

Reseñas bibliográficas

**QUISPE REMÓN,
FLORABEL. *El control de
convencionalidad en el
sistema interamericano
de derechos humanos. Una
apuesta arriesgada y los
problemas de efectividad
en la práctica*, Tirant lo
Blanch, 2024 pp.**

CARLOS RAMÓN FERNÁNDEZ LIESA*

Revista Electrónica Iberoamericana (REIB), Vol. 19, No. 1, (febrero de 2025), pp. 175-178.
ISSN: 1988 – 0618. doi: 10.20318/reib.2025.9237. ORCID: 0000-0003-4499-4580

El control de convencionalidad siempre me suscitó curiosidad, a la par que algunas cuestiones. Por ejemplo, me parecía que la jurisprudencia no es fuente del derecho, por lo que predicar el carácter erga omnes de la misma, sin más matizaciones, es un exceso. O considerar en un sentido muy amplio el derecho aplicable por un tribunal internacional, más allá de lo dispuesto en su carta o estatuto constitutivo puede llevar a considerarlo como el Oráculo de Delfos, o un Tribunal constitucional internacional, sin que los Estados lo hayan situado en ese Olimpo.

* Catedrático de Derecho Internacional Público. Universidad Carlos III de Madrid. Correo electrónico: carlos@inst. uc3m.es. ORCID: 0000-0003-4499-4580

Pues bien, este estudio me ha gustado mucho, pues no es el esperable trabajo que, como tantos, se dedica a loar en sentido acrítico la labor de un tribunal, sino que sirve para poner de relieve los temas incómodos, los problemas que la labor de un tribunal siempre tiene. Creo que esta es la función de la doctrina, junto a la de sistematizar la práctica.

Por ello es para mí un placer presentar esta monografía sobre el control de convencionalidad, un estudio excelente y necesario, a pesar de ser un tema que ya había dado lugar a previas contribuciones doctrinales. A pesar de ello es una aportación original desde una mirada iusinternacionalista y crítica. No solo sistematiza, glosa, alaba y comenta las sentencias de la corte sobre control de convencionalidad sino que las analiza desde la visión del iusinternacionalista, que conoce las complejidades teóricas y reales de la relación entre el Derecho internacional y el Derecho interno; además, lo hace una persona que no solo es profesora de Derecho internacional público en la Carlos III desde hace dos décadas, sino que también es una gran experta en el sistema interamericano.

Su conocimiento de los derechos humanos en este sistema regional viene de su origen como jurista en Perú, donde fue investigadora pero también prestigiosa abogada, lo que le da un conocimiento importante de la práctica. Ya desde su tesis doctoral, sobre el debido proceso en América Latina, había mostrado un dominio de la jurisprudencia y del derecho que con el tiempo, con otras investigaciones y con su práctica como profesora, ha perfeccionado, si cabe.

Este bagaje previo no defrauda las expectativas, pues refleja unas preocupaciones científicas que somete, con el rigor de un cirujano, a diversos test jurídicos de evaluación. Aborda cuestiones tales como el fundamento jurídico del control de convencionalidad; cómo y a quién compete ejercerlo y cual es su alcance y límites; las relaciones entre el Derecho internacional y los derechos internos; la eficacia del cumplimiento de las sentencias de la Corte interamericana, entre otras muchas. Y lo hace con un exhaustivo conocimiento de la jurisprudencia, de la doctrina y de la práctica de los Estados, como evidencian sus cita, y el conjunto de las referencias y reflexiones que nos llevan a considerar que es un análisis riguroso, laborioso y bien fundamentado.

Siguiendo una estructura que responder a una sistemática cartesiana divide el trabajo en dos grandes partes. En la primera analiza y sienta los cimientos sobre los cuales luego construye un edificio con unos pilares sólidos. Muchos estudios de derechos humanos se hacen desde el activismo, o desde el desconocimiento de la especificidad del Derecho internacional (y regional) de los derechos humanos. Pero este trabajo está fundamentado en el pilar de la soberanía del Estado, dato que no es irrelevante para conocer el control de convencionalidad y las obligaciones que tienen los Estados que han ratificado la Convención americana de derechos humanos. Parte desde Westfalia (1648), para realizar una sistematización de la evolución del Derecho internacional de los derechos humanos y ver el impacto que la progresiva aparición y desarrollo de la dignidad humana y los derechos humanos tiene en la soberanía, pero siendo consciente de que sigue siendo una noción omnipresente.

La internacionalización de los derechos humanos y la aparición y desarrollo de los sistemas regionales (europeo, americano, y el incipiente asiático) no permiten

analizar los derechos humanos sin tener en cuenta la relevancia de la voluntariedad de los sujetos de Derecho internacional y el principio del consentimiento del Estado. También pone de relieve la relevancia de los “ladrillos” en los que se asienta el edificio de los derechos humanos en el marco internacional, como son los tratados y las obligaciones jurídicas que en el sistema interamericano se han desarrollado desde su origen en 1948 hasta hoy, para los Estados partes de la Organización de Estados americanos y para aquellos que se han comprometido por la Convención de San José, de 1969 y que han asumido la competencia contenciosa de la Corte a la que le compete “determinar las violaciones de los derechos consagrados en la convención”. También se refiere a las obligaciones que derivan del convenio y que reflejan el derecho consuetudinario.

Desde su primera sentencia la Corte se pronunció sobre la obligación de los Estados parte de respetar los derechos recogidos en la convención y sobre la compatibilidad de cualquier acto u omisión de los poderes u órganos del Estado con la misma. Según la Corte, el artículo 2 obliga a los Estados partes a adoptar las medidas legislativas o de otra naturaleza que sean necesarias para hacer efectivos los derechos y libertades protegidos por la convención, que también relaciona con el control de convencionalidad.

De gran interés son sus análisis sobre los principios de Derecho internacional como un límite infranqueable del sistema (consentimiento, buena fe en el cumplimiento, *pacta sunt servanda*) así como la relevancia del *Ius cogens* y el valor que normas constitucionales nacionales de América Latina dan a los tratados de derechos humanos. También las reflexiones sobre el principio *pro homine*, la relevancia de la jurisprudencia constitucional, la vigencia del principio de complementariedad/subsidiariedad, pues el derecho constitucional y el derecho internacional son diferentes, indica en muchas ocasiones en su trabajo, lo que lleva a plantear qué límites tendría la Corte para penetrar en el Estado para exigir el cumplimiento de la convención. Analiza los puentes entre el Derecho interno y el Derecho internacional, las relaciones entre ellos, desde la perspectiva de que los instrumentos internacionales no son directamente aplicables en el ámbito interno, dado el papel complementario del orden internacional, que supone, indica, reconocer la “primacía del derecho nacional en la protección de los derechos humanos y, por ende, un legítimo y amplio margen de libertad a los Estados para definir su regulación y mecanismos de protección a nivel interno”.

Desde estos parámetros de reflexión y sistematización el meollo del estudio es la parte II, donde analiza el *origen y evolución del control de convencionalidad en el sistema interamericano*. Sistematiza y comenta la jurisprudencia desde el caso Almonacid Arellano contra Chile (2006) y las previas referencias en votos particulares de los jueces García Ramírez o Cançado Trindade, hasta las sentencias más recientes. Si bien la autora es una defensora del control de convencionalidad su análisis contribuye a poner de relieve algunos problemas, desde esa perspectiva crítica y académica que puede ser un toque de atención para que el Tribunal reflexione sobre su evolución futura. Algunos elementos a destacar como los siguientes.

De un lado, la aplicación por la Corte del Control de convencionalidad se suele indicar que está en los artículos 1 y 2 de la CADH y en los arts. 27, 27 y 29 del Convenio de Viena sobre derecho de los tratados de 1969, incluso otros autores, como

Rey Cantor, lo consideran un “poder inherente”, o lo encuentra en los arts. 2, 33 y 62.1. Pero para F. Quispe lo cierto es que los artículos citados “no brindan esa potestad ni son un argumento sólido para su aplicación”, por lo que existe una “amplia objeción al control de convencionalidad basada en el Derecho internacional positivo”. Es decir, no habría, indica la autora “una base teórica coherente para la *res interpretata* de su jurisprudencia”. Es decir, el propio fundamento del control se pone en duda, por falta de respaldo jurídico, lo que puede llevar a un efecto contrario al deseado y ahuyentar a los Estados del sistema de derechos humanos por ser imposible estar al día con las exigencias de ese órgano judicial. De ahí que, como analiza, haya Estados como Argentina, Brasil, Chile, Colombia y Paraguay realizasen en 2019 un *Declaración* en que ponen de relieve la relevancia del principio de subsidiariedad, la autonomía de los Estados, que las sentencias solo tienen efectos para las partes, que hay que tener en cuenta las realidades políticas, económicas y sociales de los Estados, que se respete la proporcionalidad en las formas de reparación. De ahí que la autora ponga de relieve la importancia de la *doctrina del margen de apreciación* que debiera tenerse en cuenta en este contexto, y considera que “lamentablemente la corte no está por la labor de admitirlo”.

Pero tal vez lo que más preocupa a la profesora en este excelente libro son las personas y su disfrute de los derechos humanos. Considera que la evolución del control de convencionalidad, “a pasos agigantados” puede ser “interesante en el papel, pero irreal en la práctica, que además va más allá de las obligaciones jurídicas adquiridas por los Estados”, suma “la falta de solidez en su argumentación jurídica para su aplicación”. En cuanto a su preocupación por la *efectividad* analiza y mide la efectividad en la ejecución de las sentencias, que no se ha visto incrementada por esta teoría. A su juicio la Corte debería actuar con “prudencia y cautela” a la hora de “exigir a cualquier órgano nacional el ejercicio del control de convencionalidad porque puede generar un efecto contrario, es decir, la desmotivación en el cumplimiento de sus decisiones, por no estar recogido en la CADH, por resultar, en la práctica, irrealizable, y hasta el retiro del sistema”.

En definitiva, nos encontramos ante una obra que merece la pena, cuya lectura da muchos datos y sobre todo nos introduce en la reflexión sobre posibles excesos en la labor de la Corte. Es un trabajo del que se puede aprender y que esperamos que influya en la propia labor de la Corte, algunos de cuyos mensajes puede considerar de este trabajo. Por todo ello recomendamos su lectura y felicitamos a su autora.

Carlos R. Fernández Liesa