

# NUEVAS PERSPECTIVAS DEL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD DE OFICIO\*

## NEW PERSPECTIVES OF THE CONTROL OF CONSTITUTIONALITY EX OFFICIO

*Paula Mariel Borgarello\*\**

**Resumen:** El presente trabajo analiza las nuevas perspectivas con relación al control de constitucionalidad de oficio, a partir de un fallo de la Corte Suprema de Justicia de la Nación en el cual se establece un fundamento de raigambre internacional por el cual los jueces pueden realizar el control de constitucionalidad de oficio.

**Palabras-clave:** Control - Constitucionalidad de oficio.

**Abstract:** This work analyzes the new perspectives in relation to the review of the constitutionality *ex officio*, based on a judgment of the National Supreme Court of Justice which establishes an international basis by which judges can perform the review of the constitutionality *ex officio*.

**Key Words:** Review - Constitutionality *ex officio*.

**Sumario:** I. Introducción. – II. Supremacía Constitucional. – III. Control de constitucional: concepción tradicional. – IV. Nueva perspectiva internacionalista del control de constitucionalidad de oficio. – V. Control de convencionalidad. – VI. Conclusión.

### I. Introducción

El presente trabajo pretende destacar la decisión reciente de la Corte Suprema de Justicia a partir del análisis del fallo “Rodríguez Pereyra, Jorge Luis y otra c/Ejército Argentino s/daños y perjuicios” de fecha 27 de Noviembre de 2012, en el cual se establece como criterio a los fines de que proceda el control de constitucionalidad de oficio, que se haga efectivo un control de convencionalidad también de oficio, am-

---

\* Trabajo recibido para su publicación el 26 de julio de 2013 y aprobado el 29 de agosto del mismo año.

\*\* Abogada, Escribana, Especialista en Derecho procesal, Profesora de Derecho Constitucional en la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Córdoba.

pliando así la fundamentación para llevar a cabo ambos controles. Previo a avocarnos a este análisis, haremos un repaso sobre la supremacía constitucional y el control de constitucionalidad en la doctrina.

## II. Supremacía constitucional

El principio de Supremacía Constitucional (1) es uno de los principios fundamentales de la teoría constitucional y consiste en que la Constitución, que es la base del Estado de Derecho, tiene carácter de suprema y fundamental.

Su antecedente más antiguo se remonta a 1610, pues se atribuye al célebre juez inglés Coke su primera enunciación. Posteriormente, este principio fue consagrado en el texto de la Constitución de los Estados Unidos de 1787 que ha sido el directo antecedente del art. 31 de nuestra Ley Suprema.

Este principio está destinado a custodiar que las declaraciones, derechos y garantías establecidos en la Constitución, no sean desconocidos por los órganos y actos de gobierno ni por la conducta de los particulares. Garantiza la prelación de las normas supremas y superiores respecto al restante ordenamiento normativo inferior, custodia y asegura el sistema republicano y federal de gobierno y el respeto de los derechos fundamentales de los individuos.

Asimismo implica una limitación y regulación de los poderes de gobierno, nacionales, provinciales y locales, quienes deben conformar sus leyes, normas y resoluciones de toda clase, a los imperativos constitucionales según el orden de prelación normativo establecido.

En nuestro texto constitucional, la supremacía ha quedado asegurada mediante el artículo 31. Este precepto, integra la Constitución Nacional con los tratados internacionales y las leyes federales y nacionales que el Congreso dicta y conforma lo que en doctrina se denomina, “bloque de constitucionalidad federal”.

La cúspide de la pirámide normativa se construye pues con la Constitución Nacional y los tratados internacionales según la jerarquía asegurada por el artículo 75 inciso 22 y 24, instrumentos que reglan en forma conjunta el funcionamiento de las instituciones republicanas y la prelación de los derechos individuales.

El trípode de la supremacía se completa con las leyes nacionales y federales que dicta el Congreso de la Nación, en función de las atribuciones y facultades que le confieren los numerosos incisos del artículo 75 de la Carta Magna.

Esto indica, que la demás normativa inferior de orden nacional, reglamentaria de las leyes federales y nacionales en los términos del artículo 28 de la Constitución Nacional -decretos, decretos de necesidad de urgencia, resoluciones, disposiciones, etc.- como asimismo, las contenidas en los ordenamientos locales provinciales y de

---

(1) HERNANDEZ, Antonio María. *Derecho Constitucional*, Tomo I, Ed. La Ley, Edición 2012, pág. 153 y ss.

la Ciudad Autónoma de Buenos Aires -constituciones, leyes, decretos, ordenanzas, resoluciones, etc.- se encuentran obligadas a subordinarse y respetar la supremacía constitucional.

### III. Control de Constitucionalidad: concepción tradicional

El control de constitucionalidad en el sistema argentino es un problema de hermenéutica jurídica (2). Consiste en la facultad que tiene el órgano judicial para examinar la actividad de los otros dos poderes del Estado -Ejecutivo y Legislativo- destinada a resguardar que leyes, decretos y resoluciones normativas en general y demás actos de gobierno, nacionales, provinciales y locales, se ajusten al marco de la Constitución nacional y de los tratados internacionales con jerarquía constitucional o suprallegal.

Se halla encomendado en último término a la CSJN, según los dispone el artículo 14 de la Ley 48, con el objetivo de asegurar la observancia del orden jerárquico normativo en el ámbito federal, nacional, provincial, municipal y/o local.

Requiere fijar la interpretación del sentido y alcance de la cláusula constitucional o del contenido constitucional implicado, a fin de constatar la adecuación de las disposiciones inferiores con el precepto o valor magno.

La facultad de la magistratura para realizar el control de constitucionalidad, emerge en el plano legislativo del artículo 14 de la ley 48 de 1863 que al permitir examinar la validez de las normas implica la realización de dicho proceso.

Este control se desarrolló y adquirió perfiles propios a través del ejercicio realizado por una jurisprudencia centenaria quedando luego plasmado explícitamente por la reforma del 1994, en el artículo 43 de la Constitución Nacional que instaura la jerarquía constitucional de la acción de amparo.

La labor jurisprudencial desarrollada en la República Argentina encontró sustento y génesis en el precedente norteamericano “Marbury vs. Madison” de 1803 donde se fijaron las facultades, atribuciones y los límites del Poder Judicial en su tarea de preservar las garantías y los derechos emergentes de la Constitución Nacional.

Siguiendo el esquema norteamericano, la garantía de la supremacía constitucional en el Estado de derecho argentino se halla en cabeza de la magistratura sin distinción de jerarquías ni fueros, caracterizándose al control de constitucionalidad como difuso, por ser común a jueces federales, nacionales, provinciales y locales.

Cuando un precepto frustra o desvirtúa los propósitos de la ley en que se encuentra inserto, de modo tal que llegue a ponerse en colisión con enunciados de jerarquía constitucional o su aplicación torne ilusorios derechos por ellos consagrados, le es lícito al juzgador apartarse de tal precepto y dejarlo de observar a fin de asegurar la

---

(2) HERNANDEZ, Antonio María. *Derecho Constitucional*, Tomo I, Ed. La Ley, Edición 2012, pág. 185 y ss.

primacía de la ley fundamental, como medio de afianzar la justicia que está encargado de administrar.

Esta actividad culmina en la Corte Suprema de Justicia de la Nación, intérprete final y garante de la Constitución como máximo tribunal de la República y dicha misión es considerada como la más delicada que toca el Poder Judicial, por lo que su ejercicio debe arbitrarse prudente y razonablemente.

Configura un acto de suma gravedad que debe ser considerado como la última ratio del orden jurídico.

Entre las características del control de constitucionalidad en nuestro país, uno de los requisitos que sostenía la doctrina era que el mismo debía ser siempre y sin excepción a pedido de parte.

Con una interpretación restrictiva, sostiene Silvia Palacio de Caeiro (3) que los votos en mayoría de la Corte de los años 1980 y 1990, manteniendo una consolidada doctrina judicial en tal sentido, consideraron que la actuación oficiosa de los jueces para aplicar las facultades de contralor constitucional, afectaría el equilibrio de los poderes que sanciona la Constitución Nacional, el que podría verse quebrantado por la actuación por absorción del Poder Judicial en desmedro de los otros. Ello en función de que, es condición esencial en la organización de la administración de justicia con la categoría de poder, la que no le sea dado controlar por propia iniciativa los actos legislativos o del decretos de la administración (4).

Este razonamiento sostenido por la Corte desde 1941 en autos “SA Ganadera Los Lagos c/Gobierno Nacional” (5) fue seguido en importantes fallos, en los que se apuntó que la inconstitucionalidad debía ser necesariamente alegada y probada por quien considerara fundadamente que sus derechos y garantías constitucionales eran agravados por una legislación, que en principio, gozaba de la presunción de legitimidad y de legalidad, hasta que en juicio no se acredite lo contrario.

Tal lineamiento requería la expresa y concreta solicitud de examen constitucional, pues esta actitud resultaba habilitante para que el órgano judicial pudiera resolver acerca de la validez o invalidez de la norma puesta en cuestión.

La petición de parte del control de constitucionalidad se equiparaba con las pretensiones jurídicas hechas valer en un juicio por cada una de las partes en conflicto, conforme los fundamentos expuestos concretamente por ellas. De ahí, que si se obraba de oficio en el ejercicio de tal control, se consideraba vulnerado el derecho de defensa en juicio de los correspondientes.

---

(3) PALACIOS DE CAEIRO, Silvia. *Derecho Constitucional*, Tomo I, Ed. La Ley, Edición 2012, pág. 226 y ss., en: HERNANDEZ, Antonio María, ob. cit.

(4) Fallos: 310:1401.

(5) Fallos: 190:142.

Solamente en situaciones excepcionales, referidas a temas de jurisdicción y competencia federal, la opinión mayoritaria de la Corte se mostró proclive a admitir el control de oficio respecto a la constitucionalidad normativa y a la validez de los actos de los otros poderes, cuando estaba en riesgo la extensión y los límites constitucionales de aquellos (6).

La Corte Suprema ejecutó el control de constitucionalidad de oficio a través de diferentes Acordadas, invocando siempre el ejercicio y salvaguarda de sus facultades institucionales y reglamentarias, cuando consideró que habían sido vulneradas o desconocidas las atribuciones constitucionales, conferidas por el artículo 113 de la Carta Magna.

Entre 1984 y 2000 hubo tres integrantes de la Corte Suprema que sostuvieron la posibilidad de control de constitucionalidad de oficio, el Dr. Fayt, Bellucio y Boggiano cuyas opiniones pueden considerarse precursoras de la posterior postura que luego adoptó el Alto Tribunal por mayoría, en las causas “Mill de Pereyra c/ Pcia de Corrientes” en 2001 (7) y en “Banco Comercial de Finanzas” fallado en 2004, donde finalmente se admitió el ejercicio oficioso de las facultades de controlador. En el primero de ellos quedó zanjada la cuestión, sentándose los siguientes principios: la declaración de invalidez es un acto de suma gravedad que requiere la manifiesta incompatibilidad con la cláusula constitucional afectada; no se admite en abstracto, sólo procede a los efectos de resolver un conflicto contencioso; la declaración tiene que ser presupuesto del progreso de otra pretensión ejercitada, sólo produce efectos dentro de la causa y con vinculación a las relaciones jurídicas que la motivaron. No tiene efecto derogatorio ni genérico. En dicho fallo se sostuvo que: “...*Los jueces están facultados para ejercer de oficio el control de constitucionalidad, sin que ello atente el principio de división de poderes, pues siendo legítimo el control de constitucionalidad en sí mismo, carece de sentido sostener que no se produce un avance indebido del Poder Judicial cuando media petición de parte y sí cuando no la hay...*” En la segunda de las causas citadas, se estableció que el control de oficio presenta las siguientes características: debe ejercerse en el marco de una causa concreta, pues al versar el control de constitucionalidad sobre una cuestión de derecho, los jueces deben suplir el derecho que las partes no invocan o invocan erradamente; esa actividad es proclive a mantener la supremacía constitucional: no existe avance o desequilibrio de poderes a favor del judicial, por cuanto carece de fundamentos sostener que si lo hay, cuando una norma es declarada inconstitucional de oficio y que no lo es, cuando se realiza a petición de parte; en los casos en que se contraría una norma de jerarquía superior, cede la presunción de validez de leyes y actos estatales, más cuando hay oposición a la Constitución; en mérito al principio *iura novit curia*, no se considera afectado o menoscabado el derecho de defensa de las partes, ya que en caso contrario, debiera descalificarse la aplicación de oficio de cualquier norma legal, no invocada por ellas y respecto a las cuales no han argumentado.

---

(6) Fallos: 185:140 y 238:288.

(7) Fallos: 324:3219.

En los últimos años, la Corte sostenía la siguiente postura:

-Una contraria al control de constitucionalidad de oficio (Petracchi y Argibay).

-Una favorable al control de oficio siempre y cuando se respete el principio de congruencia (Fayt; Highton de Nolasco, Zaffaroni, Maqueda y Lorenzetti).

Sin embargo dentro de los argumentos por los cuales procedía el control de constitucionalidad de oficio, no se había mencionado el tema del control de convencionalidad, con la magnitud que lo fundamentan en el fallo a tratar.

#### **IV. Nueva perspectiva internacionalista del control de constitucionalidad de oficio**

A partir del 27 de Noviembre del dos mil doce la jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación amplió los fundamentos con respecto a los motivos por los cual procedía el control de constitucionalidad de oficio.

La Corte partió analizando que en el marco constitucional la ley 27 estableció en 1862, que uno de los objetos de la justicia nacional es sostener la observancia de la Constitución Nacional, prescindiendo, al decidir las causas, de toda disposición de cualquiera de los otros poderes nacionales, que esté en oposición con ella.

Sostuvo que al año siguiente, el Congreso dictó la ley 48 que prevé que: “...*los tribunales y jueces nacionales en el ejercicio de sus funciones procederán aplicando la Constitución como ley suprema de la Nación, las leyes que haya sancionado o sancione el Congreso, los tratados con naciones extranjeras, las leyes particulares de las provincias, las leyes generales que han regido anteriormente a la Nación y los principios del derecho de gentes, según lo exijan respectivamente los casos que se sujeten a su conocimiento, en el orden de prelación que va establecido...*”.

Que con estas bases normativas, la doctrina atinente al deber de los jueces de efectuar el examen comparativo de las leyes con la Constitución Nacional fue aplicada por esta Corte desde sus primeros pronunciamientos cuando delineó sus facultades para aplicar las leyes y reglamentos tales como son, con tal que emanan de autoridad competente y no sean repugnantes a la Constitución (8).

Sostuvo además, que en esta senda se expidió el Tribunal en 1888 respecto de la facultad de los magistrados de examinar la compatibilidad entre las normas inferiores y la Constitución Nacional con una fórmula clásica en su jurisprudencia “*es elemental en nuestra organización constitucional, la atribución que tienen y el deber en que se hallan los tribunales de justicia, de examinar las leyes en los casos concretos que traen a su decisión, comparándolas con el texto de la Constitución para averiguar si guardan o no conformidad con ésta y abstenerse de aplicarlas, si las encuentran en oposición con ella constituyendo esta atribución moderadora uno de los fines de las mayores garantías con que se ha entendido asegurar los derechos consignados en la Constitución, contra*

---

(8) Fallos: 23:37.

*los abusos posibles e involuntarios de los poderes públicos. Tal Atribución es un derivado de la separación de los poderes constituyente y legislativo ordinario.”* (9).

Un año antes, en el “Caso Sojo”, la Corte ya había citado la autoridad del precedente “Marbury vs. Madison” para establecer que una ley del Congreso repugnante a la Constitución no es ley y para afirmar que cuando la Constitución y una ley del Congreso están en conflicto, la Constitución debe regir el caso a que ambas se refieren” (10).

Agregó que el requisito de que ese control fuera efectuado a petición de parte, resulta un aditamento pretoriano que estableció formalmente este Tribunal en 1941 en el caso “Ganadera Los Lagos” (11) tal como lo mencionamos *ut-supra*. Tal requerimiento se fundó en la advertencia de que el control de constitucionalidad sin pedido de parte implicaría que los jueces puedan fiscalizar por propia iniciativa los actos legislativos o los decretos de la administración y que tal actividad afectaría el equilibrio de poderes. Sin embargo, frente a este argumento, se afirmó posteriormente que si se acepta la atribución judicial de control constitucional, carece de consistencia sostener que el avance sobre los dos poderes democráticos de la Constitución no se produce cuando media petición de parte y si cuando no la hay (12).

Sostuvo que la declaración de inconstitucionalidad de oficio tampoco “se opone a la presunción de validez de los actos administrativos o de los actos estatales en general, ya que dicha presunción cede cuando se contraría una norma de jerarquía superior, lo que no ocurre cuando las leyes se oponen a la Constitución.

Seguidamente, la Corte introduce el argumento con raigambre internacional al sostener que tras la reforma constitucional de 1994, deben tenerse en cuenta las directivas que surgen del derecho internacional de los derechos humanos. En el precedente “Mazzeo” (13) esta Corte enfatizó que la interpretación de la Convención Americana sobre Derechos Humanos debe guiarse por la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que importa una insoslayable pauta de interpretación para los poderes constituidos argentinos en el ámbito de su competencia y, en consecuencia, también para la Corte Suprema de Justicia de la Nación, a los efectos de resguardar las obligaciones asumidas por el Estado argentino en el sistema interamericano de protección de los derechos humanos.

Sin lugar a duda, en este fallo, la Corte menciona un control de convencionalidad, al referirse a que la Corte Interamericana de Derechos Humanos ha señalado que es consciente de que los jueces y tribunales internos están sujetos al imperio de la ley y, por ello, están obligados a paliar las disposiciones vigentes en el ordenamiento jurídi-

---

(9) Fallos: 33:162.

(10) Fallos: 32:120.

(11) Fallos: 190:142.

(12) Fallos: 306:303.

(13) Fallos: 330:3248.

co. Pero cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces, como parte del apartado del Estado, también están sometidos a ella, lo que les obliga a velar porque los efectos de las disposiciones de la Convención que se vean mermados por la aplicación de leyes contrarias a su objeto y fin, y que desde un inicio carecen de efectos jurídicos. Concluyó, manifestando que el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que se aplican en los casos concretos y en la Convención Americana sobre Derechos Humanos.

La jurisprudencia, como los fallos Caso Fontevicchia, D'Amico vs. Argentina (29 de noviembre de 2011), Cabrera García y Montiel Flores vs. Mexico (26 de noviembre de 2010, párrafo 225) establece que los órganos judiciales de los países que han ratificado la Convención Americana sobre Derechos humanos están obligados a ejercer, de oficio, el control de convencionalidad, descalificando las normas internas que se opongan a dicho tratado. Resultaría un contrasentido, según considera la Corte, aceptar que la Constitución Nacional que, por un lado, confiere rango constitucional a la mencionada Convención (artículo 75 inciso 22), incorpora sus disposiciones al derecho interno y por consiguiente, habilita la aplicación de la regla interpretativa- formulada por su intérprete auténtico, la Corte Interamericana de Derechos Humanos, que obliga a los tribunales nacionales a ejercer de oficio el control de convencionalidad, impida , por otro lado, que esos mismos tribunales ejerzan similar examen con el fin de salvaguardar la supremacía frente a normas locales de menor rango.

Considera el Alto Tribunal, que el ejercicio del control de constitucionalidad de oficio por los magistrados debe tener lugar en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes (Conf. Casos "Ibsen Cárdenas e Ibsen Peña" y "Gomez Lund y otros, citados).

Desde esta perspectiva sostiene que el contralor normativo a cargo del juez presupone un proceso judicial ajustado a las reglas adjetivas aplicables entre las cuales revisten especial relevancia las que determinan la competencia de los órganos jurisdiccionales y, sobre todo, las que fijan los requisitos de admisibilidad y fundamentación de las presentaciones o alegaciones de las partes. La descalificación constitucional de un precepto normativo se encuentra supeditada a que en el pleito quede palmariamente demostrado que irroga a alguno de los contendientes un perjuicio concreto en la medida en que su aplicación entraña un desconocimiento o una restricción manifiestos de alguna garantía, derecho, título o prerrogativa fundados en la Constitución. En cuanto mayor sea la claridad y el sustento fáctico y jurídico que exhiban las argumentaciones de las partes, mayores serán las posibilidades de que los jueces puedan decidir si el gravamen puede únicamente remediarse mediante la declaración de inconstitucionalidad de la norma que lo genera.

Sin embargo, manifestó que el reconocimiento expreso de la potestad del control de constitucionalidad de oficio, no significa invalidar el conjunto de reglas elaboradas por el tribunal relativas a las demás condiciones, requisitos y alcances de dicho control.



## V. Control de convencionalidad

Así las cosas, vemos que el control de convencionalidad puede ser definido como una garantía destinada a obtener la aplicación armónica del derecho vigente. La Corte Interamericana de Derechos Humanos ha definido los alcances del control de convencionalidad en el “Caso Trabajadores Cesados del Congreso vs. Perú” sosteniendo que: *“...es el control que pueden y deben ejercer los órganos de la justicia nacional con respecto a actos de autoridad entre ellos, normas de alcance general, conforme a las atribuciones que les confieren los ordenamientos a los que se hallan sujetos y las disposiciones del derecho internacional de los derechos humanos, a las que se encuentran vinculados por diversos actos de carácter soberano -ratificación o adhesión a un tratado, reconocimiento de una competencia- los Estados a los que corresponden esos órganos nacionales...cuando un Estado ha ratificado un tratado internacional como la Convención Americana, sus jueces también 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 correspondientes...”*

Víctor Bazán (14), sostiene que nuestra Corte por mayoría dio su primer seguimiento de los trazos conceptuales de la Corte Interamericana de Derechos Humanos en materia de control de convencionalidad en la causa “Mazzeo” (15) del año 2007 donde aportó un relevante enfoque institucional en torno a la invalidez constitucional y convencional de la atribución presidencial de emitir indultos que beneficien a sujetos acusados de cometer delitos de lesa humanidad. Para dar cuerpo al tal razonamiento, receptó expresamente la pauta adoptada por la Corte en el “Caso Almonacid Arellano” donde ésta mantuvo que el Poder Judicial debe ejercer una especie de control de convencionalidad entre las normas jurídicas internas que aplican en los casos concretos y la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Dicho en otros términos sostiene Bazán, en el considerando 21 de la causa Mazzeo el Máximo Tribunal nacional extrapoló a su recorrido argumental las pinceladas caracterizantes del control de convencionalidad que la Corte IDH había bosquejado hasta ese momento.

Por su parte, en el “Caso Videla” (16) la Corte se apoyó en la doctrina sentada por la Corte IDH en el nombrado “Caso Trabajadores Cesados del Congreso vs Perú”, en cuanto al deber de los órganos del Poder Judicial de ejercer no sólo un control de constitucionalidad, sino también de convencionalidad *ex officio*. Este autor sostiene que la aplicación oficiosa del control de convencionalidad, que simboliza una manifestación de la observancia por los jueces locales de la jurisprudencia internacional,

---

(14) BAZÁN, Víctor. *Revista Europea de Derechos Fundamentales*, ISSN 1699-1524, Núm. 18/2º Semestre 2011, págs. 63-104.

(15) Fallos: 330:3248.

(16) Fallos: 333:1657.

puede explicarse- empleando *mutatis mutandis* las palabras de Jimena Quesada- “por una correcta puesta en práctica del principio *iura 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”.

Siendo así, y si los jueces nacionales tienen del 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, aún cuando las partes no lo hubieren 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.

Tampoco implica que el juez falle *extra petita* ni soslaye el principio de congruencia, en tanto el sentenciante se atiene a los puntos introducidos y a las circunstancias fácticas invocadas en el proceso. Para dilucidar la *litis*, sólo sujeta la selección del derecho aplicable a su concordancia con la Comisión Americana de Derechos Humanos (y otros instrumentos internacionales acerca de los cuales la Corte Interamericana de Derechos Humanos ejerce competencia *ratione materiae*), quehacer en el que válidamente podría moverse con independencia de las pretensiones de las partes.

En resumen, Bazán sostiene que lo manifestado testimonia que la Corte argentina ha sido pionera en Latinoamérica al acoger ya desde 2007 el deber paulatinamente cimentado por la Corte IDH en torno al control de convencionalidad.

## VI. Conclusión

Para concluir, tal como sostiene Juan Carlos Hitters, según la interpretación de la Corte Interamericana de Derechos Humanos los órganos del Poder Judicial deben ejercer no sólo un control de constitucionalidad sino también un control de convencionalidad *ex officio* entre las normas locales y la Convención Americana, evidentemente en el marco de sus respectivas competencias y de las regulaciones procesales correspondientes. Esta función no debe quedar limitada exclusivamente por las manifestaciones o actos de los accionantes en cada caso concreto, aunque tampoco implica que esa revisión debe ejercerse siempre, sin considerar otros presupuestos formales y materiales de admisibilidad y procedencia de este tipo de acciones.

La Corte Suprema de Justicia con el fallo analizado, procedió según las consideraciones que realizó la Corte Interamericana de Derechos Humanos, realizando una verificación, aun de oficio, considerando que es la última intérprete de la normativa

interamericana y que por una cuestión meramente procesal no puede permitir que el Estado infrinja la Convención.

En definitiva, sostenemos que los organismos judiciales internos, antes que nada deben cumplir una inspección de constitucionalidad para evitar que sus fallos infrinjan la Carta Suprema del país y paralelamente, ver si tales decisorios se acomodan con las convenciones internacionales ratificadas por la Argentina.

En esas circunstancias la Corte está potenciada para hacer el control aun cuando determinados planteos de convencionalidad no le sean articulados en forma expresa.

Para concluir consideramos que, en este caso analizado, la Corte ha sentado definitivamente su postura con respecto a que el control de constitucionalidad y convencionalidad es tarea obligatoria para los magistrados de la República Argentina, no sólo a pedido de parte sino también de oficio, dejando de lado la corriente contraria que sólo contemplaba un control de constitucionalidad a pedido de parte. La apertura de la Corte al ámbito normativo internacional denota su visión cosmopolita que demanda la actualidad y que era menester adoptar de acuerdo al proceso de internalización del derecho que comenzó décadas atrás pero que finalmente quedó plasmado en el artículo 75 incisos 22 y 24 de nuestra Constitución Nacional. La realidad establece que no podemos conformarnos con una mirada interna del derecho sino que la apertura hacia el derecho convencional es obligatoria frente a una realidad fáctica y legislativa como la actual.

