

ÍNDICE

INTRODUCCIÓN	19
--------------------	----

CAPÍTULO I LA PERSONA COMO PUNTO DE PARTIDA Y DE LLEGADA DEL DERECHO

I. EL SER Y EL VALOR HUMANO	25
II. LA PLENA REALIZACIÓN DE LA PERSONA A TRAVÉS DE LA PLENA VIGENCIA DE LOS DERECHOS HUMANOS	27
1. Un concepto material: los derechos humanos como bienes huma- nos debidos	27
2. Un concepto formal: los derechos humanos como mandatos de optimización.....	29
3. La conveniencia de un concepto material	31
4. El obligado a promover la plena realización de la Persona	34
III. EL DERECHO COMO MEDIO AL SERVICIO DE LA PERSO- NA	36
1. Los derechos humanos no son creados sino reconocidos por el Legislador.....	36
2. La protección nacional e internacional de la Persona	38

CAPÍTULO II LA POSITIVACIÓN DE LOS DERECHOS HUMANOS. LAS NORMAS DIRECTAMENTE ESTATUIDAS

I. CONTENIDO DOGMÁTICO CONSTITUCIONAL Y CON- VENCIONAL	41
II. LAS NORMAS CONSTITUCIONALES Y CONVENCIONA- LES DIRECTAMENTE ESTATUIDAS	42

Índice

1. Definición de normas directamente estatuidas	42
2. Las normas constitucionales directamente estatuidas como consecuencia de una interpretación literal y sistemática	43
A. La interpretación literal	43
B. La interpretación sistemática	43
C. Significados contrarios entre sí a partir de una misma disposición.....	46
3. La interpretación literal y sistemática de las disposiciones convencionales	48
4. El intérprete no crea sino descubre la norma directamente estatuida	49
III. LOS TIPOS DE NORMAS DIRECTAMENTE ESTATUIDAS	52
1. Normas declarativas y normas regulativas	52
2. Normas según el grado de indeterminación.....	53
A. Las normas con máximo grado de indeterminación normativa.....	53
B. Las normas que son concreción de las normas de máximo grado de indeterminación normativa	56
b.1. Las normas con grado relevante de indeterminación normativa	56
b.2. Las normas sin grado relevante de indeterminación normativa	58
3. Contenido esencial y validez jurídica.....	59
IV. LA POSITIVIZACIÓN IMPLÍCITA DE LOS DERECHOS HUMANOS.....	61
1. Justificación de los derechos humanos implícitos	61
2. En las constituciones nacionales	62
3. En los tratados internacionales.....	63
4. La práctica jurisprudencial	66
A. Del Tribunal Constitucional peruano.....	66
B. De la Corte IDH	68

CAPÍTULO III
LAS NORMAS ADSCRIPTAS A LAS DIRECTAMENTE
ESTATUIDAS SOBRE DERECHOS HUMANOS

I.	LAS NORMAS CONSTITUCIONALES ADSCRIPTAS	71
1.	La interpretación creadora de normas	71
2.	Las leyes de desarrollo constitucional	76
	A. Las leyes de desarrollo constitucional como fuente de normas constitucionales	76
	B. Un ejemplo	78
3.	Las sentencias de desarrollo constitucional	79
	A. La sentencia de desarrollo constitucional como fuente de normas constitucionales	80
	B. La Corte Suprema y las sentencias de desarrollo constitucional	82
	C. El Tribunal Constitucional y las sentencias de desarrollo constitucional	84
4.	Normas constitucionales adscriptas de origen nacional.....	86
II.	LAS NORMAS CONVENCIONALES ADSCRIPTAS.....	87
1.	Las normas convencionales adscriptas sobre derechos humanos en general.....	87
2.	Las normas convencionales adscriptas sobre derechos humanos en el sistema interamericano	90
	A. La CADH reconoce derechos humanos y crea órganos para su protección.....	90
	B. La Corte IDH como el órgano de control de la convencionalidad	93
	C. Interpretación convencional de la Corte IDH	94
	c.1. Interpretación convencional y competencia contenciosa ..	94
	c.2. Interpretación convencional y competencia consultiva.....	95
	D. Creación normativa en ejercicio de la competencia contenciosa	96
	d.1. Interpretación convencional y creación de derecho convencional adscripto	96

d.2. Un ejemplo de creación normativa a través de la interpretación convencional en la competencia contenciosa	99
d.2.1. La formulación del problema jurídico.....	99
d.2.2. Las normas convencionales de alcance general	100
d.2.3. Las normas convencionales de efectos <i>inter partes</i>	104
d.2.4. Es una sentencia de desarrollo convencional	105
d.2.5. Las normas de alcance general vinculan de la misma manera a todos los Estados parte.....	105
d.2.6. La norma convencional adscripta sirve para resolver casos futuros	107
E. Creación normativa en ejercicio de la competencia consultiva	108
e.1. Las modalidades de consulta	108
e.2. Interpretación convencional y creación de derecho convencional adscripto a través de las opiniones consultivas	109
e.3. Un ejemplo de consulta de alcance general.....	113
e.4. Un ejemplo de consulta de alcance particular.....	116
F. ¿Otros intérpretes vinculantes de la CADH en el ámbito internacional?	122
3. Normas constitucionales adscriptas de origen convencional.....	125

CAPÍTULO IV
EL CONTENIDO ESENCIAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y LAS NORMAS CONSTITUCIONALES Y CONVENCIONALES

I. PLANTEAMIENTO DE LA CUESTIÓN	127
II. EL CONTENIDO ESENCIAL DE LOS DERECHOS HUMANOS Y EL BIEN HUMANO ESENCIAL DEBIDO	128
III. LA CONVENCIONALIZACIÓN DEL CONTENIDO ESENCIAL DE LOS DERECHOS HUMANOS: EL CONTENIDO CONVENCIONAL DE LOS DERECHOS HUMANOS	129
1. El contenido convencional directamente estatuido como contenido esencial del derecho humano	129
A. Definición	129

B.	Un ejemplo de convencionalización a través de normas estatuidas por el Legislador convencional.....	130
2.	El contenido convencional adscripto como contenido esencial del derecho humano.....	131
A.	Definición	131
B.	Un ejemplo de convencionalización a través de normas convencionales adscriptas.....	131
IV.	LA CONSTITUCIONALIZACIÓN DEL CONTENIDO ESENCIAL DE LOS DERECHOS HUMANOS: EL CONTENIDO CONSTITUCIONAL DE LOS DERECHOS FUNDAMENTALES.....	132
1.	El contenido constitucional directamente estatuido como contenido esencial del derecho humano	132
A.	La constitucionalización a través del reconocimiento del bien humano debido.....	132
B.	La constitucionalización a través de la concreción del bien humano debido.....	133
C.	Un ejemplo de constitucionalización a través de normas estatuidas por el Constituyente	134
D.	Excepción de la equivalencia entre contenido esencial del derecho humano y contenido constitucional del derecho fundamental.....	136
2.	El contenido constitucional adscripto de origen nacional como contenido esencial del derecho humano.....	137
A.	La constitucionalización a través de la voluntad del intérprete de la Constitución	137
B.	Un ejemplo de constitucionalización a través de normas constitucionales adscriptas de origen nacional.....	138
3.	El contenido constitucional adscripto de origen convencional como contenido esencial del derecho humano.....	140
A.	La constitucionalización del derecho convencional directamente estatuido y adscripto sobre derechos humanos.....	140
B.	La adscripción de las normas convencionales constitucionalizadas a las normas constitucionales directamente estatuidas ..	143

b.1. Las normas constitucionales adscriptas de origen convencional	144
b.2. Un ejemplo	147
C. El contenido constitucional del derecho fundamental y las normas constitucionales de origen convencional.....	149
V. EL CONTENIDO CONSTITUCIONAL DEL DERECHO FUNDAMENTAL COMO BLOQUE DE CONSTITUCIONALIDAD Y EL PRINCIPIO DE UNIDAD	151
1. Definición y funciones del bloque de constitucionalidad	151
2. Interpretación y aplicación armonizadora de las normas del bloque de constitucionalidad. Justificación y ámbitos.....	153
A. El principio de unidad ontológica de los derechos humanos...	154
B. El principio de unidad normativa de los derechos humanos ..	154
b.1. Exigencias para el Legislador constituyente y convencional.....	154
b.2. Exigencias para el intérprete vinculante	155
C. El principio de unidad y otros principios de interpretación constitucional	155
D. El principio de unidad y otros principios de interpretación convencional.....	159

CAPÍTULO V
LA VALIDEZ DE LAS NORMAS QUE CONFORMAN
EL CONTENIDO ESENCIAL DE LOS DERECHOS
HUMANOS

I. EL ESTADO DE DERECHO	163
1. Estado legal de derecho	164
2. Estado constitucional de derecho	166
3. ¿Estado convencional de derecho?.....	170
II. LA VALIDEZ DE LAS NORMAS DIRECTAMENTE ESTATUIDAS.....	171
1. La validez formal de las normas directamente estatuidas	171
2. La validez material de las normas directamente estatuidas	173

A.	La validez material de normas con máximo grado de indeterminación normativa.....	173
B.	La validez material de las normas con relevante o sin relevante grado de indeterminación normativa	175
b.1.	La posible inconstitucionalidad material	175
b.2.	Ejemplo de norma constitucional de relevante grado de indeterminación normativa materialmente inconstitucional.....	178
b.3.	Ejemplo de norma constitucional sin relevante grado de indeterminación normativa materialmente inconstitucional.....	181
3.	Inconstitucionalidad o inconveniencia de la norma directamente estatuida y la objetivación de la justicia	182
III.	LA VALIDEZ DE LAS NORMAS ADSCRIPTAS.....	183
1.	Validez formal de las normas adscriptas.....	183
2.	La validez material de las normas adscriptas.....	184
A.	De las normas constitucionales adscriptas	185
a.1.	Normas constitucionales adscriptas inconstitucionales	185
a.2.	En particular referencia a las normas adscriptas estatuidas por el Tribunal Constitucional	186
B.	De las normas convencionales adscriptas.....	190
3.	Inconstitucionalidad o inconveniencia de las normas adscriptas y la objetivación de la justicia	191
4.	Necesidad de razones correctas para sostener las concreciones normativas	192

CAPÍTULO VI
LAS ANTINOMIAS ENTRE LAS NORMAS QUE
CONFORMAN EL CONTENIDO ESENCIAL DEL
DERECHO HUMANO

I.	DEFINICIÓN Y TIPOS DE CONTRADICCIÓN ENTRE NORMAS CONSTITUCIONALES.....	195
II.	ANTINOMIA ENTRE NORMAS CONSTITUCIONALES DE ORIGEN NACIONAL Y LAS DE ORIGEN CONVENCIONAL	196

Índice

1.	Los supuestos de contradicción normativa	196
A.	Entre normas directamente estatuidas.....	196
B.	Entre normas directamente estatuidas y normas adscriptas ...	197
C.	Entre normas constitucionales adscriptas de origen nacional y las de origen convencional	198
2.	Ejemplos de contradicción normativa.....	198
A.	Contradicción normativa entre la voluntad del Constituyente y la del Legislador convencional	198
B.	Contradicción normativa entre la voluntad del intérprete del Constituyente y la del intérprete del Legislador convencional.	200
III.	CRITERIOS DE SOLUCIÓN DE LAS POSIBLES CONTRADICCIONES	203
1.	Criterios formales de solución	203
A.	La jerarquía normativa	203
a.1.	La regla convencional estatuida por la Corte IDH	203
a.2.	La inconventionalidad de la regla convencional.....	205
B.	La jerarquía lógica	206
2.	Criterio material de solución	209
3.	Ejemplos de aplicación del criterio material	211
A.	El criterio formal derrotado por el criterio material.....	211
B.	¿Dos normas contrarias igualmente razonables?	212

CAPÍTULO VII EL CONTROL DE VALIDEZ JURÍDICA DE LAS NORMAS CONSTITUCIONALES Y DE LAS CONVENCIONALES

I.	UN CONCEPTO ESTRICTO DE CONTROL	215
II.	LA INTERPRETACIÓN NO ES CONTROL	216
1.	Sin juicio de validez no existe control.....	216
2.	Es controlador quien formula el juicio de validez, no quien se limita a aplicar un juicio de validez formulado previamente por el controlador	217

3. La interpretación conforme no es control.....	219
4. Intérprete y controlador	220
III. LOS TIPOS DE CONTROL.....	221
1. El tipo de control definirá el tipo de parámetro de control a emplear	222
2. El tipo de control definirá las normas objeto de control.....	224
3. El tipo de control definirá al órgano de control.....	225
IV. EL CONTROL DE CONSTITUCIONALIDAD	227
V. EL CONTROL DE CONVENCIONALIDAD.....	230
1. La Corte IDH ¿y el control concentrado de convencionalidad?.....	230
A. La justificación del control de convencionalidad no es el aseguramiento de una jerarquía normativa.....	230
B. La justificación del control de convencionalidad es el aseguramiento del derecho convencional	232
b.1.El deber estatal de respeto al derecho convencional	232
b.2.El control de convencionalidad como medio para asegurar el cumplimiento del deber estatal.....	234
C. La Corte IDH como controladora de la convencionalidad.....	235
D. La Corte IDH como intérprete vinculante de la CADH.....	237
E. La Corte IDH ordena al Estado cumplir el deber incumplido, no lo sustituye en el cumplimiento del deber.....	238
F. ¿Control concentrado de convencionalidad?	239
2. Las autoridades nacionales, ¿y control difuso de convencionalidad?	240
A. La regla estatuida por la Corte IDH	240
B. La incorrección de la respuesta de la Corte IDH. La imposibilidad de que las autoridades nacionales lleven a cabo control de convencionalidad	242
b.1.No diferencia al vinculado del controlador	243
b.2.Al órgano nacional le vincula el derecho convencional “nacionalizado”	244
b.3.El Constituyente nacional no define una competencia convencional, ni el Legislador convencional define una	

competencia nacional.....	246
b.4. No se puede imponer al juez la norma con la que resolverá el caso.....	247
b.5. La contradicción interna.....	248
b.6. La inconventionalidad de la interpretación de la Corte IDH.....	250
3. Un concepto de control de convencionalidad.....	252
VI. EL CONTROL DE VALIDEZ JURÍDICA DE LAS NORMAS QUE CONFORMAN EL PARÁMETRO DE CONTROL.....	253
1. En relación al control de constitucionalidad.....	254
A. El primer escalón de normas constitucionales y su parámetro de control de validez jurídica.....	255
B. El segundo escalón de normas constitucionales y su parámetro de control de constitucionalidad.....	257
C. El tercer escalón de normas constitucionales y su parámetro de control de constitucionalidad.....	258
c.1. Las leyes y sentencias de desarrollo constitucional.....	258
c.2. Las normas convencionales adscriptas constitucionalizadas.....	259
2. En relación al control de convencionalidad.....	260
A. El primer escalón de normas convencionales y su parámetro de control.....	260
B. El segundo escalón de normas convencionales y su parámetro de control de convencionalidad.....	261
C. El tercer escalón de normas convencionales y su parámetro de control de convencionalidad.....	261
VII. EL CONTROL DE VALIDEZ JURÍDICA DE LAS NORMAS QUE NO CONFORMAN EL PARÁMETRO DE CONTROL.....	262
1. El control de constitucionalidad de las normas infraconstitucionales.....	262
2. ¿Control de convencionalidad de normas infraconvencionales?	263
VIII. EL CONTROL DE VALIDEZ Y LA CREACIÓN DE UNA REGLA JURÍDICA.....	263

1. La regla jurídica	263
2. Un ejemplo de creación de una regla jurídica	265
IX. EL DIÁLOGO ENTRE LA JURISDICCIÓN CONVENCIONAL Y LA JURISDICCIÓN NACIONAL	270
X. NO EXISTE UN ESTADO CONVENCIONAL DE DERECHO..	278
Epílogo	281
Bibliografía citada	287
Sentencias del Tribunal Constitucional peruano.....	306
Casos contenciosos de la Corte IDH.....	308
Opiniones consultivas de la Corte IDH.....	309
Otros tribunales	310