

LA SUPRANACIONALIDAD ANTE LA PROBLEMATICA DE LAS ASIMETRIAS CONSTITUCIONALES EN EL MERCOSUR (*)

Por José Raúl Torres Kirmser ()**

El problema en el ámbito del desenvolvimiento jurídico del Mercosur estaría dado por las asimetrías constitucionales de los Estados que forman parte de esa unión integracionista para obtener el desarrollo con justicia social, en circunstancias de la aplicación directa del Derecho Comunitario y en el funcionamiento de organismos supranacionales.

Los representantes de las Cortes Supremas de Justicia del Paraguay, la Argentina y el Uruguay suscribieron en el mes de septiembre de 1996 la Carta de Ouro Preto en la que se recomendaba que los Estados Partes del Mercosur constituyesen una Corte de Justicia Supranacional para que “aplique, interprete y unifique la jurisprudencia del Derecho Comunitario”. Se dijo en la oportunidad que si el Brasil decidiese adherirse a la idea, el gobierno tendría que promover la reforma constitucional por vía del voto mayoritario del Congreso.

(*) Compendio del trabajo presentado al Segundo Encuentro de Cortes Supremas de los Estados Parte y Asociados del Mercosur. Brasilia, 28, 29 y 30 de noviembre de 2004.

(**) Ministro de la Corte Suprema de Justicia y Vicepresidente Primero del alto cuerpo judicial. Miembro del Jurado de Enjuiciamiento de Magistrados. Profesor Titular de Derecho Mercantil y de Derecho Civil (Obligaciones) de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad Nacional de Asunción. Miembro de la Comisión Nacional de Codificación, del Consejo Directivo de la Facultad de Derecho U.N.A. y de la Asamblea Universitaria en la U.N.A.

Los representantes de las máximas instancias judiciales de Paraguay, Argentina y Uruguay recomendaron la creación de un Tribunal Supranacional que decidiese con carácter vinculante en las controversias comerciales, diplomáticas, aduaneras y tributarias.

En dicho evento que fue el Quinto Encuentro de Cortes Supremas del Cono Sur los representantes del Brasil, comprendiendo el área judicial y el ámbito del Poder Ejecutivo, expresaron que preferían un mecanismo de arbitraje para solucionar controversias en los aludidos asuntos agregando que el Mercosur no precisa de un Tribunal Supranacional porque advino como una experiencia no burocrática.

El entonces Ministro de Justicia de este país hermano señaló en ese encuentro de magistrados judiciales que la decisión del Brasil sobre este punto no será revisada por el momento y que consideraba todavía muy prematuro instalar ese órgano supraestatal.

Recordemos aquí que fue Paraguay el primer país del Mercosur que en su Constitución de 1992 consagró un orden jurídico supranacional. Establece en su Artículo 145. Del orden jurídico supranacional: "La República del Paraguay, en condiciones de igualdad con otros Estados, admite un orden jurídico supranacional que garantice la vigencia de los derechos humanos, de la paz, de la justicia, de la cooperación y del desarrollo, en lo político, económico, social y cultural. Dichas decisiones sólo podrán adoptarse por mayoría absoluta de cada Cámara del Congreso".

Después tomó la misma vía la República Argentina con la reforma constitucional de 1994, incluyendo en su Artículo 75, inc. 24, entre las atribuciones del Congreso "aprobar tratados de integración que deleguen competencias y jurisdicción a organizaciones supraestatales en condiciones de reciprocidad e igualdad y que respeten el orden democrático y los derechos humanos. Las normas dictadas en su consecuencia tienen jerarquía superior a las leyes".

Abordando el tema de las asimetrías en materia constitucional señalemos que la Carta Magna del Brasil preceptúa en su Artículo 1º: "La República Federativa del Brasil, formada por la unión indisoluble de los Estados, Municipios y del Distrito Federal, se constituye en Estado Democrático de Derecho y tiene como fundamentos:

"I. la soberanía;

- II. la ciudadanía;
- III. la dignidad de la persona humana;
- IV. los valores sociales del trabajo y de la libre iniciativa;
- V. el pluralismo político.

El Artículo 4° de la Constitución de este país en vigoroso y promisorio crecimiento establece: “La República Federativa de Brasil se rige en sus relaciones internacionales por los siguientes principios:

- I. independencia nacional;
- II. prevalencia de los derechos humanos;
- III. autodeterminación de los pueblos;
- IV. no intervención;
- V. igualdad entre los Estados;
- VI. defensa de la paz;
- VII. solución pacífica de los conflictos;
- VIII. repudio del terrorismo y del racismo;
- IX. cooperación entre los pueblos para el progreso de la humanidad;
- X. concesión de asilo político.

“Parágrafo único. La República Federativa de Brasil *buscará la integración* económica, política, social y cultural de los pueblos de América Latina, con vistas a la formación de una comunidad latinoamericana de naciones”.

Así pues advertimos que la Constitución de la República Federativa del Brasil no reconoce expresamente la posibilidad de convalidación de instituciones supranacionales.

La Constitución del Uruguay en este tema consagra en su Artículo 6°: “En los tratados internacionales que celebre la República propondrá la cláusula de que todas las diferencias que surjan entre las partes contratantes, serán decididas por el arbitraje u otros medios pacíficos”.

“La República procurará la integración total y económica de los Estados Latinoamericanos, especialmente en lo que se refiere a la defensa común de sus productos y materias primas. Asimismo, propenderá a la efectiva complementación de sus servicios públicos”.

Este artículo nos lleva necesariamente a este interrogante ¿acepta o no la Super Ley de la noble Patria de Artigas el principio de la supranacionalidad? Es un punto muy debatido en dicho país. Varios constitucionalistas respetados opinan que sí mientras que otros expertos entienden que precisamente deberá reformarse el texto de la Constitución para que dicho país pueda aceptar decisiones de organismos supranacionales.

El ilustre jurista Dr. Héctor Gros Espiell explica: “En especial, las cuestiones referentes a la integración de los Estados Latinoamericanos suponen una necesaria relación internacional”, y por lo tanto, es admisible que, respecto de ella, en ciertos casos, las decisiones de los órganos internacionales, creados en virtud de tratados o convenciones regularmente ratificadas, tengan efecto erga omnes, en forma directa”. El ex canciller uruguayo advierte que “para que sea posible la existencia de órganos internacionales no integrados por representantes uruguayos y cuyas decisiones sean obligatorias en tierra uruguaya se requerirá un ajuste constitucional”.

Agrega el eminente jurista: “En mi concepto, el Artículo 6° inciso segundo de la Constitución de la República habilita la existencia de un Derecho Comunitario, permitiendo que los órganos públicos internos del Estado, es decir el Poder Ejecutivo que tiene la competencia de suscribir tratados (Constitución, Art. 168 ordinal 20) y el Poder Legislativo que tiene la potestad de ratificarlos (Constitución, Art. 85 ordinal 7°), puedan comprometer al Uruguay como miembro de un organismo “supranacional”, en este caso del “Mercado Común del Sur” (MERCOSUR)”.

Agrega el jurista y apasionado defensor de los derechos humanos: “En la medida en que haya un desarrollo importante de la Comunidad del Sur, en forma similar a la Comunidad Económica Europea, para lo cual evidentemente hay tiempo suficiente, considero que sería deseable una disposición constitucional que, en forma clara y precisa, reconozca la aplicación interna inme-

diata y directa de las decisiones de los órganos de la Comunidad, así como la supremacía jerárquica del Derecho Comunitario sobre el Derecho Constitucional interno, en forma similar a las Constituciones de Holanda de 1956 y España de 1978”.

Evocamos aquí que la Carta de Ouro Preto ha formulado las siguientes recomendaciones:

I. La adecuación de las normas constitucionales de los Estados Miembros a fin de que se asegure la supremacía del Derecho Comunitario;

II. La incorporación al Tratado de Asunción de una prescripción expresa que consagre la regla de la supremacía del Derecho Comunitario por sobre los Derechos Nacionales;

III. La aplicación directa e inmediata de las normas comunitarias por los órganos jurisdiccionales y autoridades nacionales;

IV. La creación e instalación de una Corte de Justicia Supranacional para la aplicación, interpretación y unificación jurisprudencial del Derecho Comunitario”.

Estos fueron los puntos en que hubo coincidencia entre los participantes del Primer Congreso Internacional de Derecho Comunitario por iniciativa de la Escuela Nacional de la Magistratura de Brasil y del Instituto Interamericano de Estudios Jurídicos sobre el Mercosur “considerando la necesidad de profundizar la integración regional en el Mercosur en atención, por un lado, a los buenos resultados obtenidos y, por otro, a las carencias comprobadas y señaladas en dicho Congreso”.

La vice-presidenta del Superior Tribunal Federal de la República Federativa del Brasil, Dra. Ellen Gracie Northfleet, en su trabajo presentado en el II Encuentro de Cortes Supremas de Estados Partes y Asociados del MERCOSUR, realizado en Brasilia en fecha 28, 29 y 30 de noviembre de 2004, ha expresado cuanto sigue:

“a) La armonización, en la medida de lo posible, de los textos constitucionales brasileño y uruguayo, con las reformas ocurridas en Paraguay, en 1992 y en Argentina, en 1994, permitirá explícitamente que los países deleguen competencia y jurisprudencia a órganos supranacionales, aunque con cláusulas de igualdad y reciprocidad.

b) La definición jerárquica de los tratados a través de normas de primacía, establecerá concretamente la solución del potencial conflicto entre tratado y la ley antecedente o posterior”.

En suma, se concluye que observando las asimetrías constitucionales, no se encuentra ninguna norma contraria al espíritu de la integración que nuestros países alientan desde una posición fraternal y con ánimo constructivo decididamente abierto al porvenir.

En el citado Segundo Encuentro de Cortes Supremas de los Estados Partes y Asociados del MERCOSUR, los grupos de trabajo concluyeron lo siguiente:

Que las Constituciones de Argentina y Paraguay reconocen expresamente la posibilidad de convalidación de instituciones supranacionales, y poseen normas específicas sobre conflictos entre la Ley interna y los Tratados, cuestiones no previstas en las leyes fundamentales del Brasil y Uruguay.

Se señaló también que sería conveniente que, bajo la perspectiva de seguridad jurídica de los Estados brasileño y uruguayo, promoviesen reformas constitucionales para superar la señalada omisión.

Asimismo, no se verifican dificultades para que las Cortes Supremas de Brasil y Uruguay converjan hacia el rumbo de viabilizar jurídicamente la voluntad política conducente al proceso de integración. Dijeron igualmente los señalados grupos de trabajo en el evento indicado, que a más de los instrumentos jurídicos que posibilitan interpretaciones constructivas, en particular la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, suscripta el 23 de mayo de 1969, los Poderes Judiciales deben buscar soluciones internas que prevean la posibilidad de antinomia en la interpretación y la efectiva aplicación de las cláusulas normativas del MERCOSUR.

Dejaron también constancia de que sin perjuicio de las atribuciones constitucionales de cada poder constituido, es deseable que se establezca una forma de diálogo interinstitucional con vistas a preservar los esfuerzos resultantes de negociaciones realizadas para profundizar y consolidar la integración regional en pos del progreso y bienestar de nuestros pueblos.

Observado y estudiado todo ello, se concluye una posición no integralmente propicia a una plena integración ni a la primacía del tratado sobre el orden constitucional. De ahí que se propugne una lúcida interpretación de las

constituciones señaladas y fundamentalmente con la aplicación de la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, teniendo en cuenta aspectos jurisprudenciales así como la doctrina más avanzada en este aspecto.

CARTA DE OURO PRETO

Los participantes del I Congreso Internacional de Derecho Comunitario, reunidos en Ouro Preto, Minas Gerais, República Federativa del Brasil, a los veintiún días del mes de setiembre de mil novecientos noventa y seis, por iniciativa de la Escuela Nacional de la Magistratura del Brasil y del Instituto Interamericano de Estudios Jurídicos sobre el Mercosur – Jurisul, **considerando** la necesidad de profundizar la integración regional en el Mercosur, en atención por un lado, a los buenos resultados obtenidos y, por otro, a las carencias comprobadas y señaladas en este Congreso y **atento**:

1) a que el proceso de integración del Mercado Común del Sur, como en las demás otras regiones, ha comenzado por factores económicos y ha sido orientado hacia el intercambio de bienes y servicios y al logro de una Unión Aduanera;

2) a que, sin perjuicio de ello, y como forma de consolidar y regular los movimientos del área cultural, social y económica corresponda tender hacia la integración cultural y en ese campo se hace indispensable el desarrollo del Derecho Comunitario;

3) a las recomendaciones emanadas de los Encuentros de Cortes Supremas de Justicia del Cono Sur, y, sin perjuicio de la utilización de medios pacíficos y de autocomposición en la resolución de las controversias;

Recomiendan:

I- La adecuación de las normas constitucionales de los Estados Miembros a fin de que se asegure la supremacía del Derecho Comunitario;

II- La incorporación al Tratado de Asunción de una prescripción expresa que consagre la regla de la supremacía del Derecho Comunitario por sobre los Derechos Nacionales;

III- La aplicación directa e inmediata de las normas comunitarias por los órganos jurisdiccionales y autoridades nacionales;

IV- La creación e instalación de una Corte de Justicia Supranacional para la aplicación, interpretación y unificación jurisprudencial del Derecho Comunitario.

II ENCUENTRO DE CORTES SUPREMAS DE LOS ESTADOS PARTES Y ASOCIADOS DEL MERCOSUR (*)

CONCLUSIONES DEL GRUPO I (ASIMETRÍAS CONSTITUCIONALES)

1. Las Constituciones de Argentina y Paraguay reconocen expresamente la posibilidad de convalidación de instituciones supranacionales, así como poseen norma específica sobre conflicto entre la ley interna y los tratados, lo que no está previsto en las Constituciones de Brasil y Uruguay;

2. Sería conveniente que, bajo la perspectiva de la seguridad jurídica, los Estados de Brasil y Uruguay promuevan reformas constitucionales aptas para solucionar la omisión indicada;

3. No se verifican, además, factores que impidan que las Cortes Supremas del Brasil y del Uruguay caminen en el sentido de viabilizar jurídicamente la voluntad política conducente al proceso de integración;

4. Más allá de los instrumentos jurídicos permisivos de interpretaciones constructivas, en particular de la Convención de Viena sobre Derecho de los tratados, del 23 de mayo de 1969, los poderes judiciales deben buscar soluciones internas que prevengan la posibilidad de antinomia en la interpretación y efectiva aplicación de las normativas del MERCOSUR;

5. Sin perjuicio de las atribuciones constitucionales de cada poder constituido, es deseable que se establezca la forma de diálogo interinstitucional con vistas a preservar los esfuerzos resultantes de las negociaciones con miras a la profundización y la consolidación de la integración regional, en pro del desarrollo y del bienestar de nuestros pueblos.

(*) Brasilia, 28, 29 y 30 de noviembre de 2004.

Bibliografía

El Orden Jurídico Supranacional. Cuarta Edición Aumentada y Actualizada.

Germán Bidart Campos. *La Constitución Comentada.*

Constitución de la República Oriental del Uruguay.

Constitución de la República del Paraguay.

Constitución de la República Argentina.

Constitución de la República Federativa del Brasil.