

INSTANCIAS JURISDICCIONALES EN DISTINTOS PROCESOS DE INTEGRACIÓN EN AMÉRICA LATINA Y CARIBE

*Marta Susana Sartori **

Sumario: Introducción. Integración en el Caribe: CARICOM. Corte Caribeña de Justicia. Sistema de Integración Centroamericana (SICA). Comunidad Andina de Naciones (CAN). Mercado Común del Sur -Mercosur-. Relación de los órganos jurisdiccionales con los esquemas de integración. Hacia un espacio de integración común. Hacia una corte de justicia latinoamericana. Realidad actual. Reflexiones finales.

Introducción

Distintos procesos de integración se desarrollan en el Caribe, Centroamérica y Latinoamérica cada uno de ellos con particularidades propias y objetivos acorde a la naturaleza del propio proceso. El objetivo de este análisis es destacar en cada uno de ellos el órgano jurisdiccional creado como mecanismo de solución de controversias, de interpretación del tratado constitutivo, de garante de aplicabilidad y respeto de la norma comunitaria, señalando que de los cuatro esquemas de integración abarcados tres de ellos son de carácter supranacional y a los cuales se los ha dotado de competencia y funciones ampliadas actuando en algunos casos como tribunal de apelación, inclusive como tribunal de arbitraje, de

* Magister en Derecho Internacional Público. Profesora de Derecho Internacional Público de la Facultad de Derecho de la Universidad Nacional de Córdoba. Miembro del Instituto de Derecho Internacional Público y de la Integración de la Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba.

consulta prejudicial, de legitimación procesal extendida a órganos y personas naturales y físicas, todo ello tendiente a la consecución del objetivo de cada proceso.

Integración en el Caribe: CARICOM

El proceso de integración en el Caribe está representado por la llamada CARICOM ¹.

Su nombre originario fue “Comunidad y Mercado Común del Caribe”, de acuerdo al tratado de Chaguaramas que le dio nacimiento el 4 de julio de 1973, suscrito por los primeros ministros de Barbados, Guyana, Jamaica y Trinidad y Tobago.

Casi 20 años después se modifica el tratado en febrero de 1992 con el objeto de redefinir sus objetivos. Allí se cambia el nombre al actual ².

Resulta conveniente destacar que su objetivo principal, su propósito básico consagrado en el Tratado de Chaguaramas suscrito en 1973 era la creación de una Unión Aduanera y resulta una nota distintiva en su evolución y que lo diferencia de otros procesos que este esquema trasciende la esfera comercial para considerar componentes políticos económicos y sociales no dados usualmente en otros esquemas.

Esa evolución conlleva el proyecto del establecimiento de un Mercado y Economía Únicos el que se fue implementando mediante la suscripción de 9 protocolos ³ referidos a:

Protocolo I: Reorganización administrativa

Protocolo II: Comercio de servicios, libre circulación de personas y de movimiento de los capitales.

¹ Comunidad del Caribe: en inglés Caribbean Community.

² Actualmente miembros plenos: Antigua y Barbuda, Bahamas, Barbados, Belice, República Dominicana, Grenada, Guyana, Haití, Jamaica, San Kitts y Nevis, Monserrat, Santa Lucía, San Vicente y las Granadinas, Surinam, Trinidad y Tobago ; Miembros Asociados: Anguila, Bermudas, Islas Caimán, Islas Turcas y Caicos, Islas Vírgenes Británicas.

³ Firmados entre 1997 y 2000, contienen los artículos que sustituyen en el tratado o en su anexo. En el 2001 tuvo lugar la aprobación del texto Revisado del Tratado.

Protocolo III: Política industrial.

Protocolo IV: Política comercial.

Protocolo V: Política agrícola.

Protocolo VI: Política de transporte

Protocolo VII: Países, regiones y sectores en desventaja.

Protocolo VIII: Políticas de competencia, defensa del consumidor y comercio desleal.

Protocolo IX: Solución de controversias.

La vigencia de esta normativa se ha dado provisionalmente a partir de julio de 2000 para unos protocolos y en julio de 2001 para los restantes ⁴. Desde febrero de 2002 rige también provisionalmente el Tratado de Chaguaramas modificado.

Todo ello tendiente a lograr los objetivos de CARICOM en especial:

- integración económica;
- coordinación de políticas externas, y
- cooperación cultural, educacional, industrial, en las comunicaciones, y social.

En este proceso de integración, los órganos políticos: Conferencia de Jefes de Gobierno, el Consejo Comunitario de Ministros, los Consejos Ministeriales y la Corte Caribeña de Justicia son los impulsores y dinamizadores del esquema, resultando los tres primeros de carácter intergubernamental y la incipiente corte de naturaleza supranacional.

Corte Caribeña de Justicia

En este contexto brevemente conceptualizado interesa desarrollar el Protocolo IX relacionado con la solución de diferencias que prevé el establecimiento de la Corte Caribeña de Justicia con jurisdicción obligatoria y exclusiva para conocer de controversias relacionadas con la interpretación del Tratado Revisado y a la adopción de decisiones. Representa

⁴ Protocolos I, II, IV y VII en julio 2000 y Protocolos III, V, VI, VIII y IX en julio 2001.

entonces la instancia judicial de este esquema de integración, siendo su órgano jurisdiccional ⁵. Ello es un logro importante desde el punto de vista institucional por cuanto significa el avance más determinante hacia la profundización del proceso como garantía de la aplicabilidad de la norma comunitaria. Esta Corte tiene en algunos aspectos, diferencias particulares con relación a tribunales de otros esquemas de integración.

Cabe señalar el fomento de utilización de los otros medios alternativos de solución de controversias; para el arreglo de controversias comerciales privadas, para llegar a la última opción que es iniciar el proceso ante la Corte Caribeña.

Resulta conveniente destacar -entre otras funciones- una primordial en el sentido de asegurar los mecanismos legales necesarios tendientes al establecimiento del CSME ⁶.

Se mantiene el reconocimiento de legitimación procesal sólo a los estados para comparecer ante la Corte.

La Corte ha sido instituida con potestad para ejercer jurisdicción original y para ejercer atribuciones de apelación. En este último caso actuará considerando y determinando en apelaciones de tribunales civiles como penales con jurisdicción en los Estados Miembros de la comunidad que son parte del Acuerdo de Establecimiento de esta Corte. Está concebida para convertirse en la máxima corte de apelaciones de la subregión ⁷.

Como Tribunal Original tiene jurisdicción originaria para la interpretación y aplicación del tratado de integración, y en este sentido actuará como instancia internacional con jurisdicción obligatoria y compulsiva relacionado con aplicación del Tratado de la Comunidad y resolverá conflictos entre los miembros del CARICOM, entre ellos, y la Comunidad y bajo ciertas condiciones, las controversias en que sean parte los particulares.

La independencia de la Corte se trata de asegurar mediante un Fondo Fiduciario para afrontar los gastos de funcionamiento de la Corte, re-

⁵ El art. XXVIII del Protocolo, art. 211 del Tratado Revisado permite la utilización de seis medios voluntarios de solución de controversias, a saber: Buenos Oficios, Mediación, Consultas, Conciliación, Arbitraje y solución judicial.

⁶ “Mercado y Economía Únicos”.

⁷ También se la ha considerado fundamental debido al aumento de índices de violencia y vulnerabilidad de la región como zona de tránsito de drogas y armas.

cibirá financiamiento del Banco Caribeño de Desarrollo, y su sede permanente es en Trinidad y Tobago instalada en ella finalmente el 16 de abril de 2005, si bien mantiene una característica de itinerante.

La Corte tiene entonces una doble competencia: las que requieren ser aceptadas por los Estados Parte ⁸:

- *de apelación* (tanto en materia civil como penal)

Esta competencia de la Corte radica en la jurisdicción de apelación, como tribunal de última instancia respecto de los tribunales nacionales de los países caribeños de tradición inglesa. En este aspecto, la Corte atenderá recursos, tanto en materia civil como penal, de los tribunales de *common law* dentro de la jurisdicción de algunos países miembros de la CARICOM, reemplazando al Comité Judicial del Consejo Asesor que funciona en Londres y al cual se recurría en apelación por casos juzgados en las primeras instancias de los países caribeños; actúa como tribunal de última instancia atendiendo recursos de los tribunales de *common law* dentro de la jurisdicción de algunos países miembros de la CARICOM.

- *competencia original obligatoria y exclusiva*

Esta competencia es para cuestiones de integración que significa la interpretación del Tratado Revisado y para la adopción de decisiones ya señalada.

Algunos aspectos destacables de la solución judicial

La jurisdicción exclusiva para emitir dictámenes relativos a la interpretación y aplicación del tratado revisado ⁹.

⁸ Viene a reemplazar al Comité Judicial del Consejo Asesor, Consejo Privado de Londres (Judicial Comité of The Private Council) con sede en Londres al que los estados caribeños recurren en apelación por casos juzgados por tribunales nacionales de los países miembros caribeños de tradición inglesa..

⁹ Art. XXX del Protocolo IX - art. 212 Tratado Revisado.

Si bien sólo los Estados pueden presentar una demanda en procedimientos ante la Corte Caribeña de Justicia con un permiso especial de la propia Corte, las personas físicas o jurídicas de una parte contratante podrán comparecer como partes en el proceso en determinadas situaciones especiales ¹⁰.

Una Corte o tribunal nacional de un Estado miembro entiende en un asunto cuya resolución supone una cuestión relativa a la interpretación o aplicación del Tratado Revisado y considera necesario contar con una decisión de la Corte para luego emitir su fallo, puede remitir la cuestión a la Corte para que ella determine previo a emitir el fallo ¹¹.

Permite la presentación de solicitud para la revisión de un fallo de la Corte en ejercicio de su jurisdicción original sólo en casos que se conocieran antecedentes decisivos desconocidos para la Corte y para la parte que solicita la revisión al momento en que el fallo fue emitido y que ese desconocimiento no implique negligencia por parte del solicitante ¹².

Destacable es también la obligatoriedad del precedente propia de las jurisdicciones del *common law* establecida para la Corte con la finalidad de garantizar la certeza en las normas aplicables.

Esta doctrina del *stare decisis* conlleva la exigencia que la Corte se pronuncie de la misma manera siempre que las circunstancias del caso fueren semejantes. Ello implica el carácter de precedente de los fallos de la Corte con carácter vinculante para las partes en proceso ante ella ¹³.

El acuerdo por el que se instituye la Corte Caribeña de Justicia está formalmente en vigor desde el 23 de julio de 2002 habiendo depositado sus instrumentos de ratificación tres países, mínimo de ratificaciones requeridas por el propio Acuerdo para su entrada en vigencia ¹⁴.

¹⁰ Art. XLI del Protocolo IX - art. 222 del Tratado Revisado.

¹¹ Art. XXXII del Protocolo IX - art. 214 del Tratado Revisado.

¹² Art. XXXVIII del Protocolo IX - art. 219 del Tratado Revisado.

¹³ Art. XL del Protocolo IX - art. 221 del Tratado Revisado.

¹⁴ Belice, Barbados y Guyana son los únicos tres Estados de la CARICOM que integran como miembros plenos el mecanismo. Jamaica, San Vicente y las Granadinas y Trinidad y Tobago aún no han podido aprobarla; República Dominicana tiene algunos impedimentos constitucionales, Santa Lucía iniciará las tratativas a fin de año para su ingreso.

Sistema de Integración Centroamericana (SICA)

Hablar del SICA es referir el marco institucional de la Integración Regional de Centroamérica.

Los Estados que lo constituyeron son: la República de Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras, Nicaragua y Panamá adhiriéndose posteriormente Belice como miembro pleno ¹⁵, con el objetivo fundamental de la realización de la integración de Centroamérica para “constituirla como región de Paz, Libertad, Democracia y Desarrollo”.

Mediante el Protocolo de Tegucigalpa que reformó la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos: ODECA suscripta en Panamá el 12 de diciembre de 1962 se constituyó este sistema de Integración Centroamericana el 13 de diciembre de 1991 que entró normalmente en funcionamiento el 1 de febrero de 1993.

La Corte Centroamericana de Justicia (CCJ) es el órgano judicial principal y permanente del Sistema instituido por el Protocolo de Tegucigalpa y que inició sus funciones el 12 de octubre de 1994 en la ciudad de Managua, su sede permanente actual ¹⁶.

La jurisdicción y competencia regional de la Corte son obligatorias para los Estados, con potestad para juzgar y resolver con autoridad de cosa juzgada, su doctrina tendrá efectos vinculantes para los Estados y

¹⁵ Participan la República Dominicana como Estado Asociado, los Estados Unidos Mexicanos, República Argentina, Federativa de Brasil y Chile como observadores regionales, la República de China, el Reino de España, República Federativa de Alemania e Italia como observadores extrarregionales.

¹⁶ Con anterioridad funcionó la Corte de Justicia Centroamericana o Corte de Cartago que funcionó entre 1908 y 1918 y que fue el primer tribunal permanente de derecho internacional en la historia que consideró a los participantes como sujeto de derecho internacional y el primer Tribunal Internacional de Derechos Humanos. En el marco del “primer sistema Washington” fue establecida esta Corte por convención suscrita el 20 de diciembre de 1907 en Washington por Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua, con vigencia por diez años a partir de la última ratificación que fue la de Guatemala en marzo de 1908 quedando extinguida jurídica en marzo de 1918 al no prosperar intentos de prorrogar su vigor por problemas exógenos tales como terremotos producidos en Guatemala en la oportunidad que impidieron concretar las reuniones convocadas a tales efectos, entre otros motivos.

para los órganos y organismos del sistema y para los particulares. Su finalidad principal es la salvaguarda de los propósitos y principios del Sistema de Integración Centroamericana, la objetividad de los derechos, la igualdad de las partes y la garantía del debido proceso. Su normativa jurídica forma parte del derecho comunitario centroamericano.

Inspirada en la normativa del Estatuto de la Corte de Justicia Centroamericana de 1907 la disposición del art. 6º del Estatuto de la Corte declara a la Corte Centroamericana de Justicia representante de la conciencia nacional de Centroamérica y depositaria y custodia de los valores que constituyen la nacionalidad centroamericana.

El Protocolo de Tegucigalpa la crea en su art. 12 con remisión a su Estatuto para regular la integración, funcionamiento y atribuciones de ese órgano judicial de carácter supranacional, los presidentes de las cortes supremas de Justicia de Latinoamérica concordaron en la importancia de establecer un vínculo permanente entre esas cortes para buscar soluciones a problemas comunes, desarrollar cada una de las legislaciones y propiciar reformas tendientes a la unificación del Código de Leyes ¹⁷.

Ya entonces Guatemala presentó un proyecto de convenio creador de la Corte Centroamericana de Justicia, proyecto que se concretó en diciembre de 1991 al suscribirse el Protocolo de Reformas a la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA) - Protocolo de Tegucigalpa y se presentó el Proyecto de Estatuto de la Corte que está en vigencia para El Salvador, Honduras y Nicaragua desde febrero de 1994.

El Convenio de Estatuto amplía sus facultades convirtiéndola en Tribunal Internacional, en Tribunal de Arbitraje, Tribunal de Consulta y Tribunal Constitucional ¹⁸. A la fecha queda pendiente solamente Costa Rica, los demás Estados son parte del convenio constitutivo de la Corte Centroamericana de Justicia.

¹⁷ Rafael CHAMORRO, "Procedimientos judiciales en la Corte Centroamericana de Justicia" http://www.revistajuridicaonline.com/index.php?option=com_content&task=view&id=414&Itemid=100

¹⁸ El art. 1º del convenio establece que su constitución y funcionamiento lo es conforme las disposiciones de dicho estatuto, ordenanza, reglamentos y resoluciones emitidas por ella misma.

Es amplia y completa la jurisdicción y competencia de la Corte.

Tribunal Internacional: única instancia para resolver controversias sometidas por los Estados con la solicitud de cualquiera de ellos. La excepción está referida a las controversias fronterizas, territoriales y marítimas que requiere la solicitud de todas las partes en el conflicto.

Tribunal de Integración: en este ámbito resuelve controversias surgidas entre personas naturales o jurídicas y un Estado; o con alguno de los órganos u organismos del sistema.

Entre otras cuestiones atiende acciones de nulidad o incumplimiento de los acuerdos de los organismos, disposiciones legales, reglamentarias, administrativas o de otra clase dictadas por un estado cuando afecten convenios, tratados y cualquier normativa del derecho de la integración y de los acuerdos o resoluciones de sus órganos u organismos, asuntos sometidos directa e individualmente por cualquier afectado por los acuerdos del órgano u organismo del sistema.

En última instancia, en apelación, las resoluciones administrativas dictadas por los órganos u organismos del sistema cuando afecten directamente a un miembro de su personal y cuya reposición ha sido denegada.

Desempeña funciones de tribunal de consulta permanente con carácter ilustrativo al responder a las cortes supremas de Justicia de Centroamérica igualmente a los Estados sobre consultas referidas a interpretación de cualquier tratado o convención vigente o conflictos de los tratados entre sí o con el derecho interno de cada Estado.

Es tribunal de consulta prejudicial con facultad para resolver toda consulta requerida por juez o tribunal judicial en caso pendiente de fallo tendiente a obtener la aplicación o interpretación uniforme de las normas que conforman el ordenamiento jurídico del sistema.

Es Tribunal de consulta de los órganos u organismos del sistema, de la interpretación y aplicación del Protocolo de Tegucigalpa y de los instrumentos complementarios y actos derivados de ellos, de carácter obligatorio las consultas evacuadas.

Funciona como Tribunal de Arbitraje cuando las partes lo soliciten o cuando lo solicitaren también para conocer en una controversia entre un Estado centroamericano y otro que no lo sea.

Función a destacar en el ámbito de la integración jurídica es la de realizar estudios comparativos de las legislaciones de Centroamérica para lograr su armonización y elaborar proyectos de leyes uniformes que la consoliden.

La facultad de la Corte es determinar su propia competencia en cada caso concreto que se le somete, interpretar los tratados o convenciones correspondientes al asunto en litigio y aplicar los principios del derecho de integración y del derecho internacional.

Se excluye de su competencia la materia de derechos humanos la que corresponde exclusivamente a la Corte Interamericana de Derechos Humanos.

Como aspectos destacables de la normativa de esta Corte entre otros:

- Legitimación de personas particulares como sujetos procesales activos con igual capacidad que los Estados, órganos u organismos del Sistema de Integración Centroamericana para comparecer ante la Corte,

- Los magistrados son electos por las cortes supremas de los países miembros permitiéndoles así actuar con total independencia en sus funciones.

- Fundamentalmente la facultad de emitir su propia normativa de procedimiento y de ejercicio de sus funciones que le ha dado la característica de ser el primer órgano supranacional del Sistema de la Integración Centroamericana que se da sus propias normas sin intervención de ningún otro órgano del Estado y ser sus resoluciones vinculantes y de obligatorio cumplimiento, para los estados, órganos y organismos del sistema y particulares.

La competencia de la Corte se establece con exclusión de cualquier otro tribunal, resuelve con autoridad de cosa juzgada y su doctrina tendrá efectos vinculantes para todos los Estados, órganos, y organizaciones del SICA y para sujetos de derecho privado. Se la ha señalado como el Tribunal de Justicia que mejor garantiza el *ius standi* de los particulares o su derecho de acceso a la Corte.

Comunidad Andina de Naciones (CAN)

El proceso andino parte de un acuerdo marco similar a las constituciones nacionales donde se establecen normas generales para ser desarrolladas a través de las instituciones creadas a tales efectos. Consagración de un ordenamiento jurídico andino que implica la existencia de jerarquía de normas y permite garantizar el principio de legalidad, determinando que la integración sea un proceso jurídico.

El Acuerdo de Cartagena que da nacimiento al Pacto Andino se ha podido adecuar desde el punto de vista jurídico a los cambios que implican pasar de un modelo cerrado de integración económica a un modelo abierto al tratarse de un acuerdo marco; continúan siendo válidos los objetivos para alcanzar la integración de América Latina, facilitando un cambio en los instrumentos, con flexibilidad jurídica.

En breve referencia a sus antecedentes, surge como Pacto Andino por el Acuerdo de Cartagena ya mencionado el 26 de mayo de 1969 suscrito por Bolivia., Ecuador, Perú y Venezuela con el propósito de establecer una Unión Aduanera en el término de diez años.

A lo largo de 30 años, el proceso de integración andino ha atravesado por distintas etapas: desde una concepción básicamente cerrada de integración hacia adentro, luego se reorientó hacia un esquema de regionalismo abierto.

El Acuerdo de Cartagena ha sido modificado por distintos protocolos, el último de ellos conocido como Protocolo de Trujillo suscrito en 1996 introdujo profundas modificaciones institucionales que implican la creación de lo que hoy se llama “Sistema Andino de Integración”.

La Comunidad Andina de Naciones es una organización subregional con personalidad jurídica internacional que inició sus funciones en agosto de 1997 formada por Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú ¹⁹.

Sus objetivos son:

- promover el desarrollo equilibrado y armónico de sus países miembros en condiciones de equidad, mediante la integración y la cooperación económica y social y fundamentalmente,
- impulsar su participación en el proceso de integración regional con miras a la formación gradual de un Mercado Común Latinoamericano,
- mejorar la posición de los países miembros en el contexto económico internacional,
- procurar el mejoramiento persistente en el nivel de vida de sus habitantes.

¹⁹ Argentina, Brasil, Chile, Paraguay y Uruguay son asociados; México y Panamá tienen la condición de países observadores.

El Acuerdo de Cartagena establece el órgano jurisdiccional de la Integración, señala las normas que forman parte del ordenamiento jurídico de la integración y consagra el principio de aplicabilidad directa y carácter vinculante de las decisiones.

Cuenta también con otras normas que emanan de los órganos del Sistema Andino de Integración que es el conjunto de órganos e instituciones que tiene como finalidad permitir una coordinación efectiva entre sí para profundizar la integración subregional andina, promover su proyección externa y robustecer las acciones relacionadas con el proceso de integración: Decisiones de la Comisión de la Comunidad Andina y el Consejo Andino de Ministros.

En la estructura de este sistema interesa destacar como órgano deliberante al Parlamento Andino²⁰ de naturaleza comunitaria y representa a los pueblos; hasta ahora son electos por los congresos nacionales.

El Parlamento participa en la generación normativa del proceso mediante sugerencias a los órganos del sistema, de proyectos de normas de interés común y se encarga de promover la armonización de las legislaciones de los países miembros y las relaciones de cooperación y coordinación con los parlamentos de los países andinos y de terceros países.

El órgano jurisdiccional es el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, de carácter supranacional y comunitario, instituido para declarar el derecho andino y asegurar su aplicación en interpretación uniforme de todos los países miembros, actúa salvaguardando los intereses comunitarios y los derechos que los países miembros poseen dentro del ordenamiento jurídico andino.

Tiene competencia territorial en los cuatro países, con sede permanente en Quito, Ecuador.

Función primordial:

- controlar la legalidad de la norma comunitaria mediante la acción de nulidad, interpretar las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina para asegurar la aplicación uniforme de las normas en el territorio de los países miembros, y

²⁰ Se ha comenzado con el proceso de elección de sus miembros por votación directa y universal en los países miembros.

- dirimir las controversias.

El objeto de los procedimientos judiciales es asegurar la efectividad de los derechos sustantivos de las personas sujetas a su jurisdicción, la salvaguardia del espíritu de la integración, el respeto de la igualdad jurídica de las partes y la garantía del debido proceso.

A su vez, nuevas competencias le asignó el Protocolo de Trujillo, entre ellas, el Recurso por Omisión o Inactividad, la Función Arbitral, la de Jurisdicción Laboral, en vigencia desde 2001 ²¹.

Los jefes de Estado que suscribieron el tratado de su creación recomendaron su pronta entrada en vigencia y destacaron que ello constituía la primera experiencia latinoamericana que dotaba al derecho de integración de una instancia jurisdiccional e interpretativa.

Dicho Tribunal inició sus actividades en enero de 1984 ²².

Integrado por un magistrado ciudadano nacional de cada país miembro, actúa y aplica el ordenamiento comunitario andino, actúa como instancia única y sus sentencias tienen fuerza obligatoria, autoridad de cosa juzgada y se aplican directamente en la Comunidad Andina de Naciones al día siguiente de su notificación, sin necesidad de homologación.

Destacable entonces que este Sistema de Solución de Controversias adoptado por la Comunidad Andina de Naciones radica en la delegación estatal en favor de un órgano jurisdiccional, se aplica en el territorio de los países miembros que tienen capacidad para acudir ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina empleando los distintos mecanismos procesales regulados en su tratado y estatuto ²³.

El Tribunal administra el sistema con autonomía e independencia jurisdiccional en virtud de la competencia conferida por su tratado constitutivo y en su calidad de órgano jurisdiccional de este acuerdo de integración subregional.

²¹ La estructura inicial institucional del pacto no contemplaba este órgano, así diez años después se completa el sistema con la creación de este tribunal que evidentemente perfecciona y completa la estructura y sistema de este proceso.

²² Fue modificado nuevamente por el Protocolo de Cochabamba en 1996 en vigor desde 1999.

²³ Los países miembros, los órganos e instituciones que forman parte del Sistema Andino de Integración y bajo determinadas condiciones los particulares, sean éstos personas físicas (naturales) o jurídicas.

Acciones como la de nulidad, de incumplimiento pueden ser interpuestas también por los particulares; en esta última brinda la posibilidad para que directamente ante sus propios ordenamientos jurídicos nacionales o previo paso por el tribunal andino obtengan la indemnización que les corresponda, estando establecida como una innovación del derecho andino.

La interpretación prejudicial: es un mecanismo reservado a los jueces nacionales, pieza clave que asegura la aplicación uniforme de las normas del ordenamiento y convierte automáticamente en jueces comunitarios a los jueces nacionales estableciendo cooperación horizontal con los órganos judiciales nacionales.

El recurso por omisión o inactividad se interpone ante inactividad de órganos obligados expresamente a ello por la normativa de la CAN, y puede ser solicitado por los países miembros y las personas naturales o jurídicas.

La función arbitral también le compete resultando curioso que un órgano de su naturaleza pueda ejercer ese tipo de competencias, la que aún no ha sido desarrollada reglamentariamente ni requerida para actuar arbitralmente.

Como última competencia de este Tribunal puede conocer en controversias laborales al suscitarse conflictos entre órganos e instituciones del sistema y los funcionarios empleados o trabajadores que cumplen sus tareas en ellos.

Así estructurada esta Comunidad Andina supone responder a los desafíos del siglo XXI.

Desde el 2005 ha incorporado a la Integración Latinoamericana como un objetivo prioritario dentro de la Agenda Andina, intentando hacer de la Comunidad Andina un espacio que articule Sudamérica, Centroamérica y Caribe.

Mercado Común del Sur -Mercosur-

Nace con el tratado de Asunción de 1991, integrado por Argentina, Uruguay, Brasil y Paraguay ²⁴.

²⁴ Países asociados: Chile, Bolivia, Perú, Colombia, Ecuador y Venezuela.

Es considerado el principal de los acuerdos subregionales de integración ²⁵.

El derecho que regula el Mercosur está comprendido por el derecho originario o primario contenido en el tratado fundacional, Tratado de Asunción de 1991, el Protocolo de Brasilia de 1993, el de Ouro Preto de 1995 ²⁶ y el Protocolo de Olivos de febrero de 2004. En las decisiones, resoluciones y directivas emanadas de los distintos órganos de este proceso encontramos el llamado derecho secundario o derivado.

El sistema de solución de controversias del Mercosur se inició en un sistema originario de arbitraje, teniendo en cuenta la soberanía del Estado, sin generar jurisprudencia hasta la adopción del Protocolo de Olivos que creó el Tribunal Permanente de Revisión ²⁷.

Este Tribunal Permanente tiene competencia sobre las controversias entre los Estados Parte sobre la interpretación, aplicación o incumplimiento del Tratado de Asunción, del Protocolo de Ouro Preto, los otros protocolos como así también de los acuerdos celebrados en el marco del Tratado de Asunción y de las decisiones del Mercado Común ²⁸.

La creación de un Tribunal de Justicia con competencia supranacional y funcionamiento permanente sería la respuesta a la disposición del punto 3 del Anexo III del Tratado de Asunción que dispone la adopción de un “Sistema Permanente de Solución de Controversias”.

Esta función en principio está cumplida por el Tribunal Permanente de Revisión que tiene competencia para:

- Dictar medidas provisionales;
- Actuar como Tribunal de Revisión;
- Actuar como instancia única, por acuerdo de partes;
- Evacuar opiniones consultivas.

²⁵ El esquema que parece haberse consolidado de manera más sólida es el Mercosur.

²⁶ Este Protocolo establece la estructura institucional del Mercosur.

²⁷ El 18 de marzo de 2002 entró en vigor el 13 de agosto de 2004.

²⁸ “Para garantizar la correcta interpretación, aplicación y cumplimiento de los instrumentos fundamentales del proceso de integración y del conjunto normativo, de forma consistente y sistemática”.

Relación de los órganos jurisdiccionales con los esquemas de integración

En estos esquemas de integración analizados surgen las diferencias de los órganos jurisdiccionales de cada uno de ellos en cuanto a su naturaleza jurídica, su competencia y funciones.

El informe del SELA ²⁹ ha señalado que hay insuficiencia institucional en estos procesos a nivel “del funcionamiento interno de los países de la región en cuanto a la aplicación eficaz de los compromisos de integración adquiridos, problemas presentes en las actuales estructuras de cada uno de los esquemas y en los grados muy dispares que entre ellos existen de consolidación de dichas estructuras e insuficiencias relacionadas con las dificultades que habría que enfrentar para adecuar esas estructuras a los fines de un proceso de articulación y convergencia de la integración regional”.

Como la propia estructura institucional difiere, difiere también la eficacia y efectividad de estos órganos jurisdiccionales señalados que aún y a pesar de las acabadas funciones y competencias que tienen algunos de ellos, se diluye la verdadera esencia de la integración al no poder tener aplicabilidad fehaciente la propia normativa tendiente a su concreción.

Las diferencias institucionales demuestran que en varios países miembros de estos distintos esquemas subsisten aún impedimentos constitucionales para la aplicabilidad directa de la norma, que aún cuando se diera esa aplicabilidad, la interpretación puede ser diferente para cada Estado, y justamente lo señalado es otro importante impedimento para avanzar hacia un grado de integración regional dado los distintos niveles de desarrollo que tiene este llamado “derecho comunitario” y distinta ubicación en los textos constitucionales.

Justamente una de las características a señalar en estos procesos es que en algunos de ellos falta un orden de jerarquía entre norma comunitaria y legislación interna, y por ende, la no aplicabilidad directa y obligatoria en los Estados miembros de la normativa emanada del órgano comunitario en tanto no se dé el reconocimiento o aceptación del carácter de supranacional de alguno de ellos.

²⁹ Informe del 3 y 4 de julio/2007 - SP/RR/IIALC/DT N° 07.

En este espacio de Latinoamérica y el Caribe conviven tribunales de los procesos de integración como los ya señalados y otros mecanismos de solución de controversias³⁰ más específicamente en el ámbito comercial³¹ y de las inversiones sin dejar de lado a la Organización Mundial del Comercio.

Hacia un espacio de integración común

La tendencia de intentar una integración regional requiere como paso previo un replanteo de todo el proceso de integración y una valoración jurídica de toda la normativa que ha dado lugar a los actuales procesos traducida en todos los tratados, acuerdos y protocolos para lograr un marco adecuado común.

En ese sentido cabe destacar ciertos interrogantes surgidos a la luz de los últimos acontecimientos que cuestionan la integración señalando que esta trama de procesos y de diferencias muestran una tendencia más hacia la dispersión y diversos niveles de cohesión en vez de orientarse hacia la conformación de una comunidad regional que ha determinado la proliferación de acuerdos bilaterales, trilaterales y subregionales en vez de uno solo con sus propias regulaciones.

El rumbo de la integración latinoamericana parece entonces algo incierto frente a la fragmentación de los procesos y las dificultades que enfrenta cada bloque regional para profundizarla.

Hacia una Corte de Justicia latinoamericana³²

Si bien el Mercosur es señalado como el proceso de integración más consolidado aun careciendo de un órgano jurisdiccional de las características

³⁰ Arbitraje en el Mercosur hasta la adopción del Protocolo de Olivos y luego el Tribunal Permanente de Revisión.

³¹ CIADI, Banco Mundial.

³² I Foro de Resolución de conflictos en los Procesos de Integración Regional de América Latina, que tuvo lugar en el Salón Azul de la Facultad de Derecho de la UBA el

de la Corte Centroamericana de Justicia, de la Corte de Justicia del Caribe y del Tribunal de Justicia Andino, un proceso de integración regional requiere, en consecuencia, una Corte de Justicia que asuma de manera permanente la máxima responsabilidad judicial en América Latina y el Caribe.

Ello significaría previamente una verdadera transferencia del poder estatal hacia entes distintos de los ámbitos internos de cada Estado que generen instituciones supranacionales con primacía del derecho comunitario sobre los derechos internos.

La creación de este tribunal y la interpretación jurisprudencial que elabore al integrarse con el derecho interno de cada Estado Parte que evidentemente debe estar armonizado, es un eficaz recurso para lograr la seguridad jurídica y para generar una única y particular tutela jurisdiccional en este proceso de integración común.

Realidad actual

Diversos factores entre ellos la posible falta de voluntad política de la mayor parte de los Estados y gobiernos de América Latina y el Caribe pueden explicar los actuales déficits institucionales, económicos, sociales, democráticos y funcionales que exhiben actualmente los procesos de integración comentados tales como el SICA, la CARICOM, la CAM, el

12 de noviembre de 2009; el magistrado del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina Dr. Ricardo Vigil Toledo examinó el rol del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina y propuso una Corte Suprema para Indoamérica -en lugar de Iberoamérica- para resaltar lo autóctono. Señaló que la organización, creación y competencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina resultan de una consolidación del bloque regional y aseveró que el proceso andino difiere sustancialmente de los otros procesos regionales. Postuló además que la consulta prejudicial ha sido la constructora de la Comunidad Europea por la importancia que tiene porque se ha convertido en el elemento fundamental de la integración debido a que “las características fundamentales del Tribunal Europeo no están en el Tratado sino en la jurisprudencia del Tribunal, allí se sentaron las bases que luego se tomaron para el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Al respecto opinó que las consultas prejudiciales deben ser vinculantes y obligatorias, ya que en caso contrario no habría la posibilidad de hacer un acercamiento más profundo. Señaló que *“la integración consiste en una norma común interpretada de manera uniforme”*.”

Mercosur además de otras organizaciones y organismos de concertación política y cooperación económica que han intentado e intentan la integración regional ³³.

En los esquemas actuales quizás se haya debilitado también la esencia de la integración tal como fuera concebida en su momento la actual Unión Europea y los primeros proyectos en América Latina ³⁴ porque al superponerse los intereses de los diferentes esquemas no es posible llevar a cabo los propósitos planteados en sus cartas constitutivas ³⁵.

Reflexiones finales

De acuerdo con la Declaración de Salamanca ³⁶, “(e)l arreglo pacífico de controversias constituye uno de los principios fundamentales y un elemento irrenunciable del derecho internacional contemporáneo, que contribuye al mantenimiento de relaciones internacionales pacíficas y al respeto efectivo de la legalidad internacional”.

“La irrupción de los tribunales internacionales en el derecho internacional contemporáneo ha introducido un notable dinamismo en el sistema de arreglo de controversias, pero al mismo tiempo nos sitúa ante la problemática de la fragmentación del sistema jurisdiccional internacional y las consecuencias que ello puede tener a mediano plazo en el ordenamiento jurídico internacional y nos obliga a redefinir el modelo de relación entre el derecho internacional y los derechos estatales...”.

La conveniencia de una Corte de Justicia Latinoamericana coadyuvaría a la aplicación del marco conceptual de solución de controversias acorde a la Convención de Viena sobre Derecho de los Tra-

³³ ALADI, SELA, Grupo de Río, AEC: Asociación de Estados del Caribe, entre otros.

³⁴ Sociologías, Porto Alegre, año 7, Nº 14, jul/dic. 2005, págs.62-109

³⁵ María Elena PRADO SIFONTES, “El proceso de integración en América Latina y el Caribe”, Revista Ambito Jurídico, Río Grande, 31/5/05.

³⁶ Declaración de Salamanca, Iberoamérica ante los retos del Derecho Internacional en el Siglo XXI, Salamanca, 10 y 11 de octubre de 2005.

tados de 1969 y las técnicas jurídicas tradicionales relativas a las relaciones entre derecho especial y general, anterior y posterior, entre diferentes niveles jerárquicos y con las relaciones entre el “derecho y su medio ambiente normativo” porque uno de los principales problemas derivados de la fragmentación deviene que los tribunales de los distintos sistemas no apliquen el derecho internacional o su interpretación y aplicación sea de distintas maneras que al ser inclusive antagónicas afectan la seguridad jurídica ³⁷.

La Dra. Zlata Drnas ³⁸ ha expresado: *“Indudablemente, que un sistema de integración regional posea un órgano jurisdiccional de carácter supranacional y comunitario, instituido para declarar el derecho del sistema regional integrador y asegurar su aplicación e interpretación uniforme en todos los Estados Miembros, constituye un importantísimo y decisivo aporte a una dinámica eficiente del sistema...”*.

Trasladando lo señalado a un espacio ampliado común que permita alcanzar el estadio de integración regional latinoamericana y Caribe común con la instauración de un órgano jurisdiccional único debe implicar sin lugar a dudas y tal como lo señalara Raymundo Barros Charlín ³⁹ intentar un esquema de integración abordado con criterio absolutamente regional y atendiendo temas que por su naturaleza son de interés común para la región y comprendida en un todo su dimensión regional para no copiar modelos novedosos y/o promisorios pero carentes a todas luces de realismo.

³⁷ Carlos R. FERNÁNDEZ LIESA, “La proliferación de tribunales internacionales en el espacio iberoamericano”, Revista Electrónica Iberoamericana, vol. 2, Nº 2, 2008.

³⁸ Zlata DRNAS DE CLÉMENT, “Un análisis comparativo de distintos sistemas de solución de controversias en zonas latinoamericanas de integración: Sistema de Integración Centroamericano (SICA), Comunidad Andina (CAN) y Mercosur (MS)”, Academia Nacional de Derecho y Ciencias Sociales de Córdoba (República Argentina), <http://www.acader.org.ar>

³⁹ Raymundo BARROS CHARLÍN, “Parámetros jurídico-institucionales de la integración latinoamericana”, Estudios de Integración Latinoamericana, setiembre de 1993, págs. 29-32.