

# El sistema de control de convencionalidad en el Derecho Constitucional

## The conventionality control system in Constitutional Law

**Mónica Marisol Peralta Maderos**

Maestría en Derecho Constitucional

Universidad de San Carlos de Guatemala

monicaperalta550@gmail.com

<https://orcid.org/0000-0001-9611-6339>

**Recibido:** 15/01/2024

**Aceptado:** 16/04/2024

**Publicado:** 15/05/2024

### Referencia del artículo

Peralta Maderos, M. M. (2024). El sistema de control de convencionalidad en el Derecho Constitucional. *Revista Diversidad Científica*, 4(1), 189-199.

DOI: <https://doi.org/10.36314/diversidad.v4i1.115>

### Resumen

**PROBLEMA:** El control de convencionalidad implica una responsabilidad directa de los jueces para garantizar que las leyes y actos de su país se ajusten a las obligaciones internacionales. Esto significa que los jueces no solo deben estar familiarizados con su propia ley interna, sino también con los tratados internacionales relevantes y su interpretación por los tribunales y organismos internacionales. **OBJETIVO:** desarrollar de un estudio analítico basado en el antagonismo que puede surgir entre el sistema jurídico nacional y la teoría del control de convencionalidad. **MÉTODO:** el método aplicado es el descriptivo y dogmático, donde se tomaron resultados históricos, documentos doctrinarios y teorías. **RESULTADOS:** El control de convencionalidad presupone que, en caso de conflicto, las normas de los tratados internacionales deben tener precedencia sobre las leyes nacionales. Esto puede ser controvertido, ya que cuestiona la tradicional supremacía de la Constitución y las leyes nacionales en el sistema jurídico interno. **CONCLUSIÓN:** el control de convencionalidad es un mecanismo a través del cual se verifica que las leyes y actos nacionales sean compatibles con los tratados internacionales de derechos humanos, poniendo una especial responsabilidad en los jueces nacionales y dando precedencia a las normas internacionales en caso de conflicto, esto puede implicar en un conflicto de aplicación a principios fundamentales como el principio de legalidad y la fragilidad de seguridad y certeza jurídica.

**Palabras clave:** convencionalidad, soberanía constitucional, principio de legalidad

## Abstract

**PROBLEM:** The control of conventionality implies a direct responsibility of the judges to guarantee that the laws and acts of their country comply with international obligations. This means that judges must not only be familiar with their own domestic law, but also with relevant international treaties and their interpretation by international courts and bodies. **OBJECTIVE:** the development of an analytical study based on the antagonism that can arise between the national legal system and the theory of conventionality control is sought. **METHOD:** the applied method is descriptive and dogmatic, where historical results, doctrinal documents and theories were taken. **RESULTS:** Conventionality control presupposes that, in case of conflict, the norms of international treaties must take precedence over national laws. This can be controversial, since it questions the traditional supremacy of the Constitution and national laws in the domestic legal system. **CONCLUSION:** conventionality control is a mechanism through which it is verified that national laws and acts are compatible with international human rights treaties, placing a special responsibility on national judges and giving precedence to international standards in case of conflict, this may imply in a conflict of application to fundamental principles such as the principle of legality and the fragility of security and legal certainty.

**Keywords:** conventionality, constitutional sovereignty, principle of legality

## Introducción

Los tratados y convenios internacionales relativos a los derechos humanos han motivado el surgimiento de corrientes y teorías importantes como es el caso del control de la convencionalidad, la cual es una forma de control constitucional entendiéndose que los órganos jurisdiccionales ordinarios pueden, y en algunos casos deben dentro de un control difuso, sustentar sus resoluciones basadas en instrumentos internacionales y jurisprudencia de cortes internacionales.

La inclusión dentro del control constitucional obligaría a los tribunales ordinarios inclusive a separarse de la regla jurídica si ésta violenta o restringe un derecho humano, es decir, inaplicar la ley en materia sustentándose en la interpretación jurisprudencial de un tratado internacional. Pero en práctica, esta facultad discrepa del sistema tradicional de Guatemala que determina la obligada adhesión del juez a lo que ordena la ley, cumpliendo con el principio de legalidad al ser uno de los máximos principios axiológicos en materia penal.

El control de convencionalidad es parte de las nuevas corrientes neoconstitucionalistas, la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha citado esta teoría en numerosas resoluciones donde induce y exhorta, inclusive ordena, a los jueces y magistrados ordinarios a separarse de aplicar la ley si un derecho humano es violentado. Como ejemplo se cita una de sus sentencias como fue el caso *Cabrera García y Montiel Flores Vs. México*: “El control de convencionalidad debe ser ejercido por las autoridades en el marco de sus respectivas competencias (...) con mayor intensidad en los llamados sistemas difusos (...) así donde todos los jueces tienen competencia para dejar de aplicar una ley al caso concreto...”

La postura de la Corte crea críticas a favor y en contra, al injerir mayor protagonismo al juez de aplicar la convencionalidad inclusive separándose de la ley, siendo pertinente un análisis jurídico-dogmático para determinar si es viable su interpretación y aplicación en Guatemala, ante una posible extensiva discrecionalidad del juez en la ponderación y subsunción de la norma jurídica en un caso concreto.

## Materiales y métodos

Se utilizarán los métodos analítico, descriptivo y dogmático dentro de un estudio teórico-jurídico de tipo cualitativo, aplicando los métodos y técnicas científicas citadas con el fin de recopilar información empírica confiable, dogmática y jurídica; además, se tuvo en consideración el análisis del control de convencionalidad y como esta teoría está especialmente vinculada a la protección de los derechos humanos. Busca asegurar que los derechos fundamentales sean protegidos, no solo a través de las leyes nacionales, sino también a través de la adhesión a

tratados internacionales de derechos humanos, lo que llega a implicar conflictos en la aplicación práctica de los tribunales de justicia ordinarios ante el sistema jurídico penal vigente.

## Resultados y discusión

### El sistema de control de convencionalidad en el Derecho Constitucional

El principio de constitucionalidad es una regla fundamental en cualquier Estado democrático que sostiene que la Constitución es la ley suprema del país. Esta norma subyace en todas las y funciones del Estado y establece los límites y funciones de sus tres ramas: ejecutiva, legislativa y judicial.

Como un principio consecuente, se debe de entender que uno de los pilares de este axioma es el principio de Supremacía de la Constitución. En la razón del principio de constitucionalidad se encuentra la idea de que la Constitución es la ley suprema. Esto significa que todas las leyes y reglamentos subordinados deben estar en consonancia con ella. Si una ley o reglamento contradice la Constitución, se considera nulo y sin efecto. Esta supremacía asegura la coherencia del sistema legal y proporciona una base sólida para el estado de derecho.

Asimismo, se pretende que se cree una plataforma de protección de los derechos fundamentales. Las constituciones no solo definen la estructura y organización del estado, sino que también fundamentan y protegen los derechos fundamentales de los ciudadanos. Este aspecto del principio de constitucionalidad es esencial para proteger a las personas de los abusos del poder estatal y garantizar que el Estado cumpla con sus obligaciones para con los ciudadanos.

Además, la supremacía constitucional crea una fuente solida de estabilidad y previsibilidad. La Constitución proporciona una estructura estable y predecible para el sistema legal y político de un país, al establecer el marco dentro del cual se pueden hacer y aplicar las leyes, el principio de constitucionalidad y/o supremacía constitucional garantiza que el sistema legal no cambie de manera caprichosa o impredecible, sino a través de los procedimientos estrictamente establecidos por la misma Constitución. Esta estabilidad es crucial para mantener la confianza en el estado de derecho y el orden social.

La Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos (2006) el sistema de protección garantiza el proceso constitucional, en consecuencia, es el medio a través del que la jurisdicción constitucional concreta su principal misión que es la de precautelar la supremacía de la Constitución y, además, en clara función de garantía jurisdiccional, tutelar de los derechos fundamentales.

Este proceso constitucional no solo recae en la función fundamental de la corte constitucional, sino también en todo el sistema judicial, es decir, en todos los tribunales de justicia ordinario. De esta cuenta, el objetivo de convertirse en tribunal constitucional es prevalecer los principios esenciales del constitucionalismo que determinan el orden constitucional, como es el caso del principio de supremacía constitucional, particularmente de aquellas normas que establecen el sistema de gobierno y los derechos humanos.

Para algunos, aun cuando la constitución proporciona una estructura estable y predecible, también debe ser lo suficientemente flexible como para adaptarse a los cambios en la sociedad y el mundo. En muchos países, la constitución puede ser enmendada a través de un proceso especial, lo que permite la evolución del sistema legal para estabilizarse al día con los tiempos.

Esta flexibilidad dentro de los límites del principio de constitucionalidad es crucial para mantener la relevancia y la eficacia de la constitución. Pero, es esencial que esta adaptabilidad se realice a través de los procedimientos establecidos en la propia ley fundamental, y no por la interpretación extensiva del Tribunal Constitucional y menos de cortes internacionales que interpretan no la constitución sino otros instrumentos jurídicos que no emanaron del poder constituyente.

La realización efectiva del principio de constitucionalidad y/o principio de supremacía constitucional requiere un sistema para resolver los conflictos sobre la interpretación y aplicación de la Constitución. Esto se logra a través del control constitucional, que en muchos sistemas está en manos de un tribunal constitucional o de la máxima instancia judicial del país, o como es el caso de Guatemala, por todos los tribunales de justicia ordinarios según su competencia.

En contexto, el principio de constitucionalidad se centra en la supremacía de la Constitución y se basa en una serie de conceptos clave, incluyendo la protección de los derechos fundamentales, la estabilidad y previsibilidad, la flexibilidad y adaptabilidad, y la existencia de un sistema de control constitucional. Este principio es fundamental para el funcionamiento de cualquier Estado democrático y para el mantenimiento del Estado de derecho.

En cuanto al control de convencionalidad, esta teoría proviene del sistema jurídico interamericano y se refiere al proceso por el cual los jueces nacionales tienen la responsabilidad de examinar si las leyes nacionales son consistentes con los tratados internacionales de derechos humanos y su jurisprudencia. Este concepto representa una revolución importante en la manera en que se concibe la jerarquía del orden jurídico constitucional.

Tradicionalmente, se ha considerado que las constituciones nacionales se sitúan en el ápice del sistema legal. Sin embargo, el control de convencionalidad supone que los tratados internacionales, y en especial aquellos referidos a derechos humanos, ostentan un nivel de protección que debe ser incluido dentro del orden constitucional.

Nash Rojas (2013) indica que el control de convencionalidad es un concepto de derecho internacional que se refiere a la obligación de los jueces nacionales de verificar la compatibilidad de las normas y actos de su país con los tratados internacionales a los que ese país ha adherido. Esto es especialmente relevante en el contexto de los tratados de derechos humanos, que tienen como objetivo garantizar la protección de los derechos fundamentales en todo el mundo.

El control de convencionalidad tiene como propósito principal garantizar que las leyes y los actos nacionales sean consistentes con las normas y principios establecidos en los tratados internacionales. En caso de encontrar una contradicción o incompatibilidad, se espera que los jueces nacionales apliquen la norma internacional por encima de la ley interna, para garantizar la plena protección de los derechos humanos.

Desde el punto de vista práctico, el control de convencionalidad plantea desafíos significativos; para empezar, se requiere que los jueces nacionales se conozcan no solo con su propia constitución y leyes, sino también con una serie de tratados internacionales y la jurisprudencia de tribunales internacionales.

Esto requiere un nivel de formación y preparación que no siempre está presente en todos los sistemas judiciales, y no solo en lo que respecta al conocimiento jurídico, sino a la inclusión de nuevas tendencias contrarias a las tradicionales implicando que se pueda separar de principios rectores de la materia como lo es el principio de legalidad.

Además, se podría discutir sobre el impacto que puede tener el control de convencionalidad en la soberanía de las naciones. Mientras que la idea de que los derechos humanos deben ser protegidos es ampliamente aceptada, algunos pueden argumentar que permitir que los tratados internacionales tengan precedencia sobre las leyes nacionales podría socavar la capacidad de un país para autogobernarse, o, incluso, de determinar su propio sistema jurídico y sistema de interpretación, trayéndolo a una vulnerabilidad y carencia de seguridad y certeza jurídica.

Becerra et al. (2016) indicó:

La interacción entre el derecho constitucional y el derecho internacional de los derechos humanos ha provocado una especie de tsunami jurídico que está cambiando la forma en que jueces y juezas nacionales interpretan y aplican el derecho vigente, el cual ya no se limita a las normas constitucionales y secundarias, sino que se extiende a las normas internacionales de derechos humanos asumidas por los Estados de la Región. (p. 11)

La tendencia es considerar una vinculante integración de los tratados internacionales de derechos humanos al orden constitucional de una nación. Hasta cierto punto el panorama parece idóneo, adecuado y pertinente tomando en cuenta que se tratan de derechos humanos, siendo la persona la razón de todo orden social a nivel nacional e internacional por lo que la ampliación constitucional se avecina como una evolución a la protección dogmática de estos derechos.

Desde esta perspectiva, se destaca que el control de convencionalidad puede ser un instrumento esencial para la protección de los derechos humanos. Puede proporcionar un nivel de protección adicional para los individuos en los casos en que las leyes nacionales sean insuficientes o incluso violen los tratados internacionales. Esto es particularmente relevante en países con un historial de violaciones a los derechos humanos o con leyes que no respetan completamente los estándares internacionales.

La inclusión de esta teoría permite el antagonismo con principios y valores esenciales en el sistema jurídico penal, siendo el principal el principio de legalidad. En ese contexto, es importante establecer lo que cada término significa. El control de convencionalidad, como ya lo hemos discutido, implica que los jueces nacionales verifiquen si las leyes y actos de su país se ajustan a los tratados internacionales, especialmente los de derechos humanos.

Por otro lado, el principio de legalidad sostiene que ningún individuo o entidad, incluido el Estado, puede ser castigado o tener sus derechos limitados sino en virtud de una ley preexistente, que debe ser clara, pública y aplicada por los tribunales establecidos previamente. Para este efecto, es prescindible un sistema de jerarquía normativa y fuente de ley.

En México, el Tribunal Constitucional considera oportuno la inclusión del control de convencionalidad argumentando que se debe de dejar atrás ideales dogmáticos obsoletos que hacen incompatible la aplicación de la teoría. Pero esto tiene un límite, una cosa es un mito o paradigma histórico que entorpece el avance doctrinario constitucional, y otra cosa es restarle valor e inclusive nombrarle lastre a un principio rector axiológico que sostiene todo el sistema penal y otorga seguridad y certeza jurídica como lo es el principio de legalidad.

Gozaini (2014), que cita lo expuesto por el Tribunal Constitucional de México expone que el control de convencionalidad implica la necesidad de despojarse de una serie importante de lastres históricos dogmáticos muy arraigados en la ciencia jurídica, derribar una serie de mitos; y en definitiva un nuevo paradigma del derecho público de los países, como México, del sistema interamericano.

Al principio de legalidad no se le puede tomar como un lastre histórico dogmático, sigue siendo el punto de seguridad y certeza jurídica del sistema legal. El primer punto de fricción entre estos dos conceptos radica en la concepción de la fuente y la jerarquía de la ley. Tradicionalmente, el principio de legalidad se ha basado en leyes nacionales, aprobados por órganos legislativos nacionales, con la Constitución como ley suprema. Por el contrario, el control de convencionalidad establece que las normas y principios consagrados en tratados internacionales pueden tener precedencia sobre las leyes nacionales, incluso constitucionales, aunque este último punto es imposible dentro del orden constitucional guatemalteco tomando en cuenta que se quebrarían principios y valores que sustentan el sistema constitucional, particularmente la soberanía del pueblo manifestada en el pacto social. Nada puede integrarse o cambiarse si rompen los valores universales que dieron origen al Estado.

Otro punto esencial de análisis es la determinación y previsibilidad de la ley. El principio de legalidad se basa en la premisa de que las leyes deben ser claras y predecibles, permitiendo a los ciudadanos conocer sus derechos y obligaciones. En contraste, el control de convencionalidad puede introducir cierto grado de incertidumbre, ya que los tratados internacionales pueden interpretarse de diferentes formas en diferentes contextos y por diferentes tribunales.

Este aspecto es expuesto por García (2004) que opina que reconocida o no, esa visión sobre el derecho hizo que la Corte Interamericana, con los años y principalmente en los últimos diez, fuera convirtiendo a la Convención Americana en un texto muy distinto a aquel que aprobaron los Estados que participaron en la Conferencia de San José. A fuerza de sentencias, la Corte Interamericana fue reescribiendo la Convención Americana tanto en aspectos relacionados con los derechos de la persona como en asuntos referidos a la competencia y la función del tribunal; ella creó nuevas reglas o nuevos derechos humanos o modificó algunos existentes.

Uno de los efectos esenciales del principio de legalidad es que no crea incertidumbre en su interpretación, es decir, se basa en criterios legislativos claros que deja poco espacio para la discrecionalidad interpretativa. La Corte Interamericana de Derechos Humanos es el máximo tribunal interpretativo de la Convención Americana de Derechos Humanos, sus resoluciones implican el análisis consultivo de sus disposiciones jurídicas y la resolución de casos concretos que conoce conforme a su competencia.



Como lo indica el autor, la Corte indaga el tratado internacional y lo hace aplicable a sus criterios interpretativos, convirtiéndola en un órgano no solo jurisprudencial sino también de control de las reglas jurídicas, al tener efectos modificativos, integrativos y extensivos del contenido jurídico de la Convención, eso causa incertidumbre a efecto que sus resoluciones son altamente flexibles a los cambios dejando de tener certeza y permanencia en sus criterios interpretativos.

Si se acepta el control de convencionalidad como una función vinculante y obligatoria de aplicación para los tribunales de justicia, puede verse afectada la soberanía y autodeterminación de un pueblo. El principio de legalidad presupone que cada país tiene la capacidad de establecer y aplicar sus propias leyes. Sin embargo, el control de convencionalidad puede verse como una intrusión en esta soberanía, al permitir que las normas internacionales anulen o modifiquen las leyes nacionales.

Con este análisis no se expone que toda la teoría sea mala e inaplicable en Guatemala. A pesar de las tensiones antes mencionadas, el control de convencionalidad puede ser visto como una extensión del principio de legalidad en la medida en que busca garantizar la protección de los derechos humanos, un principio fundamental en cualquier estado de derecho. Así, aunque pueda haber conflictos en los términos de la fuente y la interpretación de la ley, ambos conceptos buscan, en última instancia, asegurar que los derechos y libertades de las personas estén protegidos por la ley.

En resumen, si bien hay tensiones entre el control de convencionalidad y el principio de legalidad, ambos representan diferentes facetas de un sistema de derecho comprometido con la protección de los derechos humanos. La tarea de los sistemas judiciales es encontrar un equilibrio que permita maximizar la protección de estos derechos mientras se respeta la soberanía de las naciones y se proporciona un sistema legal claro y predecible.

## Conclusión

En conclusión, el control de convencionalidad en materia de Derecho Constitucional es una teoría compleja que ha venido acuñándose dentro del sistema de control constitucional para varios países. Representa un paso importante hacia la protección global de los derechos humanos, pero también plantea desafíos significativos en términos de la formación de los jueces y el respeto a la soberanía nacional. Como siempre, su aplicación requiere un equilibrio cuidadoso entre estos diversos factores.

Entre estos factores, es prescindible que se tenga ciertas limitaciones que vulneren el principio de legalidad al ser este un principio rector del sistema jurídico y protector del debido proceso, esencialmente cuando se trata un proceso judicial en materia penal donde los derechos y garantías tienen un mayor riesgo de vulnerabilidad y abuso de parte del sistema de justicia, es por ello que necesita de una certeza y seguridad jurídica y en donde el control de convencionalidad, viene a complementar este principio a través de una adecuada y correcta ponderación que tendrá su análisis en cada caso concreto.

## Referencias

Becerra, J, Mejía, J. & Flores, R. (2016). El control de convencionalidad en México, Centroamérica y Panamá. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r34721.pdf>

Fundación Regional de Asesoría en Derechos Humanos (2006). Garantías constitucionales. <https://www.inredh.org/archivos/pdf/garantias.pdf>

García Ramírez, S. (2004). La jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de reparaciones. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/Reparaciones-Sergio-G.pdf>

Gozaini, O. (2014). El impacto que produce en el Derecho interno el Control de Convencionalidad. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r33161.pdf>

Nash Rojas, C. (2013). Control de convencionalidad. Precisiones conceptuales y desafíos a la luz de la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos. <https://www.corteidh.or.cr/tablas/r32199.pdf>

## Sobre la autora Mónica Marisol Peralta Maderos

Previo a obtener el título de Maestra en Derecho Constitucional, grado académico otorgado por la Universidad San Carlos de Guatemala. Abogada y Notaria, Licenciada en Ciencias Jurídicas, Sociales en el año dos mil veintiuno, es mi primera publicación en la presente Revista, con el tema El sistema de control de convencionalidad en el Derecho Constitucional.

## Declaración de intereses

Declara no tener ningún conflicto de intereses, que puedan haber influido en los resultados obtenidos o las interpretaciones propuestas.

## Declaración de consentimiento informado

El estudio se realizó respetando el Código de ética y buenas prácticas editoriales de publicación.

## Derechos de uso

Copyright (c) 2024 Mónica Marisol Peralta Maderos



Este texto está protegido por una licencia [Creative Commons 4.0](https://creativecommons.org/licenses/by/4.0/).

Usted es libre para compartir, copiar y redistribuir el material en cualquier medio o formato y adaptar el documento, remezclar, transformar y crear a partir del material para cualquier propósito, incluso comercialmente, siempre que cumpla la condición de **atribución**: usted debe reconocer el crédito de una obra de manera adecuada, proporcionar un enlace a la licencia, e indicar si se han realizado cambios. Puede hacerlo en cualquier forma razonable, pero no de forma tal que sugiera que tiene el apoyo del licenciante o lo recibe por el uso que hace.