, la convención de

Belem do Pará para la erradicación de la violencia hacia la mujer, Convención Interamericana sobre Desaparición forzada de personas, etc., en aras de lograr que haya conformidad entre los actos internos de un Estado, y los compromisos internacionales contraídos por él. Ver Salinas Pablo G., Cumplimiento de las resoluciones de la Corte IDH a la luz del caso Penitenciarías de Mendoza, en Albanese Susana (Coord.), El control de convencionalidad, ob. cit., pág. 236.

(4) En el sentido que los jueces nacionales deben abstenerse de aplicar las normas locales opuestas a la convención, en base al control de convencionalidad, ver recientemente los casos Ramírez y Raxcacó, del 9 de mayo de 2008, Corte Interamericana de Derechos Humanos, considerando 63.

Por su parte, F. Sudré estima que el resultado del control de convencionalidad, cuando descalifica a la norma opuesta a la Convención, significa "paralizar la aplicación de una ley aun cuando ella haya sido juzgada conforme a la Constitución...". Cfr. SUDRÉ, F., "Droit européen et international des droits de l'homme", 7ª. ed., Presses Universitaires de France (París, 2005), pág. 198 y sigts., cit. por ALBANESE, Susana, "La internacionalización del derecho constitucional..." ob. cit., pág. 23. La referida "paralización" equivale jurídicamente, nos parece, a una "inaplicación", concepto éste más preciso en derecho. En cuanto que el Poder Judicial debe abstenerse de aplicar cualquier normativa contraria a la Convención Americana de derechos humanos, ver también LUCCHETTI, Alberto J., Los jueces y algunos caminos del control de convencionalidad, en ALBANESE, Susana, "El control de convencionalidad", ob. cit., pág. 144.

(5) García Ramírez Sergio (Coord.), "La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos" (México, 2001), UNAM - Corte Interamericana de Derechos Humanos, págs. 764/7.

(6) En Argentina, algunas constituciones provinciales han prohibido el ejercicio del derecho de réplica. Ver SAGÜÉS, Néstor Pedro, "Censura judicial y derecho de réplica" (Buenos Aires 2008), Ed. Astrea, pág. 149.

(7) Esta situación no debe llamar a asombro, ya que registra antecedentes en materia de control de constitucionalidad. Por ejemplo: si una ley negase arbitrariamente un derecho a determinados sujetos, vulnerando el principio de igualdad (por ejemplo, al denegar el beneficio de las jubilaciones a los ciudadanos provenientes de determinado Estado), resultaría inconstitucional; mientras que el decreto reglamentario de la referida e hipotética ley, que otorgase en cambio la jubilación a todos, omitiendo la cláusula legal restrictiva, pese a violar la gradación jerárquica ley-decreto, resultaría de todos modos constitucional, y correspondería aplicarlo, por hacer prevalecer el principio constitucional de igualdad frente a la ley que lo infringía.

(8) Cfr. DÍAZ REVORIO, F. Javier, "La interpretación constitucional de la ley" (Lima, 2003), ed. Palestra, passim.; PÉREZ LUÑO, Antonio E., "Derechos humanos, Estado de Derecho y Constitución", (Madrid, 1984), ed. Tecnos, pág. 282.

(9) KONRAD, Hesse, "Escritos de derecho constitucional", trad. por Pedro Cruz Villalón (Madrid, 1983), Centro de Estudios Constitucionales, pág. 68 y sigts.

(10) NOGUEIRA ALCALÁ, Humberto, "Los desafíos de la sentencia de la Corte Interamericana en el caso Almonacid Arellano", en "Revista de Derecho", Universidad Católica del Uruguay, ob. cit., pág. 177.

(11) Sobre la doctrina del margen de apreciación nacional nos remitimos a SAGÜÉS, Néstor Pedro, "La interpretación judicial de la Constitución", ob. cit., pág. 222 y sigts.

(12) Corte Suprema de Justicia de la Nación, en "Jurisprudencia Argentina" 2007-III-573, considerando 21.

(13) HITTERS, Juan Carlos, "¿Son vinculantes los pronunciamientos...?" ob. y pág. cit.