

Comentarios Jurisprudenciales

VARIACIONES SOBRE EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD: A PROPÓSITO DE LA STC 140/2018* **

Luis María Díez-Picazo

*Catedrático de Derecho Constitucional
Magistrado del Tribunal Supremo*

Resumen: *Este artículo analiza el tema del control de convencionalidad en el mundo europeo a raíz de una sentencia del Tribunal Constitucional español sobre la constitucionalidad de la regulación legal de la jurisdicción universal en la ley Orgánica del Poder Judicial.*

Palabras Clave: *Control de convencionalidad; Jurisdicción Universal.*

Abstract: *This article analyzes the issue of the control of conventionality in the European world following a ruling of the Spanish Constitutional Court on the constitutionality of the legal regulation of universal jurisdiction in the Organic Law of the Judiciary.*

Key words: *Control of conventionality; Universal Jurisdiction.*

I

La Ley Orgánica 1/2014 modificó, en sentido restrictivo, la regulación recogida en la Ley Orgánica del Poder Judicial sobre la llamada “jurisdicción universal”; es decir, aquellos supuestos en que los tribunales españoles pueden conocer de delitos a pesar de que no exista ninguna conexión relevante con España (lugar de comisión del delito, nacionalidad del acusado, etc.). Como es sabido, el reconocimiento de la jurisdicción universal tiene como finalidad asegurar la investigación, el enjuiciamiento y el castigo de delitos particularmente odiosos (genocidio, lesa humanidad, piratería, etc.), que están expuestos al riesgo de quedar impunes si se exige -como es usual- que haya una conexión personal o territorial con el Estado donde se quiere juzgarlos. Pues bien, por lo que ahora importa, la mencionada Ley Orgánica 1/2014, sin excluir la jurisdicción universal de los tribunales españoles en esta clase de supuestos, introdujo una regulación menos generosa que la hasta entonces vigente en España: casos que antes entraban dentro de la jurisdicción universal según la legislación española quedaron fuera.

Esta nueva regulación legal de la jurisdicción universal fue objeto de impugnación directa, por la vía del art. 161 de la Constitución, por más de cincuenta diputados del Partido Socialista Obrero Español. Para fundar el recurso de inconstitucionalidad se alegaba, entre otros argumentos, violación de dos preceptos constitucionales: el art. 14 (principio de igual-

* Publicado en la Obra Teoría y realidad Constitucional

** Conferencia pronunciada el 21 de junio de 2022, en el Centro de Estudios Constitucionales de la Suprema Corte de Justicia de la Nación (Ciudad de México).

dad ante la ley) y el art. 24 (derecho a la tutela judicial efectiva). Se traían a colación, en este orden de consideraciones, varios tratados internacionales suscritos por España que -siempre según los recurrentes- impondrían el reconocimiento de la jurisdicción universal. Y ello, a su vez, lo ponían en relación con el art. 10.2 de la Constitución. Este precepto constitucional dispone lo siguiente:

“Las normas relativas a los derechos fundamentales y a las libertades que la Constitución reconoce se interpretarán de conformidad con la Declaración Universal de Derechos Humanos y los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España.”

Así, el razonamiento de los recurrentes en este punto podría sintetizarse como sigue: en virtud del art. 10.2 existe un deber de interpretar los derechos fundamentales consagrados en los arts. 14 y 24 de conformidad con los tratados internacionales en materia de derechos humanos, que aquí serían todos aquéllos tratados suscritos por España que, de un modo u otro, desvinculan la persecución penal de determinados delitos de las tradicionales conexiones nacionales; y dado que, en opinión de los recurrentes, la Ley Orgánica 1/2014 no se ajusta a lo previsto por dichos tratados, debería concluirse que es inconstitucional. Dicho brevemente, el reproche de inconstitucionalidad consistía en vulneración de los arts. 14 y 24 de la Constitución leídos a la luz de los referidos tratados internacionales.

La STC 140/2018 desestimó este recurso de inconstitucionalidad. Pero lo que ahora verdaderamente interesa es otra cosa: siempre a propósito de la relevancia para el razonamiento constitucional de los tratados internacionales atinentes a la jurisdicción universal, el Tribunal Constitucional analiza, en el fundamento jurídico 6° de su sentencia, la posible incidencia del art. 96 de la Constitución a la hora de pronunciarse sobre la denunciada desconformidad de la Ley Orgánica 1/2014 con los referidos tratados. Ese precepto constitucional, que regula la eficacia y la posición de los tratados internacionales dentro del sistema español de fuentes del derecho, establece lo siguiente en su primer apartado:

“Los tratados internacionales válidamente celebrados, una vez publicados oficialmente en España, formarán parte del ordenamiento interno. Sus disposiciones sólo podrán ser derogadas, modificadas o suspendidas en la forma prevista en los propios tratados o de acuerdo con las normas generales del Derecho Internacional.”

Pues bien, con base en este precepto constitucional, la STC 140/2018 concluye que la posible desconformidad de la Ley Orgánica 1/2014 con cada uno de los tratados internacionales suscritos por España que guardan relación con la jurisdicción universal es un problema de mera aplicación de la nueva regulación legal; y atinente a su constitucionalidad. El Tribunal Constitucional considera, en otras palabras, que el art. 96.1 de la Constitución contiene un mandato de inaplicación de las leyes contrarias a los tratados internacionales en vigor; algo que es distinto del juicio sobre la constitucionalidad de las leyes y que corresponde, por consiguiente, a los tribunales ordinarios al conocer de cada caso concreto. La conclusión de la STC 140/2018 es, así, que deberán ser los tribunales ordinarios españoles los que, cada vez que en un caso concreto surja la duda de si la nueva regulación de la jurisdicción universal es compatible con los tratados internacionales suscritos por España, habrán de decidir si hay contradicción entre la norma legal y la norma convencional y, si la hay, aplicar ésta última.

Conviene subrayar que nada de esto era novedoso, pues la jurisprudencia y la doctrina españolas habían venido entendiendo desde antiguo que el art. 96.1 de la Constitución exige la inaplicación de las normas nacionales -de rango subconstitucional- contrarias a un tratado en vigor. Éste era ya un criterio pacífico.

La razón por la que el fundamento jurídico 6° de la STC 140/2018 ha llamado la atención de los comentaristas es que allí se habla, por primera vez en la historia de la jurisprudencia constitucional española, de “control de convencionalidad”. Dice que esta noción fue creada en 2006 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a partir de la sentencia *Almo-*

nacid Arellano. Y por esta vía, según algunos, la STC 140/2014 da a entender que el art. 96.1 de la Constitución es base para que los tribunales ordinarios españoles practiquen un control de convencionalidad de las leyes. Cada tribunal ordinario podría, así, en cualquier caso concreto dejar de aplicar una ley por reputarla incompatible con algún tratado sobre derechos humanos.

La verdad es que el fundamento jurídico 6º de la STC 140/2018 dista de ser claro a este respecto. Basta leer el siguiente pasaje:

“En suma, el análisis de convencionalidad que tiene cabida en nuestro ordenamiento constitucional no es un juicio de validez de la norma interna o de constitucionalidad mediata de la misma, sino un mero juicio de aplicabilidad de disposiciones normativas; de selección de derecho aplicable, que queda, en principio, extramuros de las competencias del Tribunal Constitucional que podrá, no obstante, y en todo caso por la vía procesal que se pone a su alcance a través del recurso de amparo constitucional, revisar la selección del derecho formulada por los jueces ordinarios en determinadas circunstancias bajo el parámetro del artículo 24.1 CE.”

Tal vez cupiera sostener que esa referencia al control de convencionalidad es un mero *obiter dictum*, innecesario para justificar a la decisión adoptada por el Tribunal Constitucional. Pero el dato incontestable es que ha abierto un debate doctrinal en España, que merece ser examinado y valorado. La cuestión es si el art. 96.1 de la Constitución española permite un control de convencionalidad, de carácter difuso

Antes de abordar este interrogante, no es ocioso señalar que la STC 140/2018 va acompañada de un voto particular (concurrente) de don Antonio Narváez Rodríguez. Este Magistrado no discrepa del fallo, pues coincide con la mayoría en que la Ley Orgánica 1/2014 no infringe la Constitución. Su discrepancia se limita al razonamiento desarrollado en el fundamento jurídico 6º de la STC 140/2018, a propósito, precisamente de la relación entre derechos fundamentales y tratados internacionales en la Constitución española. Hace básicamente dos observaciones. La primera es que el criterio interpretativo en materia de derechos fundamentales establecido en el art. 10.2 de la Constitución -arriba expuesto- no se predica de cualesquiera tratados internacionales en los que España es parte, sino únicamente de aquéllos que protegen derechos humanos. Esto es relevante, según el citado Magistrado, porque los tratados internacionales que los recurrentes consideran vulnerados por la nueva regulación legal de la jurisdicción universal no versan *stricto sensu* sobre derechos humanos, sino sobre materias que -aun estando dentro del ámbito genérico de lo humanitario- son distintas. Básicamente el compromiso de tipificar y perseguir determinadas conductas odiosas. La otra observación, de alguna manera ligada a la anterior, es que el art. 24 de la Constitución (tutela judicial efectiva), que los recurrentes invocaban como infringido, no comprende el derecho a obtener una condena penal según jurisprudencia constante del Tribunal Constitucional.

Sin perjuicio de cuanto se dirá más adelante, cabe indicar ya que estas dos observaciones del referido Magistrado son difícilmente rebatibles.

II

Para analizar la cuestión abierta en la doctrina española, es muy útil hacer un excursus sobre la adopción de la idea de control de convencionalidad en algunas jurisdicciones. Y no está fuera de lugar comenzar por la Corte Interamericana de Derechos Humanos, a la que la STC 140/2018 atribuye la paternidad de dicha idea¹.

¹ Una completa exposición sobre el origen del control de convencionalidad en la jurisprudencia de la Corte Interamericana de Derechos Humanos, acompañada de valiosas reflexiones comparadas,

El señor Almonacid Arellano era un maestro y militante comunista chileno que fue asesinado por los carabineros en septiembre de 1973, poco tiempo después del golpe de Estado. Una vez finalizada la dictadura, sus familiares exigieron que los responsables de su muerte fueran procesados y condenados. Los tribunales de Chile, en las sucesivas instancias, declararon que el crimen no podía ser perseguido, porque estaba cubierto por la amnistía acordada mediante el Decreto-Ley N° 2191 del año 1978, aún en vigor.

Agotadas las vías internas, los familiares acudieron a la Corte Interamericana de Derechos Humanos. Chile se había adherido a la Convención Americana sobre Derechos Humanos en 1990, y había aceptado el derecho de recurso de los particulares ante la Corte de San José en 1998. El asunto terminó mediante la sentencia *Almonacid Arellano* de 26 de noviembre de 2006, que condenó a Chile por violación del art. 2 de la Convención.

La Convención Americana sobre Derechos Humanos se abre, como es sabido, con la enumeración de los deberes generales de los Estados en materia de derechos humanos. Así, mientras que el art. 1 impone la obligación de respetar los derechos declarados en la Convención, el art. 2 establece el deber de adoptar disposiciones de derecho interno. Este precepto convencional, que es el ahora relevante, dice:

“Si el ejercicio de los derechos y libertades mencionados en el artículo 1 no estuviere ya garantizado por disposiciones legislativas o de otro carácter, los Estados Partes se comprometen a adoptar, con arreglo a sus procedimientos constitucionales y a las disposiciones de esta Convención, las medidas legislativas o de otro carácter que fueren necesarias para hacer efectivos tales derechos y libertades.”

Existe así un deber convencional, de alcance general, de que los ordenamientos internos de los Estados contengan normas que permitan el efectivo disfrute de todos y cada uno de los derechos proclamados por la Convención. Pues bien, la sentencia *Almonacid Arellano* consideró que el citado art. 2 exige tanto la aprobación de las normas nacionales que sean necesarias para cumplir la Convención, como la supresión de aquellas normas nacionales que resulten contrarias a la misma; es decir, la supresión de las normas nacionales que impidan o dificulten el pleno respeto de los derechos declarados en la Convención. Éste es precisamente el reproche dirigido a Chile: no haber eliminado el obstáculo que el Decreto-Ley N° 2191 representaba para el castigo de un asesinato cometido por fuerzas policiales en la represión desencadenada tras el golpe de Estado.

Vale la pena observar incidentalmente que el reproche que se le hace a Chile tiene que ver con lo que, en terminología del Tribunal Europeo de Derechos Humanos, se denominan “obligaciones positivas”. Se trata del deber que pesa sobre los Estados no ya de abstenerse de violar los derechos convencionalmente consagrados, sino de ser diligentes en la investigación y el castigo de cualesquiera hechos atentatorios contra los derechos fundamentales, muy especialmente contra la vida y la integridad física².

Pues bien, volviendo al art. 2 de la Convención en su vertiente de exigencia de supresión de las normas nacionales que impidan o dificulten el pleno respeto de los derechos, el punto crucial es que la sentencia *Almonacid Arellano* insiste en que vincula a todos los funcionarios y agentes del Estado signatario. Y ello incluye a los tribunales. A partir de aquí la mencionada sentencia infiere expresamente que los tribunales deben velar por que la aplicación de las normas nacionales no conduzca a una vulneración de los derechos reconocidos

puede hallarse en L. López Guerra, “Convencionalidad y constitucionalidad. Los casos de México y España”, en *Boletín Mexicano de Derecho Comparado*, núm. extraordinario, 2019.

² Véase, por ejemplo, F. SUDRE y otros, *Les grands arrêts de la Cour européenne de Droits de l'Homme*, P.U.F., París, 2003, p. 17 y siguientes

por la Convención. Llega así a afirmar que los tribunales del Estado signatario deben ejercer un “control de convencionalidad”. A este respecto dice el párrafo 124 de la sentencia:

“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 les obliga a velar por que 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 esta 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.”

Para un observador externo, el modo en que aquí se construye la doctrina del control de convencionalidad resulta ambiguo, en un extremo que reviste cierta importancia: no aclara si el art. 2 de la Convención exige a los tribunales del Estado signatario considerar que las normas nacionales contrarias a los derechos convencionalmente consagrados son inválidas. De la lectura del pasaje transcrito podría inferirse que la respuesta a este interrogante es afirmativa. Si ello es así, hay que concluir que, en el supuesto de incompatibilidad entre el derecho interno y la Convención, la Corte Interamericana de Derechos Humanos no se conforma con la inaplicación de la norma nacional, sino que impone su invalidez y, por consiguiente, que se la tenga por nula. Ello es llamativo porque diverge de la regla general con arreglo a la cual el derecho internacional impone obligaciones de resultado, no de medios³. Piénsese que ni siquiera el Tribunal de Justicia de la Unión Europea ha llegado tan lejos, a pesar de afirmar tajantemente la eficacia directa y la primacía del derecho de la Unión sobre el derecho de los Estados miembros, incluidas sus constituciones: dichos principios exigen que los tribunales del Estado miembro dejen de aplicar la norma nacional contraria al derecho de la Unión, mas no que la consideren inválida ni que declaren su nulidad *erga omnes*.

Con posterioridad a la sentencia *Almonacid Arellano*, la jurisprudencia de la Corte de San José ha confirmado la doctrina del control de convencionalidad, y la práctica de varios Estados signatarios de la Convención Americana sobre Derechos Humanos se orienta en ese sentido.

III

Una inexactitud de la STC 140/2018 es afirmar que la noción de control de convencionalidad fue acuñada en 2006 por la Corte Interamericana de Derechos Humanos. La verdad es que se trata de una categoría jurídica utilizada en algunos países europeos, al menos desde los años setenta del pasado siglo⁴. Ciertamente la idea de que los tratados internacionales prevalecen sobre la ley nacional se encuentra en la Constitución de los Países Bajos, a pesar

³ Lo usual en el derecho internacional son las obligaciones de resultado no sólo por deferencia a la libertad de autoorganización de los Estados, sino también porque la aplicación de las normas internacionales suele estar necesitada de actos de los órganos estatales, tal como explica D. Alland, *Manuel de droit international public*, P.U.F., París, 2014, p. 17 y siguientes. Pero nada impide, aunque sea inusual, que los Estados asuman convencionalmente obligaciones de medios.

⁴ Una buena visión de conjunto sobre la aplicación de los tratados internacionales sobre derechos humanos por parte de los tribunales ordinarios en varios países europeos se encuentra en A. Barreiro Ortega, “Una aproximación (europea) al control difuso de convencionalidad”, en *Revista Española de Derecho Administrativo*, núm. 181, 2016.

de que no contempla la posibilidad de anular las leyes por inconstitucionales⁵. Pero aquí interesa concentrarse en la experiencia francesa, pues la expresión misma “control de convencionalidad” se originó, como se verá enseguida, en ese país.

Contrariamente a la pauta tradicional, Francia mantiene -al igual que los Países Bajos- un enfoque monista de las relaciones entre los tratados internacionales y el derecho interno. El giro se inició con la Constitución de 1946, cuyo art. 26 decía que los tratados internacionales tienen “fuerza de ley”. La opción por el monismo es aún más acentuada en la Constitución de 1958, pues su art. 55 atribuye a los tratados internacionales “una autoridad superior a la de las leyes”. Es verdad que ello se condiciona a que hayan sido regularmente celebrados, que hayan sido publicados y que haya reciprocidad en el cumplimiento de lo pactado. El art. 55 de la Constitución francesa implica, así, que los tratados internacionales son fuente del derecho interno por sí mismos. No son, como ocurre allí donde impera el tradicional enfoque dualista, únicamente normas que vinculan a las partes en el plano internacional, pero cuya aplicación en el derecho interno requiere una norma nacional -usualmente una ley- que los incorpore. En pocas palabras, el monismo francés prescinde de la incorporación de los tratados internacionales, de manera que éstos despliegan eficacia directa o automática en el ordenamiento nacional, hallándose además por encima de la ley en la jerarquía normativa.

Para el tema aquí examinado, debe observarse que el enfoque monista de las relaciones entre los tratados internacionales y el derecho interno no implica necesariamente otorgar a aquéllos un rango jerárquico superior al de la ley. El monismo no prejuzga el escalón jerárquico a ocupar por los tratados internacionales en el derecho interno. Teóricamente caben varias posibilidades: que estén subordinados a la ley; que estén al mismo nivel que ella, como preveía el art. 26 de la Constitución francesa de 1946; que sean superiores a la ley, como sucede actualmente en Francia; o incluso que se les atribuya rango constitucional. Esta observación es relevante, porque el control de convencionalidad difícilmente puede existir si a los tratados internacionales no se les reconoce una autoridad superior a la de las leyes; algo que, como se puede apreciar, va más allá de la alternativa dualismo-monismo.

Sentada esta premisa, es necesario tener presente otro dato: la Constitución francesa de 1958 introdujo, como es sabido, un peculiar sistema preventivo de control de constitucionalidad de las leyes. El Consejo Constitucional, con arreglo a su regulación original, sólo podía pronunciarse sobre la constitucionalidad de las leyes antes de su promulgación y, además, sólo a instancia del Presidente de la República, del Primer Ministro y de los Presidentes de la Asamblea Nacional y del Senado. Si la ley no era impugnada antes de su promulgación por alguno de esos sujetos políticos, devenía inatacable por muy palmaria o grosera que fuese su disconformidad con la Constitución. En la jerga constitucional francesa, se producía un “efecto pantalla”. Las razones que condujeron al constituyente francés de 1958 a adoptar un mecanismo tan limitado de control de constitucionalidad de las leyes no son aquí relevantes.

Pues bien, la importantísima reforma constitucional de 29 de octubre de 1974 amplió la legitimación para impugnar las leyes antes de su promulgación a sesenta diputados o a sesenta senadores, lo que es tanto como decir a las minorías parlamentarias. Ello abrió la puerta a la transformación progresiva del Consejo Constitucional en una auténtica jurisdicción constitucional⁶.

⁵ Véase R.F. Campusano Droguett, “Control de constitucionalidad en Japón y Países Bajos”, en *Revista de Derecho Público* (Universidad de Chile), núm. 77, 2012

⁶ Permítase la remisión a L.M. Díez-Picazo, “Las transformaciones de la Constitución francesa de 1958”, en *Cuadernos de Derecho Público*, núm. 34-35, 2008

Muy poco tiempo después se aprobó la ley de interrupción voluntaria del embarazo, que -haciendo uso por vez primera de la mencionada ampliación de la legitimación para acudir al Consejo Constitucional- fue impugnada por sesenta diputados. Éstos sostenían, entre otras cosas, que la legalización del aborto en determinados supuestos, tal como preveía la ley impugnada, vulneraba el derecho a la vida proclamado por el art. 2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. La argumentación se apoyaba básicamente en el art. 55 de la Constitución: el Convenio Europeo es un tratado internacional suscrito por Francia; en cuanto tal, tiene una autoridad superior a la de las leyes; la ley impugnada contraviene lo dispuesto por el Convenio Europeo, lo que resulta contrario al art. 55 de la Constitución; luego la ley impugnada es inconstitucional por violación (mediata) del mencionado precepto constitucional.

Este razonamiento no era ilógico ni extravagante. Pero fue rechazado por el Consejo Constitucional en su decisión de 15 de enero de 1975, probablemente por consideraciones de equilibrio institucional y renuencia a ampliar excesivamente el parámetro de la constitucionalidad. Así, tras comprobar que la nueva regulación legal del aborto no vulneraba la Constitución propiamente dicha, el Consejo Constitucional eludió pronunciarse sobre la conformidad de aquélla con el art. 2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos. Para ello hizo una importantísima afirmación de principio: la superior autoridad de los tratados internacionales, establecida por el art. 55 de la Constitución, no comporta que la ley contraria al tratado internacional sea inconstitucional. Subrayó a este respecto que la eficacia de los tratados internacionales es relativa y contingente, porque está sometida a una condición de reciprocidad, por no mencionar que su vigencia misma depende de la voluntad de las demás partes contratantes. Entendió así el Consejo Constitucional que los tratados internacionales, por esa menor solidez de sus cimientos, no pueden erigirse en canon de validez de la ley, que es expresión democrática de la voluntad popular.

Ahora bien, tras haber negado que la ley contraria al tratado internacional sea inconstitucional, la decisión del Consejo Constitucional de 15 de enero de 1975 hizo otra afirmación igualmente trascendental: el respeto debido por las leyes a los tratados internacionales, impuesto por el art. 55 de la Constitución, es una cuestión de legalidad ordinaria. Ello significa que velar por la superioridad efectiva de los tratados internacionales corresponde a los tribunales ordinarios, que en cada caso concreto de colisión entre la norma legal y la norma convencional deberán dar prioridad aplicativa a ésta última. De este modo, el Consejo Constitucional invitó a los tribunales ordinarios a ejercer un control difuso de las leyes, cuya consecuencia es la inaplicación en el caso concreto de la ley disconforme con el tratado internacional. Este mecanismo es desde entonces conocido en Francia como “control de convencionalidad”⁷.

La justicia civil y penal aceptó inmediatamente la sugerencia del Consejo Constitucional: mediante sentencia de 24 de mayo de 1975, en el asunto *Société de cafés Jacques Vabre*, la Corte de Casación dejó de aplicar una ley vigente por contraria a un tratado internacional; y ello a pesar de que la ley era posterior al tratado y, por tanto, habría cabido pensar que el legislador quiso deliberadamente apartarse de éste.

Por el contrario, la justicia administrativa -en cuya cúspide se halla el Consejo de Estado- fue renuente durante largo tiempo a ejercer el control de convencionalidad, especialmente cuando la ley es posterior al tratado internacional. Le costó abandonar el viejo dogma de la

⁷ Una explicación muy detallada del origen y la evolución del control de convencionalidad en Francia se encuentra en B. Stirn, *Les sources constitutionnelles du droit administratif*, 5ª ed., L.G.D.J., París, 2006, p. 24 y siguientes. Específicamente sobre la decisión del Consejo Constitucional de 15 de enero de 1975, véase L. Favoreu y L. Philip, *Les grands décisions du Conseil constitutionnel*, 16ª ed., Dalloz, París, 2011, p. 84 y siguientes.

soberanía del Parlamento. Tan es así que seguramente fue la insistencia del Consejo Constitucional lo que le hizo cambiar de opinión: mediante una decisión de 3 de septiembre de 1986, el Consejo Constitucional recordó que todos los órganos del Estado están obligados a aplicar los tratados internacionales; y más decisiva aún fue su decisión de 21 de octubre de 1988, por la que en su condición de juez electoral examinó la conformidad con el art. 3 del Protocolo Adicional al Convenio Europeo de Derechos Humanos (derecho a elecciones libres) de una norma legal posterior, relativa a las condiciones para pasar a la segunda vuelta de las elecciones. Es verdad que el Consejo Constitucional concluyó que no había vulneración del derecho a elecciones libres; pero ejerció el control de convencionalidad en un asunto en que no era juez de la constitucionalidad de las leyes, sino juez de la regularidad de las elecciones y, por consiguiente, juez ordinario. Mostraba así el camino a seguir a los tribunales ordinarios que aún se resistían a inaplicar la ley contraria al tratado internacional. Un año más tarde, con la famosa sentencia *Nicolo* de 20 de octubre de 1989, el Consejo de Estado finalmente modificó su criterio.

Desde entonces, tanto la justicia civil y penal como la justicia administrativa practican el modelo de control de convencionalidad ideado por el Consejo Constitucional en 1975: las leyes -anteriores o posteriores- a una obligación convencional deben ser inaplicadas. Ello ha sido muy útil como medio para asegurar la primacía del derecho de la Unión Europea en Francia. Pero también ha desplegado su virtualidad para dotar de protección efectiva a los derechos humanos frente a los excesos legislativos; algo particularmente necesario en un ordenamiento carente de control de constitucionalidad de las leyes por vía incidental. Como se vio más arriba, con la regulación original del Consejo Constitucional, la ley no recurrida preventivamente resultaba luego inatacable. El asentamiento del control de convencionalidad ha permitido a los tribunales ordinarios utilizar el Convenio Europeo de Derechos Humanos como condición de aplicación de la ley, estableciendo así un contrapeso al carácter marcadamente restrictivo con que se había diseñado el control de constitucionalidad a la francesa. Desde 1989, en Francia han convivido un control de constitucionalidad concentrado y preventivo con un control de convencionalidad difuso. Y aunque la sanción aparejada a este no es la anulación de la ley sino su mera inaplicación, no deja de ser un equivalente funcional de la cuestión de inconstitucionalidad. Tan es así que el propio Consejo de Estado, en su sentencia Koné de 3 de julio de 1996, lo reconoció abiertamente al afirmar que “el control de convencionalidad es una forma de control de constitucionalidad por vía de excepción”.

En fin, por lo que aquí específicamente importa, la posterior introducción de la llamada “cuestión prioritaria de constitucionalidad” no ha alterado el panorama. A partir de la reforma constitucional de 28 de julio de 2008, la Corte de Casación y el Consejo de Estado, como órganos supremos de la justicia civil y penal y de la justicia administrativa respectivamente, pueden cuestionar la constitucionalidad de las leyes por vía incidental o de excepción. Y ni que decir tiene que, si el Consejo Constitucional considera que la norma legal cuestionada es inconstitucional, la anula con efectos *erga omnes*. Pero ello no ha supuesto una limitación del control de convencionalidad, entre otras razones porque el Consejo Constitucional no ha alterado su jurisprudencia de que los tratados internacionales no son parámetro de la constitucionalidad de las leyes.

IV

Este último punto resulta especialmente útil para comprender los distintos enfoques posibles, desde el punto de vista del derecho interno, a la hora de abordar el problema de la compatibilidad de las leyes con los tratados internacionales en materia de derechos humanos. La experiencia italiana es ilustrativa.

El control de constitucionalidad de las leyes introducido por la Constitución italiana de 1947 es de tipo concentrado y opera, como es sabido, principalmente por vía incidental: son

los tribunales ordinarios los que, cuando en un caso concreto consideran que la norma legal aplicable contraviene la Constitución, pueden plantear la cuestión a la Corte Constitucional. Las sentencias de ésta tienen efectos generales. El control de constitucionalidad de las leyes a la italiana se apoya así en la colaboración entre los tribunales ordinarios y la Corte Constitucional, dejando muy poco margen para la impugnación directa o abstracta de la ley, seguramente por un fundado temor a que por esa vía llegue a politizarse la justicia constitucional.

Otro dato a tener en cuenta es que Italia se ha mantenido fiel, al menos formalmente, al tradicional enfoque dualista de las relaciones entre los tratados internacionales y el derecho interno. Los tratados internacionales carecen, por sí solos, de fuerza vinculante en el ordenamiento italiano. Para ser aplicados por los tribunales, es preciso que hayan sido incorporados mediante un acto de la autoridad nacional competente. Aunque la Constitución no lo dice expresamente, siempre se ha entendido que el modo normal de incorporación es la orden de ejecución. Ésta es el mandato que una autoridad da a los operadores jurídicos para que se adecúen a las estipulaciones de un determinado tratado internacional. Dicho tratado internacional deviene así aplicable en el derecho interno por intermediación de la orden de ejecución, con la consecuencia de que su posición en el sistema de fuentes es la correspondiente a la orden de ejecución. Por ejemplo, si la orden de ejecución emana del Gobierno, la fuerza de las estipulaciones convencionales será la propia de un reglamento gubernamental. Pero en los supuestos, enumerados en el art. 80 de la Constitución, en que la ratificación de un tratado internacional exige la previa autorización mediante ley, el tratado internacional tendrá fuerza de ley en el derecho interno siempre que la ley de autorización incluya ya una orden de ejecución⁸.

Aunque su relevancia sea marginal en esta sede, vale la pena señalar que el derecho internacional consuetudinario no necesita de incorporación para ser aplicable en el ordenamiento italiano. Opera la llamada “adaptación automática”, por obra del art. 10 de la Constitución allí donde dispone que “el ordenamiento jurídico italiano se conforma a las normas del derecho internacional generalmente reconocidas”.

Pues bien, ese contexto -o sea, un enfoque dualista de las relaciones entre los tratados internacionales y el derecho interno, sumado a un control de constitucionalidad de las leyes vigoroso y ejercido por una Corte Constitucional muy respetada- era poco propicio para que surgiese la inquietud por el control de convencionalidad, dejando una vez más al margen lo atinente a la supremacía del derecho de la Unión Europea. Es cierto que el volumen de casos provenientes de Italia en el Tribunal de Estrasburgo ha sido siempre elevado; pero tradicionalmente no hubo intentos significativos de los tribunales italianos de enjuiciar la validez de la ley tomando como parámetro el Convenio Europeo de Derechos Humanos.

Las cosas comenzaron a cambiar a raíz de la reforma constitucional de 23 de octubre de 2001, que afectó a la organización territorial. El nuevo art. 117 de la Constitución italiana comienza diciendo que “la potestad legislativa es ejercida por el Estado y por las Regiones dentro del respeto a la Constitución, así como a los vínculos dimanantes del ordenamiento comunitario y de las obligaciones internacionales”. Aunque este precepto se encuentra en el Título V, relativo a las entidades subestatales (regiones, provincias y municipios), es claro que el mandato constitucional de que la legislación respete las “obligaciones internacionales” rige no sólo para los legisladores regionales, sino también para el legislador estatal⁹.

⁸ Para una exposición actualizada del tratamiento constitucional de los tratados internacionales en Italia, cabe remitirse a T. Martines, *Diritto costituzionale*, 15ª ed. (revisada por G. Silvestri), Giuffrè, Milán, 2020, p. 78 y siguientes.

⁹ Véase, por ejemplo, F. Sorrentino, *Le fonti del diritto italiano*, 2ª ed., Cedam, Padua, 2015, p. 90-92.

Con base en el mencionado inciso del art. 117 de la Constitución, la Corte Constitucional dictó sus importantísimas sentencias N° 348 y N° 349 de 2007, que modifican profundamente el significado y alcance del Convenio Europeo de Derechos Humanos en el ordenamiento italiano. En ambos casos se trataba de cuestiones de inconstitucionalidad planteadas por la Corte de Casación en relación a dos normas de la legislación sobre expropiación forzosa. Dichas normas regulaban el cálculo de la indemnización: en el primer caso, por la expropiación de terrenos edificables; y en el segundo caso, por la ocupación ilegítima del bien. Ambas normas introducían determinados criterios objetivos de tasación, que impedían que la indemnización reflejase el auténtico valor de mercado del terreno expropiado en el primer caso, o el importe real del daño sufrido en el segundo caso. El tribunal *a quo* entendía que dichas limitaciones al cálculo de las indemnizaciones resultaban contrarias a la jurisprudencia del Tribunal de Estrasburgo a propósito del art. 1 del Protocolo Adicional al Convenio Europeo de Derechos Humanos (derecho de propiedad privada). Es digno de mención, además, que una cuestión de inconstitucionalidad sobre la primera de las referidas normas había sido desestimada por la Corte Constitucional en 1993.

Pues bien, la Corte Constitucional comenzó recordando la diferencia entre el derecho de la Unión Europea y el Convenio Europeo de Derechos Humanos: aquél es un ordenamiento jurídico diferenciado, caracterizado por la eficacia directa y la primacía de sus normas, mientras que éste -aun cuando su importancia en la vida jurídica es extraordinaria- no deja de ser un mero tratado internacional carente de eficacia directa en el ordenamiento italiano. Y del Convenio Europeo tampoco cabe predicar la “adaptación automática”, prevista en el art. 11 de la Constitución para el derecho internacional consuetudinario. Así las cosas, la Corte Constitucional consideró que el problema debe ser afrontado con base en la vinculación del legislador nacional a las “obligaciones internacionales”, impuesta por el nuevo art. 117 de la Constitución italiana. Llegó así a la afirmación de que las normas legales contrarias al Convenio Europeo -como las examinadas en esas dos cuestiones de inconstitucionalidad- vulneran, de manera mediata o indirecta, el mandato constitucional del art. 117 de la Constitución; lo que conduce necesariamente a su declaración de inconstitucionalidad y consiguiente anulación.

Las sentencias N° 348 y N° 349 de 2007 supusieron un punto de inflexión en la jurisprudencia de la Corte Constitucional, puesto que el Convenio Europeo de Derechos Humanos pasó a ser considerado como “norma interpuesta” en el control de constitucionalidad de las leyes. En la doctrina italiana dicha expresión es, de alguna manera, equivalente a la de “bloque de la constitucionalidad” en la doctrina francesa: se trata siempre de normas que sin tener formalmente rango constitucional operan como parámetro para enjuiciar la conformidad de la ley con la Constitución, porque ésta -al menos implícitamente- se remite a ellas¹⁰.

Dicho esto, hay otro aspecto del razonamiento de la Corte Constitucional italiana que, en una perspectiva comparada, no debería pasar inadvertido: con base en un precepto constitucional similar -aunque no idéntico- al art. 55 de la Constitución francesa, la Corte Constitucional italiana llega en 2007 a la conclusión que el Consejo Constitucional francés evitó en 1975. Como se vio más arriba, los diputados que recurrieron la ley sobre la interrupción voluntaria del embarazo alegaron que contradecía el art. 2 del Convenio Europeo de Derechos Humanos y, por consiguiente, vulneraba el precepto constitucional que reconoce a los tratados internacionales “una autoridad superior a la de las leyes”. Esta argumentación dista-

¹⁰ Sobre el importante giro que, para la posición del Convenio Europeo de Derechos Humanos en el ordenamiento italiano, han supuesto las sentencias n° 348 y n° 349 de 2007 de la Corte Constitucional, cabe remitirse al autorizado testimonio de M. Cartabia, “La Cedu e l’ordinamento italiano: rapporti tra fonti, rapporti tra giurisdizioni”, en R. Bin y otros, *All’incrocio tra Costituzione e Cedu*, Giappichelli, Turín, 2007. La autora ha sido luego Presidenta de la Corte Constitucional. Véase también D. TEGA, “La Cedu nella giurisprudenza della Corte costituzionale”, en *Quaderni costituzionali*, núm. 2/2007.

ba de ser absurda. Pero el Consejo Constitucional prefirió afirmar que la contradicción entre la ley y el tratado internacional determina la inaplicación de aquélla, no su inconstitucionalidad. La verdad es que ambos modos de razonar ante el mismo interrogante son aceptables, según los cánones generalmente admitidos de la lógica jurídica. La opción del Consejo Constitucional francés, como se dejó apuntado, fue probablemente debida a consideraciones de equilibrio institucional. Pues bien, una vez comprobado que no hay argumentos concluyentes para sostener un modelo u otro de sumisión del legislador nacional al Convenio Europeo de Derechos Humanos, no cabe descartar que en la Corte Constitucional italiana también pesaran consideraciones de equilibrio institucional, tales como la conveniencia de preservar su monopolio en el control de la ley y, en definitiva, la coherencia de un sistema concentrado de justicia constitucional.

V

Cabe ahora volver sobre la STC 140/2018, a fin de examinar si el art. 96.1 de la Constitución española permite un control de convencionalidad similar al auspiciado por la Corte de San José o por el Consejo Constitucional francés. Ya se ha visto que, como criterio general, el Tribunal Constitucional considera que en caso de colisión entre una norma legal y una norma convencional debe darse prioridad aplicativa a ésta última. El art. 96.1 de la Constitución se interpreta, así, como un mandato a los tribunales ordinarios de inaplicar, en el caso concreto, la ley contraria a un tratado internacional. En este sentido genérico o impropio puede decirse que hay control de convencionalidad en el ordenamiento español.

Ahora bien, la cuestión es más compleja cuando se pasa al ámbito específico de los tratados internacionales sobre derechos humanos. La razón es que entonces opera también el arriba mencionado art. 10.2 de la Constitución, con arreglo al cual los preceptos constitucionales sobre derechos fundamentales “se interpretarán de conformidad con (...) los tratados y acuerdos internacionales sobre las mismas materias ratificados por España”. Sobre el significado del art. 10.2 de la Constitución existía, con anterioridad a la STC 140/2018, un criterio jurisprudencial claro y constante del Tribunal Constitucional¹¹. Este criterio era una especie de Jano, con dos caras.

Por un lado, los tratados internacionales sobre derechos humanos -entre los que ocupa un lugar preeminente el Convenio Europeo de Derechos Humanos- son una guía privilegiada y vinculante para la interpretación de los derechos fundamentales reconocidos en la Constitución española. Ello implica que a los derechos fundamentales recogidos en el texto constitucional no cabe darles una interpretación diferente ni, desde luego, menos garantista que la correspondiente a sus equivalentes en tratados internacionales sobre derechos humanos de los que España es parte. En la práctica, esto es muy importante para que los tribunales españoles, incluido el Tribunal Constitucional, se adecúen a la jurisprudencia del Tribunal Europeo de Derechos Humanos. Por ejemplo, en su famosa sentencia *López Ostra c. España* de 9 de diciembre de 1994, el Tribunal de Estrasburgo declaró por vez primera que el art. 8 del Convenio Europeo (derecho a la vida privada y familiar) protege la morada de las personas frente a molestias externas particularmente intensas, que en aquel caso eran malos olores: a raíz de ello, modificando expresamente su anterior orientación, el Tribunal Constitucional comenzó a interpretar el art. 18 de la Constitución española (derecho a la intimidad personal y familiar) en ese mismo sentido (STC 119/2001).

Por otro lado, sin embargo, el Tribunal Constitucional afirma que los tratados internacionales sobre derechos humanos no forman parte del bloque de la constitucionalidad. Ésta es

¹¹ La monografía clásica, de ineludible consulta, sobre el art. 10.2 de la Constitución española es la de A. Saiz Arnaiz, *La apertura constitucional al Derecho Internacional y Europeo de los derechos humanos*, Consejo General del Poder Judicial, Madrid, 1999.

la diferencia básica entre el actual enfoque italiano y el español. Ello implica que, por sí solos, los tratados internacionales sobre derechos humanos no son parámetro de la constitucionalidad de las leyes, ni tampoco pueden ser tutelados mediante el recurso de amparo. Si pueden conectarse a algún derecho fundamental reconocido por la Constitución española, será éste -ciertamente interpretado a la luz del tratado internacional- el que servirá para juzgar la validez de la ley o para acceder al recurso de amparo. Pero si esa conexión no puede hacerse, los derechos humanos declarados en tratados internacionales no tienen, en el ordenamiento español, más que un valor subconstitucional: son directamente aplicables por imperativo del art. 96.1 de la Constitución, pero como normas subconstitucionales.

Es verdad que la mayor parte de los derechos humanos declarados en tratados internacionales pueden engarzarse, de un modo u otro, con los derechos fundamentales reconocidos por la Constitución española, que es relativamente moderna. Pero ello no quita que pueda haber derechos humanos convencionalmente declarados carentes de ningún equivalente en la Constitución española. Por ejemplo, el art. 4 del Protocolo N° 4 del Convenio Europeo de Derechos Humanos prohíbe las expulsiones colectivas de extranjeros, algo que no tiene ninguna correspondencia constitucional en España. Entonces, la pregunta es si una ley que permitiese alguna forma de expulsión colectiva de extranjeros debería ser inaplicada por los tribunales ordinarios, dando prioridad en el plano aplicativo al mencionado precepto convencional. Partiendo de la jurisprudencia del Tribunal Constitucional relativa al art. 96.1 de la Constitución, la respuesta debe seguramente ser afirmativa. Más aún, ello se desprende sin sombra de duda de la STC 140/2018.

Hasta aquí, las cosas están razonablemente claras. Pero cabe hacerse una pregunta: ¿por qué la inaplicación por cualquier tribunal ordinario de una ley contraria a un tratado internacional sobre derechos humanos habría de limitarse a aquellos supuestos en que el derecho humano de origen convencional no tiene equivalente constitucional? Un ejemplo hipotético puede iluminar este interrogante. El art. 15 de la Constitución española abole la pena de muerte “salvo lo que puedan disponer las leyes penales militares para tiempos de guerra”. Con posterioridad, el art. 1 del Protocolo N° 13 del Convenio Europeo de Derechos Humanos, celebrado en 2002 y actualmente ratificado por España, ha establecido la abolición de la pena de muerte en cualquier circunstancia. Así, en la hipótesis de que el legislador español reintrodujera la pena de muerte para ciertos delitos militares en tiempos de guerra, habría un muy sólido argumento para sostener la inconstitucionalidad del nuevo precepto legal: el art. 15 de la Constitución debería interpretarse de conformidad con el art. 1 del Protocolo N° 13, dado que ambos tratan de la exclusión de la pena de muerte. Y habida cuenta del sistema concentrado de control de constitucionalidad de las leyes que rige en España, pronunciar la inconstitucionalidad con efectos *erga omnes* de ese hipotético precepto legal correspondería exclusivamente al Tribunal Constitucional. Ahora bien, si se razona con base en el art. 96.1 de la Constitución -que, como se ha visto, es el que regula la fuerza y la eficacia de los tratados internacionales en el ordenamiento español-, no resulta evidente que los tribunales ordinarios no pudieran, en el caso concreto, inaplicar el precepto legal relativo a la pena de muerte para ciertos delitos militares en tiempos de guerra, por reputarlo incompatible con el art. 1 del Protocolo N° 13.

Ocurre que esa posibilidad carece de apoyo jurisprudencial y es absolutamente minoritaria en sede doctrinal. La doctrina española sostiene mayoritariamente que la contradicción entre una norma legal y un derecho humano convencionalmente reconocido que tiene equivalente en la Constitución española da lugar a un problema de constitucionalidad de la ley, que sólo puede ser resuelto por el Tribunal Constitucional por vía de recurso o cuestión de inconstitucionalidad; y ello, por supuesto, sin perjuicio de que el Tribunal Constitucional deba adecuar su interpretación a lo previsto por el correspondiente tratado internacional sobre derechos humanos, tal como ordena el art. 10.2 de la Constitución. En otras palabras, la inaplicación de la norma legal, en el caso concreto, por los tribunales ordinarios no es una

alternativa al control concentrado de constitucionalidad de las leyes cuando sobre el tema de que se trate hay algún precepto constitucional relevante. En este sentido se orientan, sin diferencias significativas, los principales comentaristas del art. 10.2 de la Constitución y otros autores que se han ocupado específicamente del control de convencionalidad¹². Sólo hay una obra monográfica que mantiene una posición distinta, claramente abierta a una reconsideración del papel en el ordenamiento español de los tratados internacionales sobre derechos humanos¹³.

Así las cosas, un control de convencionalidad de las leyes en sentido estricto, equiparable al auspiciado por la Corte Interamericana de Derechos Humanos o por el Consejo Constitucional francés, no existe en el ordenamiento español. Para comprender adecuadamente este dato, es útil hacer algunas observaciones adicionales.

Conviene destacar que la mencionada construcción jurisprudencial y doctrinal no sería la única posible. Ya se ha visto que el art. 96.1 de la Constitución (prioridad de los tratados internacionales sobre las leyes) se refiere, en principio, a todo tipo de tratados internacionales. Tampoco es necesario ver el art. 10.2 de la Constitución (deber de interpretar los derechos fundamentales a la luz de los tratados internacionales sobre derechos humanos) como una norma especial con respecto a la norma general, que sería el citado art. 96.1. La voluntad de los redactores de la Constitución fue, sin duda, dotar a los tratados internacionales sobre derechos humanos de una particular relevancia, convirtiéndolos en un instrumento obligatorio para la interpretación de las normas constitucionales relativas a derechos fundamentales¹⁴. En 1978, cuando la Constitución española fue aprobada, su art. 10.2 era inusualmente aperturista, pues inauguraba explícitamente una vía de comunicación -de tránsito preceptivo- con el derecho internacional en materia de derechos humanos. Pero ese deber de interpretación conforme a los tratados internacionales sobre derechos humanos nada dice -a favor o en contra- de si en la Constitución española cabría un control de convencionalidad en sentido estricto. Y debe añadirse que, cuanto menos, resulta dudoso que el art. 163 de la Constitución, relativo a la cuestión de inconstitucionalidad, fuese un obstáculo insuperable para ello. Es cierto que siempre se ha entendido como una prohibición de que los tribunales ordinarios inapliquen una norma legal por reputarla contraria a la Constitución, pues en ese supuesto deben plantear la cuestión de inconstitucionalidad al Tribunal Constitucional; pero, en la práctica, el citado art. 163 no impide el juego del art. 96.1 con respecto a los tratados internacionales sobre materias no atinentes a derechos humanos. Luego hay algo peculiar en los tratados internacionales sobre derechos humanos.

¹² Véanse, entre otros, P. Andrés Sáenz De Santamaría, “Artículo 10.2”, en S. Muñoz Machado (ed.), *Comentario mínimo a la Constitución española, Cortes Generales/Tribunal Constitucional*, Madrid, 2018; R. Canosa Usera, *El control de convencionalidad*, Thomson Reuters, Cizur Menor, 2015; A. Queralt Jiménez, “Artículo 10.2”, en P. Pérez Tremps y A. Saiz Arnaiz (dirs.), *Comentario a la Constitución española (Libro-homenaje a Luis López Guerra)*, Tirant lo Blanch, Valencia, 2018; y A. Saiz Arnaiz, “Artículo 10.2. La interpretación de los derechos fundamentales y los tratados internacionales sobre derechos humanos”, en M. Rodríguez-Piñero y M.E. Casas Baamonde (dirs.) *Comentarios a la Constitución española*, Wolters Kluwer, Madrid, 2018. Tampoco L. López Guerra, en el trabajo citado en la nota 1, se muestra particularmente inclinado a apartarse de la visión establecida del Tribunal Constitucional sobre el art. 10.2 de la Constitución.

¹³ Se trata de L. Jimena Quesada, *Jurisdicción nacional y control de convencionalidad*, Thomson Reuters, Cizur Menor, 2013. Vale la pena señalar que A. Barrero Ortega, en el trabajo citado en la nota 4, mantiene -dentro de su enfoque comparativo- una posición bastante matizada a este respecto.

¹⁴ Sobre lo que los redactores de la Constitución española tenían en mente al elaborar su actual art. 10.2, es útil la remisión a O. Alzaga Villaamil, *Comentario sistemático a la Constitución española de 1978*, 2ª ed., Marcial Pons, Madrid, 2016, p. 128-130. Este distinguido constitucionalista fue un diputado relevante y activo en las Cortes constituyentes

Esto ayuda a comprender la razón subyacente a la construcción jurisprudencial y doctrinal establecida. Esta parte de una interpretación conjunta de los arts. 10.2, 96.1 y 163 de la Constitución que -si bien, como acaba de exponerse, no es la única posible- resulta razonable y está muy consolidada. Y seguramente, al igual que en Francia e Italia, la visión acerca del papel en el derecho interno de los tratados internacionales sobre derechos humanos ha estado influida por consideraciones de equilibrio institucional. Muy señaladamente el designio de mantener el carácter concentrado del sistema español de control de constitucionalidad o, si se prefiere, no erosionar la supremacía del Tribunal Constitucional sobre los tribunales ordinarios. Así lo demuestra que, más allá de argumentos esencialmente relativos a fuentes del derecho (eficacia directa de los tratados en el derecho interno, prioridad aplicativa sobre la ley, subordinación a la Constitución, etc.), la principal razón aducida por la mayoría de la doctrina a favor de la referida construcción tiene que ver con la seguridad jurídica: evitar la diversidad de soluciones que previsiblemente traería un control de convencionalidad difuso de las leyes ejercido por los tribunales ordinarios¹⁵.

Queda dicho que una visión alternativa no sería necesariamente incompatible con la Constitución española. Pero, para resultar convincente, debería superar un obstáculo que a menudo se pasa por alto: interpretar los tratados internacionales sobre derechos humanos es una operación distinta que interpretar los tratados internacionales sobre otras materias (comercio, visados, transportes, delimitación de fronteras, etc.). Éstos últimos suelen contener estipulaciones bastante precisas. Los tratados internacionales sobre derechos humanos, en cambio, no dejan de estar -como declaraciones de derechos que son- cargados de valores y plagados de cláusulas generales. Su interpretación requiere, así, métodos similares a los utilizados en la interpretación constitucional y, por ello mismo, es legítimo preguntarse si debe dejarse difusamente en manos de todos los tribunales ordinarios.

¹⁵ El más sofisticado análisis, al menos en la doctrina española, de la íntima relación existente entre justicia constitucional concentrada y seguridad jurídica se debe a V. Ferreres Comella, *Una defensa del modelo europeo de control de constitucionalidad*, Marcial Pons, Madrid, 2011