

UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR

SEDE ECUADOR

ÁREA DE DERECHO

MAESTRÍA INTERNACIONAL EN DERECHO

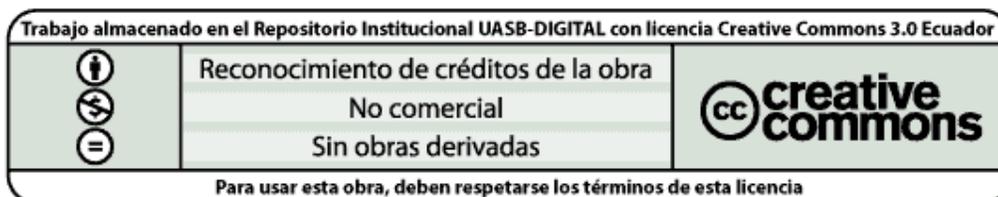
MENCIÓN EN DERECHO

INTERNACIONAL ECONÓMICO

**“ELEMENTOS BASE PARA LA CONSTRUCCIÓN DE UN SISTEMA DE
SOLUCIÓN DE CONTROVERSAS PARA UNASUR”**

María Renée Vargas Bustios

2013



Yo, María Reneé Vargas Bustios, autora de la tesis intitulada “Elementos Base para la construcción de un Sistema de Solución de Controversias para Unasur”, mediante el presente documento dejo constancia de que la obra es de mi exclusiva autoría y producción, que la he elaborado para cumplir con uno de los requisitos previos para la obtención del título de Magíster en la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador.

1. Cedo a la Universidad Andina Simón Bolívar, Sede Ecuador, los derechos exclusivos de reproducción, comunicación pública, distribución y divulgación, durante 36 meses a partir de mi graduación, pudiendo por lo tanto la Universidad, utilizar y usar esta obra por cualquier medio conocido o por conocer, siempre y cuando no se lo haga para obtener beneficio económico. Esta autorización incluye la reproducción total o parcial en los formatos virtual, electrónico, digital, óptico, como usos en red local y en internet.
2. Declaro que en caso de presentarse cualquier reclamación de parte de terceros respecto de los derechos de autora de la obra antes referida, yo asumiré toda responsabilidad frente a terceros y a la Universidad.
3. En esta fecha entrego a la Secretaría General, el ejemplar respectivo y sus anexos en formato impreso y digital o electrónico.

Fecha: 02 de Diciembre de 2013.

Firma:

**UNIVERSIDAD ANDINA SIMÓN BOLÍVAR
SEDE ECUADOR**

**ÁREA DE DERECHO
MAESTRÍA INTERNACIONAL EN DERECHO
MENCIÓN EN DERECHO
INTERNACIONAL ECONÓMICO**

**TEMA
“ELEMENTOS BASE PARA LA CONSTRUCCIÓN DE UN SISTEMA DE
SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS PARA UNASUR”**

**AUTORA
María Renéé Vargas Bustios**

**TUTOR
Gustavo García Brito**

QUITO

DICIEMBRE, 2013

ABSTRACT

En un escenario internacional marcado por la globalización y los desafíos que plantea surge el “regionalismo posliberal” como una nueva tendencia integracionista que pretende ir más allá de una integración económica – comercial, ampliando su agenda a temas sociales, ambientales, culturales y con predominio en el ámbito político. En este contexto, nace la Unión de Naciones Suramericanas como un esquema alternativo, propulsor de una nueva historia para la región, con ambiciosos objetivos que requieren una estructura institucional sólida y un sistema normativo que otorgue seguridad jurídica para su consecución.

Es evidente que en los bloques de integración, independientemente del tipo de esquema que se trate, pueden surgir diversos conflictos de orden jurídico. En este entendido, el sistema de solución de controversias es fundamental para mantener con éxito el equilibrio institucional y en consecuencia alcanzar los objetivos que se plantean.

De esta manera, el objeto de la presente investigación es establecer los elementos base para la construcción de un sólido y efectivo sistema de solución de controversias, que sea coherente con la naturaleza y los objetivos de UNASUR. Para tal fin, se considera que el grado de profundidad de un proceso de integración define la configuración de su sistema de solución de controversias, pues se entiende que mientras más profunda sea la integración, los Estados Parte comprometen más atribuciones que demandan mayor estabilidad y seguridad jurídica del esquema. Asimismo, se toman en cuenta algunos elementos de los sistemas de solución de controversias vigentes en los principales procesos de integración latinoamericanos.

DEDICATORIA

A mi padre, por ser un ejemplo de vida;

A mi madre, quien me inspira para seguir adelante;

A mi hermana, la alegría de mi vida

AGRADECIMIENTOS

Mi más profundo agradecimiento a Dios por sobre todas las cosas que con su amor infinito me dio la oportunidad de formarme académicamente en tan prestigiosa casa de estudios superiores, Universidad Andina Simón Bolívar, Sede – Ecuador y, por medio de esta a todos los profesores que conforman el personal docente, quienes compartieron solidariamente todos sus conocimientos y experiencias. Así como al personal administrativo del área de Derecho por su constante predisposición de colaboración.

Un agradecimiento especial a mi tutor, Doctor Gustavo García Brito, excelente docente, por su apoyo y guía constante y, quien me enseñó el significado de trabajo en equipo a lo largo del proceso de investigación.

A mi papá, René Vargas, ejemplo de vida, a quien amo con todo mi ser y admiro por su humildad y grandeza. A mi mamá, Giovanna Bustios, a quien le debo la vida y quien con su ternura y apoyo incondicional, a pesar de la distancia, ha recorrido conmigo paso a paso esta etapa de mi vida. A mi “beba”, mi hermana, quien ilumina mis días con su alegría.

A todos mis compañeros y compañeras de estudio de la Universidad que más que amigos se han convertido en mi segunda familia, pues han hecho más llevadera mi estadía fuera de casa en esta experiencia de vida. A ellos, con quienes he transitado el camino que hoy llega a su destino, por todo el apoyo y cariño brindado, en buenos y malos momentos y por enseñarme el verdadero significado de la palabra amistad que trasciende el tiempo y las fronteras.

La autora.

TABLA DE CONTENIDOS

ABSTRACT	4
INTRODUCCIÓN.....	9

CAPITULO I:

SISTEMA DE SOLUCION DE CONTROVERSIAS EN LOS PROCESOS DE INTEGRACIÓN: UNA MIRADA TEÓRICA Y COMPARADA

1.1. Naturaleza jurídica de los procesos de integración	14
1.1.1. Supranacionalidad vs. Intergubernamentalidad.....	16
1.2. Clases de Integración.....	30
1.2.1. Integración Económica	33
1.2.2 Integración Política	36
1.2.3 Integración Social	38
1.2.4 Integración Jurídica.....	40
a) República Argentina:	44
b) Estado Plurinacional de Bolivia	45
c) República Federativa de Brasil.....	47
d) República de Chile	47
e) República de Colombia.....	48
f) República del Ecuador	49
g) República Cooperativa de Guyana	51
h) República del Paraguay	51
i) República del Perú.....	52
j) República de Surinam	52
k) República Oriental del Uruguay	53
l) República Bolivariana de Venezuela.....	53
1.3. Análisis de los Sistemas de Solución de Controversias que adoptan los Procesos de Integración en América Latina.	56
1.3.1. Comunidad Andina	57
1.3.1.1 Sistema Andino de Solución de Controversias	59
1.3.2 Mercosur	66
1.3.2.1 Sistema de Solución de Controversias del Mercosur	68
1.3.3 Asociación Latinoamericana de Integración.....	73
1.3.3.1 Sistema de Solución de Controversias de ALADI	75
1.3.4. Sistema de Integración Centroamericana.....	77
1.3.4.1. Sistema de Solución de Controversias del SICA.....	79

CAPITULO II:

ELEMENTOS PARA ESTRUCTURAR UN SISTEMA DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN UNASUR

2.1. Antecedentes.....	86
2.2. Contexto Histórico, Social y Político	88
2.3 Estructura Institucional.....	89
2.4 Naturaleza Jurídica	95
2.5 Ordenamiento Jurídico	98

2.6 Sistema de Solución de Controversias	99
2.6.1. Controversias en los Procesos de Integración.....	99
2.6.2. Clases de Controversias	100
2.7 Ámbito de Aplicación del Sistema de Solución de Controversias de la Unasur.....	102
2.8 Procedimiento del Sistema de Solución de Controversias de la Unasur	103
2.9 Situación Actual y Perspectiva Económica, Jurídica y Política	103
2.10. Análisis Crítico del Sistema de Solución de Controversias de la UNASUR y Elementos Base para su Replanteamiento	107
a) Ámbito de acción:	110
b) Principios	111
c) Administración del Sistema	114
d) Foro:	115
e) Mecanismos de coerción.....	116

CONCLUSIONES Y BIBLIOGRAFÍA

CONCLUSIONES.....	119
BIBLIOGRAFIA.....	124

INTRODUCCIÓN

En los últimos años, en un escenario internacional marcado por la globalización y los desafíos que plantea, surge el “regionalismo posliberal” como una nueva tendencia integracionista que pretende ir más allá de una integración económica – comercial, ampliando su agenda a temas sociales, ambientales, culturales y con predominio en el ámbito político. En este contexto, en América del Sur, una región consciente de su progreso económico y estabilidad política, nace la Unión de Naciones Suramericanas como un esquema alternativo y uno de los más representativos actualmente, en busca de mejorar las condiciones de desarrollo de los países miembros y de la sociedad en su conjunto.

En este sentido, la Unasur, un proceso en construcción y propulsor de una nueva historia para la región con amplios objetivos planteados, requiere de una estructura institucional sólida y una normativa que otorgue seguridad jurídica para la consecución de los mismos. De esta manera, considerando que en los bloques de integración, independientemente del tipo de esquema que se trate, pueden surgir diversas controversias con motivo del incumplimiento de los compromisos contraídos o por violaciones a su ordenamiento jurídico, así como por la indebida interpretación o aplicación del mismo y que, en algunos casos resulta difícil dar una solución eficaz y oportuna debido a las deficiencias y a la poca operatividad de los mecanismos de solución de controversias, creando desconfianza y un clima de inseguridad jurídica, se debe pensar en la manera de potenciarlos. En consecuencia, la presente investigación, se enfoca en el sistema de solución de controversias que adopta la Unasur al ser un instrumento base para facilitar el logro de los objetivos que persigue en tanto pueda dar una respuesta adecuada a los conflictos jurídicos que podrían surgir. Por ello resulta necesario cuestionarnos acerca de su efectividad y la necesidad de su fortalecimiento. De esta manera, determinar cuál podría

ser el sistema de solución de controversias más adecuado para UNASUR es la motivación de este estudio.

Los objetivos que nos sirven de herramientas para el desarrollo de la presente investigación son: Identificar, describir y comparar la naturaleza jurídica de los procesos de integración y los sistemas de solución de conflictos; evaluar la eficacia de los sistemas de solución de conflictos vigentes en el marco de los procesos de integración latinoamericanos y proponer los elementos base para la construcción de un sistema de solución de controversias efectivo para la Unasur. Para el cumplimiento de tales objetivos se realiza un análisis desde una perspectiva teórica basada en la nueva tendencia integracionista de cara al siglo XXI, como un elemento clave para pensar en la reestructuración del sistema de solución de controversias de la Unasur como uno de los esquemas más representativos de este nuevo enfoque en el que la integración económica – comercial pierde protagonismo, surgiendo con fuerza otras visiones como la social, cultural, ambiental y sobre todo política como nuevos elementos propulsores de la integración contemporánea.

Los instrumentos de acopio de información utilizados para estudiar y conocer el objeto de investigación son fuentes secundarias como la doctrina, la jurisprudencia y la normativa de los procesos de integración contenidos en documentos impresos, bibliográficos y textuales. Con relación a su procesamiento, se utilizan los métodos exegético, dogmático y comparativo para analizar la normativa de los procesos de integración, la doctrina del derecho de la integración y determinar los elementos comparables entre algunos procesos de integración latinoamericanos.

El estudio tiene alcance doctrinario y un análisis acerca de la experiencia de algunos de los procesos de integración existentes en la región. Uno de los principales límites que presenta la investigación es que el organismo internacional objeto de

investigación de reciente nacimiento se encuentra aún en desarrollo, por lo cual se trabajó con algunos supuestos observando algunas perspectivas de este esquema.

El desarrollo de la investigación se estructuró en dos capítulos de la siguiente manera:

El primer Capítulo, titulado *Sistema de Solución de Controversias en los Procesos de Integración: Una mirada teórica y comparada*, desde una visión doctrinaria, hace referencia a la naturaleza jurídica de las organizaciones internacionales –acuerdos preferenciales de comercio y cooperación y procesos de integración- diferenciando los esquemas intergubernamentales de los supranacionales. A su vez, se realiza un análisis crítico de sus ordenamientos jurídicos, conformados por normas originarias y derivadas, que nos permite identificar las principales características de ambos esquemas y distinguir sus diferencias y similitudes. A partir de este estudio se puede establecer su eficacia al momento de alcanzar sus objetivos.

Por otro lado, se identifican las diferentes clases de integración reconocidas en la doctrina especializada, considerando que tradicionalmente la integración económica es la más difundida y está conformada por diferentes fases, a través de las cuales transitan los procesos de integración, partiendo generalmente de un propósito comercial con miras a alcanzar la integración política como la última etapa de la integración económica. No obstante, en los últimos años, surge una nueva tendencia integracionista que va más allá de lo meramente económico, enfocándose en otros ámbitos de integración como el social y el político.

Asimismo, se estudian los sistemas de solución de controversias adoptados por los procesos más representativos de América Latina, observando sus diferencias y semejanzas, para tomarlas como un referente y servirnos de sus experiencias al momento de pensar en un diseño de sistema de solución de controversias adecuado para Unasur. El análisis se

enfoca en los mecanismos de solución de controversias vigentes en la Comunidad Andina (CAN), el Mercado Común del Sur (MERCOSUR), la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI) y el Sistema de Integración Centroamericana (SICA). De esta manera, la base teórica de este capítulo permite sustentar el contenido del capítulo siguiente y se constituye como el soporte hacia la construcción de un efectivo sistema de solución de controversias para Unasur.

En el segundo capítulo, titulado *Elementos para Estructurar un Sistema de Solución de Controversias en Unasur*, nos enfocamos en los antecedentes, el contexto histórico, social y político, la estructura institucional, la naturaleza jurídica, el ordenamiento jurídico y en especial, el sistema de solución de controversias de Unasur del cual se abarca su ámbito de acción y procedimiento. Posteriormente, se hace un análisis de la situación actual y las perspectivas económica, jurídica y política del esquema de integración objeto de estudio.

De esta manera, sirviéndonos de la experiencia de otros procesos de integración subregionales y después de analizar la efectividad de los mecanismos de solución de diferencias que éstos prevén, además de considerar las características y el tipo de integración que es la Unasur, se proponen algunas pautas hacia la construcción de un sistema de solución de controversias efectivo y coherente con su naturaleza y el grado de profundidad de integración que se proyecta. En otras palabras, se busca dotar de las herramientas necesarias para que este proceso de integración de prometedoras perspectivas, logre dar soluciones prontas y eficaces a los conflictos jurídicos que podrían suscitarse en el ámbito regional, permitiendo a los operadores conseguir una apropiada satisfacción de sus pretensiones.

En este punto vale la pena aclarar que el presente estudio no tiene por objeto proponer un sistema de solución de controversias como tal, sino esbozar algunos elementos base que

sirvan para construir el mismo. Entonces, se busca reunir los elementos necesarios para que el lector y futuros investigadores puedan concretar, ampliar y poner en práctica las pautas aquí señaladas, desarrollando nuevas teorías, técnicas o formas de solución de controversias distintas a las tradicionales, que sean efectivas en su aplicación y que fortalezcan el debate doctrinario con respecto al tema, con la pretensión de realizar un aporte desde el ámbito académico.

CAPITULO I:

**SISTEMA DE SOLUCION DE CONTROVERSIAS EN LOS PROCESOS DE
INTEGRACIÓN: UNA MIRADA TEÓRICA Y COMPARADA**

1.1. Naturaleza jurídica de los procesos de integración

En Europa, luego de la II Guerra Mundial, nacen los primeros procesos de integración en respuesta, principalmente, al momento histórico que se vivía y como una forma de evitar futuros enfrentamientos. A partir de ese momento, surgen diferentes teorías con respecto a la naturaleza jurídica de los procesos de integración, que tratan de explicar cómo y por qué, Estados nacionales, buscan asociarse *voluntariamente* con otros, con tendencia supranacional en algunos casos y en otros con inclinación intergubernamental. Dichas teorías se fundamentan en dos principales corrientes: por un lado la federalista-idealista, dentro de la cual se encuentra la teoría Federalista¹, propiamente dicha, cuyo mayor representante es Carl Friedrich; luego está la teoría Funcionalista², a la cabeza de David Mitrany, que fue posteriormente reformada, dando lugar a la teoría Neofuncionalista³ desarrollada por Ernst Haas. Por otro lado, se encuentra la teoría sobre el

¹ La teoría Federalista de los procesos de integración parte del rechazo de la soberanía absoluta e ilimitada, de los regímenes totalitarios, considera al Estado-Nación obsoleto y se basa en un pacto federal que permite enlazar los aspectos que conforman el Estado-Nación pero con la cesión de algunos componentes de la soberanía, con el fin de fortalecer la asociación de estados, que será la base de la evolución del proceso de integración. Considera a la integración como la cesión automática de soberanía por los Estados según negociaciones similares a las que se dan entre autoridades nacionales y subnacionales en un Estado Federal, además la condición final es la constitución de la unión federal.

² La teoría Funcionalista de los procesos de integración sustenta que éstos inician con un fuerte contenido político y conflictivo, en el que los estados deben hacer cesión de parte de su soberanía para disminuir tensiones, estas prerrogativas son trasladadas a favor de organizaciones supranacionales. Ocurre una interdependencia porque los Estados son incapaces de resolver los problemas técnicos, por eso establecen redes de cooperación buscando solucionar problemas.

³ El Neofuncionalismo surge como una alternativa para corregir las inconsistencias del funcionalismo, en el que sólo se podría transmitir competencias sobre asuntos de baja política, es decir, técnicos. El neofuncionalismo, a diferencia de aquel permite la transferencia de competencias tanto en asuntos de baja

intergubernamentalismo⁴ representada por Stanley Hoffmann, que a la vez se subdivide en intergubernamental institucional y liberal.⁵

Asimismo, a decir de Ángel Casas, la naturaleza jurídica de los procesos de integración se funda en la estructura institucional que estos adopten. En este sentido, señala dos enfoques teóricos: el neofuncionalista, que estudia la estructura institucional de la integración regional, de inspiración renana o estructuralista cuyo modelo de integración es de naturaleza supranacional; y el enfoque teórico institucionalista neoliberal, que se enfoca en la institucionalidad de los *acuerdos preferenciales o de comercio y cooperación*⁶ de influencia sajona o liberal, cuyo carácter es intergubernamental.⁷

De la misma manera, en palabras de Oswaldo Salgado, “[l]as maneras de *ejercer o ejecutar* por los órganos facilitadores creados para cumplir con los objetivos y las materias de la integración es lo que caracteriza la tipología de integración que determina si es una *forma ejecutiva comunitaria* [...] que es sinónimo de una forma ejecutiva supranacional [...]; o, si es una *forma ejecutiva intergubernamental de cooperación*”⁸. Es decir, que los órganos facilitadores, como los denomina Salgado, dependiendo de su autonomía, son los que determinan la naturaleza supranacional o intergubernamental del proceso de

como de alta política. La supranacionalidad es un concepto clave que se entiende unido a los poderes nacionales y federales. Se otorga un mayor poder a un órgano central, supranacional. También ve la integración entre los Estados como un proceso que hace implícito el *spillover* (efecto contagio) de integración de un sector sobre otros, llevando en último casos a algún tipo de comunidad política.

⁴ Teoría que surge a causa de la crisis del neofuncionalismo, también denominada interestatal-realista, se caracteriza porque no se considera la cesión de soberanía a ningún órgano superior además que se basa en modelo de cooperación interestatal.

⁵ Ver Silvana Insignares Cera, *El Proceso de Integración Europeo: Entre los Supranacional y lo Intergubernamental*, Grupo Editorial Ibañez, Baranquilla, 2011, pp. 59-69

⁶ Siguiendo a Casas, el concepto de “acuerdo preferencial de comercio y cooperación regional o subregional” forma parte del concepto de “integración regional o subregional” que va más allá del simple intercambio comercial y la cooperación entre Estados, pues se trata de un fenómeno que implica medidas para profundizar las relaciones no solamente económicas sino también las políticas, sociales. Al mismo tiempo estos conceptos forman parte de lo que se denomina regionalismo.

⁷ Pfr. Ángel M. Casas Gragea, *Integración regional y desarrollo en los países andinos*, Quito, Corporación Editora Nacional, 2005, pp. 26 – 29, 80.

⁸ Oswaldo Salgado Espinoza, *El ABC del Derecho para la Integración, El surco de la Neo-Integración*, Cuenca, EDISLAT, 2010, p. 87.

integración, de acuerdo a la forma de ejecución de sus decisiones en busca de la consecución de sus objetivos.

Así, en términos generales, la supranacionalidad es un fenómeno que conlleva la atribución⁹ del ejercicio de determinadas competencias del Estado nacional hacia un órgano por fuera de éste. Mientras que, los procesos de integración de carácter intergubernamental o, como señala Casas, “acuerdos preferenciales de comercio y cooperación”, se basan en la cooperación interestatal, donde no hay intención alguna de transferencia o alteración del concepto clásico de soberanía nacional. En ese sentido y analizando las posiciones de diferentes autores, en la presente investigación se denotarán las principales características de ambas organizaciones, además de las señaladas. También, se identificarán las diferencias y similitudes existentes entre ambas y su eficacia al momento de alcanzar los objetivos trazados por el proceso de integración. Para el efecto, se utilizarán ejemplos de algunos esquemas de integración de América Latina.

1.1.1. Supranacionalidad vs. Intergubernamentalidad

⁹ Para señalar lo que ocurre en la Supranacionalidad adoptamos el término *atribución del ejercicio de competencias*, siguiendo a Bruno Witte citado por Jorge Luis Suárez Mejías y cuyo criterio compartimos, quien señala que la atribución por parte de los Estados del ejercicio de determinadas competencias en favor de un ente externo a ellos, con el correspondiente compromiso a la renuncia de su ejercicio, implica una limitación de sus soberanías pero no su pérdida o reducción. Ello implica que el ejercicio de esos poderes pueden retornar a las instituciones del Estado a la terminación del tratado o por cualquier otro evento en el futuro tal es el caso de Chile o Venezuela en la CAN. En este sentido, se entiende que no hay cesión de soberanía, por lo cual y siguiendo lo que establece la Constitución Española, es preferible hacer referencia a la “atribución del ejercicio de competencias”, manteniendo intacto el concepto de soberanía, pues la titularidad de la competencia permanece en el Estado. Ver más en Jorge Luis Suárez Mejías, *Integración y supranacionalidad en la Comunidad Andina: Proceso Decisorio, Sistema Jurisdiccional y Relación con los Derechos Nacionales*, Madrid, Universidad Complutense de Madrid, 2012, p. 346-359, disponible en <http://biblioteca.ucm.es/tesis/der/ucm-t24968.pdf>. De la misma manera, César Montaña, entendiendo a la atribución como una técnica a través de la cual el Estado “sitúa las competencias en un órgano externo del poder público, de manera limitada, tanto material como temporalmente” señala que “sumarse a una comunidad supranacional obliga al Estado a ‘atribuir’ o entregar algunas competencias a un ente externo, de naturaleza pública, a partir de lo cual emanarán disposiciones jurídicas de nuevo cuño y alcance, así como también políticas”. Ver más en César Montaña Galarza, *Problemas constitucionales de la Integración*, México D.F., Porrúa, 2013, Segundo cap., p. 100 y ss.

Tradicionalmente, las organizaciones internacionales se clasifican en intergubernamentales y supranacionales de acuerdo a sus características. Las intergubernamentales, de cooperación interestatal, son regidas por el Derecho Internacional, mientras que las organizaciones supranacionales son reguladas por el Derecho Comunitario, también llamado Derecho de la Integración Económica Regional. En muchas ocasiones, la supranacionalidad es asociada con el proceso de integración europeo; sin embargo, se trata de un fenómeno más complejo por lo cual deben hacerse algunas precisiones al respecto.

En primer lugar, es necesario aclarar que en la doctrina no existe uniformidad al momento de establecer las principales características de la supranacionalidad. En este sentido, Ricardo Alonso García afirma que bajo el concepto de *supranacionalidad* se encuentra el fenómeno de la cesión¹⁰ de la soberanía a favor de una organización en torno a cuatro cuestiones esenciales:

“1) quién decide (la estructura política propia de la organización); 2) cómo decide (mediante unas reglas de funcionamiento que escapan del control individual, y por tanto soberano, de los Estados miembros de la organización); 3) control sobre lo decidido (en manos de una estructura jurisdiccional también propia de la organización); 4) efectos de lo decidido (obligatorios para los Estados miembros y sus ciudadanos en términos, como declarará más tarde el Tribunal de Justicia, de eficacia directa y primacía derivados del propio ordenamiento comunitario)”¹¹

Para ejemplificar el concepto podemos referirnos a la Comunidad Andina que está conformada por Órganos e Instituciones que están articuladas en el Sistema Andino de Integración (SAI). Este sistema está conformado por órganos como: el Consejo Presidencial Andino que está a cargo de la dirección política de la CAN; el Consejo

¹⁰ En nuestro criterio lo correcto es referirse a la “atribución del ejercicio de competencias”, ver nota al pie p. 16.

¹¹ Ricardo Alonso García, *Sistema Jurídico de la Unión Europea*, España, Ed, Arazandi, S.A., 2010, 2ª ed., p. 17.

Andino de Ministros de Relaciones Exteriores¹² que formula la política exterior de los países andinos en asuntos relacionados con la integración, adoptando sus decisiones por consenso; la Comisión¹³, conformada por delegados plenipotenciarios que se encargan de formular, ejecutar y evaluar la política de integración en temas de comercio e inversiones y producen normas (decisiones), que son de cumplimiento obligatorio para los cuatro países miembros, adoptadas por mayoría absoluta en caso de no llegar a consenso.¹⁴ Asimismo, la CAN cuenta con una Secretaría General¹⁵ que administra y coordina el proceso de integración, adoptando Resoluciones¹⁶ de carácter vinculante para los Estados miembros. Los mencionados órganos responden a las cuestiones de quién y cómo deciden en los procesos de integración, bajo el concepto de supranacionalidad, propuestas por Alonso García.

Con relación al control sobre lo decidido, ésta función se encuentra a cargo del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, órgano jurisdiccional que controla la legalidad de los actos de todos los Órganos e Instituciones y dirime las controversias existentes entre países, entre ciudadanos o entre países y ciudadanos cuando se incumplen los acuerdos asumidos en el marco de la Comunidad Andina. Por último, en cuanto a los efectos de lo decidido, las decisiones y resoluciones de la Comunidad son de efecto directo

¹² Véanse Arts. 6 y 15 y sgts. del Acuerdo de Cartagena, así como la Decisión 407 de la Comunidad Andina sobre el Reglamento del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores.

¹³ Véanse Arts. 6 y 21 y sgts. del Acuerdo de Cartagena, así como la Decisión 471 de la Comunidad Andina sobre el Reglamento de la Comisión de la Comunidad Andina.

¹⁴ Portal de la Comunidad Andina en <http://www.comunidadandina.org/Quienes.aspx>.

¹⁵ Véanse Arts. 6 y 29 y sgts. del Acuerdo de Cartagena, así como la Decisión 409 de la Comunidad Andina, sobre el Reglamento de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

¹⁶ Protocolo de Cochabamba (Protocolo Modificatorio del Tratado De Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena), Artículo 3.-“Las Decisiones del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores o de la Comisión y las Resoluciones de la Secretaría General serán directamente aplicables en los Países Miembros a partir de la fecha de su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo, a menos que las mismas señalen una fecha posterior. Cuando su texto así lo disponga, las Decisiones requerirán de incorporación al derecho interno, mediante acto expreso en el cual se indicará la fecha de su entrada en vigor en cada País Miembro.”

y aplicabilidad inmediata, además que gozan de primacía, sobre el ordenamiento jurídico nacional.

Por otro lado, Alberto Zelada señala que la naturaleza supranacional de los procesos de integración responde a las características de su ordenamiento jurídico. A decir, la “independencia de las instituciones comunitarias frente a los gobiernos nacionales; transferencia de competencias de los Estados a la Comunidad y posibilidad de establecer relaciones directas entre los órganos de la Comunidad y los particulares.”¹⁷ Asimismo, Santiago Martínez citado por Karen Longaric, afirma que la supranacionalidad está caracterizada por la *finalidad* del esquema de integración, ya que además de la coordinación de las soberanías nacionales, busca la “creación de instituciones que ejerzan poderes y competencias transferidas por los Estados nacionales”.¹⁸

En todo caso, la doctrina predominante, de la cual tomo posición, entiende la supranacionalidad, como la atribución del ejercicio de determinadas competencias hacia un ente superior creado por la voluntad de los Estados. Dicho órgano “supranacional” goza de independencia, lo que quiere decir, que los representantes de los países miembros en este tipo de organización internacional, no actúan más en calidad de representantes de gobierno, ya que una vez que forman parte del esquema de integración, se despojan de los intereses de cada Estado nacional y trabajan en la consecución de intereses comunes a la integración a partir de las competencias delegadas. Además, un proceso de integración de carácter supranacional debe contar con un órgano jurisdiccional que se encuentre a cargo de velar por el efectivo cumplimiento de la normativa comunitaria, así como de su interpretación en caso de presentarse alguna controversia en cuanto a su aplicación.

¹⁷ Pfr. Alberto Zelada, *Derecho de la Integración Económica Regional*, Buenos Aires, Banco Interamericano de Desarrollo – Instituto para la Integración de América Latina, 1989, p. 28.

¹⁸ Karen Longaric, *Temas Internacionales en la Constitución Política Boliviana*, La Paz, Universidad Andina Simón Bolívar, 2010, p. 79.

Con respecto a la conformación de los órganos supranacionales, autores como Fernando Uribe, señalan que un órgano es considerado supranacional “cuando no representa a ningún gobierno y cuando tiene competencia exclusiva para tomar por mayoría, simple o calificada, decisiones jurídicamente obligatorias para todos los Estados comprometidos en el proceso de integración.”¹⁹ Lo anterior refuerza una de las características de la supranacionalidad, específicamente, en lo que hace a la independencia de las instituciones comunitarias frente a los gobiernos nacionales, que permite la inserción directa de las decisiones comunitarias de conformidad con la atribución del ejercicio de competencias previa, realizada a través de los diferentes tratados constitutivos, De esto, también se desprende, como mencionamos, otra particularidad de la supranacionalidad, pues persigue un interés común que prevalece sobre los intereses particulares de los Estados.

De la misma manera, cabe señalar que las fuentes derivadas del ordenamiento jurídico comunitario, (derecho creado por los órganos supranacionales)²⁰ tienen tres rasgos principales que facilitan su distinción. Nos referimos al efecto directo, la aplicación inmediata y la primacía de la norma comunitaria; que son los “principales elementos de la supranacionalidad”²¹ de acuerdo al Tribunal de Justicia de la Unión Europea. En primer lugar, el efecto directo se refiere a la norma comunitaria que crea derechos y obligaciones del cual son sujetos no solamente los Estados, sino también sus nacionales.

¹⁹ Fernando Uribe, *Derecho de la Integración en el Grupo Andino*, Quito, Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena., 1990, p.52.

²⁰ Ramón Torrent, *Instrumentos jurídicos de las Relaciones Económicas Internacionales y la Integración Regional*, Barcelona, Universidad de Barcelona, 2010. Al respecto señala dos técnicas de creación normativa en el Derecho Internacional Económico. La primera, debe ser siempre utilizada al crear un marco jurídico específico para las relaciones económicas internacionales, el cual debe ser aceptado y ratificado por las Partes. En el plano de la integración regional, se plasma en el tratado constitutivo o fundacional que vendría a representar el derecho primario u originario. Por otro lado, el derecho secundario o derivado, es aquel que se origina a partir del mecanismo de producción de nuevo derecho, instituido por el tratado fundacional que crea el derecho primario, el cual será aprobado y entrará en vigor sin necesidad de un acto de aceptación o ratificación por las partes.

²¹ Silvana Insignares Cera, *op. cit.*, p. 71.

Consecuentemente, toda persona tiene derecho de acudir ante un juez nacional y exigir que se aplique la norma comunitaria ya sea en una relación entre particulares o de un particular con el Estado.²²

En segundo lugar, la aplicabilidad inmediata²³ de la norma comunitaria implica que ésta llega a formar parte del ordenamiento jurídico nacional sin necesidad de ningún procedimiento de incorporación, es decir, no se requiere su aprobación ni ratificación. Por último, la primacía²⁴ de la norma comunitaria puntualiza que en caso de conflicto entre una norma comunitaria y una norma nacional, se debe aplicar con preferencia la norma comunitaria sin importar el rango de norma nacional que se trate. La norma supranacional no deroga la nacional, sino simplemente suspende su aplicación en determinado caso. Esta característica del ordenamiento jurídico comunitario está conectada con el principio de autonomía del derecho comunitario, ya que sobre el derecho que nace en el Tratado constitutivo (fuente originaria) y por tanto autónomo, no pueden prevalecer preceptos jurídicos de derecho interno.²⁵

En opinión de Roberto Salazar, el término *supranacional* entendido en sentido estricto como “identificación organizacional de las instituciones de integración con aptitud para ejercer una ‘soberanía ampliada’”, debe explicarse a partir de los principios fundamentales que le sirven de base, esto es, la preeminencia y la aplicación directa.²⁶ Para ello, señala una Sentencia del Tribunal Andino en la que se precisa la primacía del derecho

²² En el derecho comunitario europeo, el Tribunal de Justicia de las Comunidades a través de la Sentencia Van Gend & Loos de 1963 sentó un precedente importante para la aplicación del derecho comunitario respecto de los particulares; esto en el entendido de que los particulares pueden invocar este derecho ante sus jueces nacionales, solicitando la prevalencia de este sobre el derecho interno.

²³ Al respecto, la Sentencia Costa c. ENEL de 1964 del Tribunal de Justicia Europeo coloca la norma comunitaria como directamente aplicable, sin que se necesite una medida adicional o ratificación posterior, sino únicamente su publicación.

²⁴ La Sentencia Simmenthal de 1978 del Tribunal de Justicia Europeo sienta el principio de supremacía de la norma comunitaria que hace inaplicable de pleno derecho toda disposición contraria que se encuentre en el ordenamiento interno presente o futuro de los países miembros.

²⁵ Pfr. Silvana Insignares Cera, *op. cit.*, p 81.

²⁶ Roberto Salazar Manrique, *op. cit.*, p. 200.

comunitario sobre el derecho nacional de la siguiente manera: “[...] el ordenamiento de la Integración Andina prevalece en su aplicación sobre las normas internas o nacionales, por ser característica esencial del Derecho Comunitario, como requisito básico para la construcción integracionista.”²⁷

De acuerdo a esta jurisprudencia, las normas comunitarias son de aplicación directa y tienen la capacidad de producir efectos jurídicos en un país miembro del esquema de integración, sin necesidad de realizar ningún procedimiento interno. Por ejemplo, como ya lo hemos mencionado, en el caso de la Comunidad Andina se establece que las decisiones que se tomen serán directamente aplicables por los países miembros.²⁸ En realidad, como señala Fernando Uribe, “corresponde a la naturaleza misma de la norma común el principio de su aplicabilidad directa a todas las personas que habitan la subregión.”²⁹

Ciertamente, un esquema de integración de naturaleza supranacional conlleva una serie de requisitos jurídicos que impactan en la legislación interna de cada país miembro, porque se delega a los órganos comunitarios supranacionales, competencias y facultades en determinadas áreas, así como se permite la toma de decisiones, aplicables directamente a los países miembros. Al respecto, Pizzolo sostiene que a partir de la adhesión al tratado por los estados miembros, esas competencias delegadas dejan de ser ejercidas por éstos, pues son las instituciones creadas por esos tratados las que son competentes para ejercer esas competencias de las que se han desprovisto los estados, que definitivamente ya no las poseen más.³⁰

²⁷ El tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena ha reiterado el principio de la preeminencia en varias providencias, entre ellas la Sentencia del 3 de Diciembre de 1987. Dicho principio ha sido ratificado en sentencias posteriores, por ejemplo el proceso 2-IP-90. En el mismo sentido se expresan las Sentencias emitidas por el ahora denominado Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina dentro de los procesos: 023-IP-2012 o Proceso 56-IP-2012.

²⁸ Art. 3 Tratado de creación del Tribunal.

²⁹ Fernando Uribe, *op. cit.*, p. 81.

³⁰ Caloggero Pizzolo, *Globalización e Integración*, Editorial Sociedad Anónima, Buenos Aires, 2002. p. 241.

Sin embargo, aquello no significa que los Estados miembros deban permanecer indefinidamente en el proceso de integración y no puedan dejar de formar parte de él, en razón de la atribución de una parte de su soberanía. Al contrario, existen mecanismos como la denuncia del tratado para abandonar el esquema de integración y recuperar el ejercicio de las competencias otorgadas a un órgano supranacional. Y es lógico, puesto que otra de las características de la supranacionalidad es la facultad que tienen todos los Estados miembros de la comunidad para dejar de formar parte de aquella en cualquier momento, tal es el caso, por ejemplo, de Venezuela en la Comunidad Andina. Lo contrario sería traspasar la integración supranacional y llegar al federalismo. Antes bien, “lo supranacional se sitúa a igual distancia entre el individualismo internacional, por una parte, que considera intangible la soberanía nacional y no acepta como limitaciones de dicha soberanía más que las obligaciones contractuales, ocasionales y renovables, y el federalismo de los Estados, por otra, los cuales se subordinan a un Super-Estado dotado de soberanía territorial propia”³¹ Así, la integración se sitúa en un término medio entre el Derecho Internacional y el Federalismo.

En lo que respecta a la *intergubernamentalidad*, ésta difiere de la supranacionalidad, pues al contrario de aquella que busca crear, en el marco de un acuerdo o tratado, algún mecanismo capaz de producir derecho, la intergubernamentalidad “persigue introducir normas en un tratado en el que los Estados que son Parte contratante del mismo deben cumplir”³². No existe atribución del ejercicio de competencias por parte de los Estados miembros a una estructura institucional por fuera de aquellos. Al contrario, los Estados, mediante sus representantes de gobierno, precautelando sus intereses individuales, adoptan decisiones por consenso que deberán ser aceptadas o en su defecto

³¹ Luis Díaz Muller, *El Derecho Económico y la Integración de América Latina*, Bogotá, Temis, 1988, p. 35.

³² Ramón Torrent, *op. cit.*, p. 11)

ratificadas por los Estados miembros de la organización internacional e incorporadas a la legislación nacional mediante un procedimiento interno. Es más, ese “tratado o acuerdo puede ser siempre completado o modificado por otro instrumento de las mismas características, aceptado o ratificado de la misma manera que el primero”.³³

De igual forma, las organizaciones intergubernamentales, a criterio de Ángel Casas, son aquellas donde las decisiones, como señalábamos, se mantienen a cargo de los estados nacionales y no se gestiona la transmisión de soberanía a ningún otro ente superior a los nacionales.³⁴ Más allá aún, señala que la institucionalidad intergubernamental, parte de un enfoque teórico institucionalista liberal de inspiración sajona que concibe a los procesos de integración regionales, “como una serie de negociaciones entre los líderes políticos de los estados en áreas específicas para profundizar la cooperación entre ellos.”³⁵ Nos referimos a organizaciones que han sido creadas mediante acuerdos o tratados celebrados entre Estados, que tienen personalidad jurídica propia, distinta de la del conjunto de Estados que la componen, buscan promover la cooperación permanente y se rigen por el Derecho Internacional.

En consecuencia, se caracterizan principalmente porque sus “Estados miembros no han cedido el ejercicio de competencias soberanas [,] [...] constituyen la vía clásica, respetuosa de la soberanía de sus Estados miembros y en ella se trasvasa la técnica de negociación y de la adopción de decisiones por unanimidad”³⁶ y cuentan con órganos comunes conformados por representantes gubernamentales. Igualmente, se resalta la preeminencia de los intereses nacionales apoyados en una noción estricta de soberanía, por

³³ *Ibid.*, p. 11.

³⁴ Pfr. Ángel M. Casas, *op. cit.*, p. 80.

³⁵ Pfr., *Ibid.*, 84.

³⁶ José Manuel Sobrino Heredia, “Derecho de Integración, Marco Conceptual y Experiencia de la Unión Europea”, en *Integración y Supranacionalidad. Soberanía y Derecho Comunitario en los Países Andinos*, Lima, Secretaría General de la Comunidad Andina y Programa de Cooperación Andina a Bolivia, 2001, p. 30.

lo que las decisiones de la organización no son aplicables en los territorios de los Estados miembros sin su autorización.

En suma, para ejemplificar lo desarrollado hasta acá podemos decir que, los Estados miembros de un esquema de integración atribuyen el ejercicio de determinadas competencias a una autoridad central nueva en los términos de su Tratado Constitutivo, cuya normativa es de carácter supranacional y debe ser aplicada inmediatamente, por ejemplo el caso de la CAN de naturaleza supranacional.³⁷ Además, buscan intereses comunes, lo que quiere decir que los intereses de la comunidad se encuentran sobre los intereses de los Estados individuales. Mientras que, en las organizaciones intergubernamentales prevalecen los intereses y la normativa nacional y se relacionan con el término *cooperación* como medio para promover las relaciones interestatales de acuerdo con la jerarquía de los intereses. Tal es el caso, por ejemplo, del Mercosur como una organización internacional de modelo clásico, donde no existe el efecto de supranacionalidad, por lo cual la normativa debe ser incorporada a través de un sistema conocido como la promulgación interna de los tratados para producir efectos en el interior de los Países Miembros.³⁸ A pesar de lo señalado, es necesario aclarar que la catalogación, tanto de la CAN como del Mercosur, dentro de uno u otro tipo de organización internacional no es radical, más al contrario dicha clasificación se basa en sus características preponderantes.

Ahora bien, teniendo claros los conceptos, las similitudes y diferencias entre la naturaleza jurídica de las organizaciones internacionales, podemos realizar un análisis

³⁷ Parte de la doctrina pone en duda su carácter supranacional debido, principalmente, a las características intergubernamentales de algunos de sus órganos. Se Señala también, que todo parece indicar que no puede hacerse una aproximación comunitaria al tema de la integración en la CAN, a pesar de haber diseñado o concebido un dispositivo institucional encaminado hacia el espíritu comunitario. Al contrario, América Latina continuaría bajo el predominio del pensamiento de tipo intergubernamental. Ver más en Jean-Michel Blanquer, “Integración Política y Derecho Constitucional” en Myriam Salcedo Castro Edit., *Constitución e Integración*, Bogotá, Universidad del Rosario, 2006, p.93.

³⁸ Luis Olavo Batista, “Análisis del funcionamiento del sistema de solución de disputas del Mercosur”, en *Solución de Controversias del Mercosur*, Brasilia, Editorial del Senado Federal de Brasil, 2003, p. 101.

crítico en cuanto a las ventajas y desventajas de los procesos de integración de carácter supranacional e intergubernamental así como de su institucionalidad. En este entendido, retomando lo planteado por Casas³⁹ el *neofuncionalismo*, inspirado en el proceso de integración europeo, sostiene que para lograr el éxito de la “integración regional” y beneficiar a cada uno de sus miembros, es necesario construir instituciones supranacionales, por su efectividad al resolver “los problemas comunes de la baja política (asuntos técnicos y no controvertidos) y de ir avanzando hacia la resolución de los de la *alta política*, (coordinación de políticas económicas macroeconómicas y exteriores)”.⁴⁰ Visto desde este enfoque, la creación de órganos supranacionales es la mejor alternativa en la solución de controversias dentro de los procesos de integración regional o subregional para alcanzar el fin último de estos esquemas que es el bienestar de la comunidad.

Al contrario, el enfoque teórico *institucionalista neoliberal*, teoriza sobre la institucionalidad intergubernamental de *inspiración sajona o liberal* de los ‘acuerdos preferenciales o de comercio y de cooperación’, que no necesitan crear ninguna institución de orden superior y permanente para la cooperación.⁴¹ Desde esta perspectiva, no se requiere más que las negociaciones entre los representantes gubernamentales de los Estados miembros para la toma de decisiones en áreas específicas para la cooperación. Además, como se había mencionado, no hay una visión común en la consecución de los intereses, más al contrario se persiguen intereses particulares de los Estados que en teoría debería generar beneficio a todos.

³⁹ Plantea que la naturaleza de los procesos de integración regionales y subregionales se basan en la institucionalidad que éstos adopten, partiendo de dos paradigmas en su análisis de las estructuras institucionales en la integración latinoamericana, el “*renano estructuralista y sajón liberal*” y de dos enfoques teóricos, *neofuncionalismo e institucionalismo liberal*, que han estudiado las instituciones regionales o subregionales de los acuerdos de integración y de cooperación.

⁴⁰ Ángel M. Casas, *op. cit.*, pp. 80-81

⁴¹ *Ibid.*

Una de las falencias de este enfoque teórico es que, el sólo acuerdo interestatal entre los líderes políticos no garantiza el éxito de su aplicación, lo que queda demostrado por la práctica.⁴² Evidentemente, no hay un órgano superior que vele por el cumplimiento de su normativa y sancione su inobservancia. Por cierto, varios acuerdos y algunos tratados de integración evolucionan lentamente debido a violaciones en el cumplimiento o a la interpretación errónea de su normativa que desemboca en controversias interestatales e impiden el desarrollo de la organización internacional.

Los institucionalistas liberales, también son criticados “por no contemplar en su análisis la manera en que los factores y limitaciones externas como la deuda externa, planes de liberalización comercial y de ajuste estructural impuestos desde el exterior, la Inversión Extranjera Directa, etc., afectan al avance en los procesos regionales de los países.”⁴³ No obstante, a pesar de esta situación, en la actualidad, “las instituciones intergubernamentales han ganado peso sobre las supranacionales en las estructuras institucionales de la UE y de los procesos de integración latinoamericanos.”⁴⁴ De esto se puede inferir que existe falta de disposición de los Estados parte de la UE para atribuir mayor ejercicio de competencias al órgano supranacional con el fin de alcanzar la integración política, lo cual provoca, nuevamente, voltear la mirada hacia la intergubernamentalidad.

Por otro lado, con relación a la teoría neofuncionalista, tampoco resulta ser la mejor alternativa, incluso, si en un futuro se fortaleciera la institucionalidad supranacional de los procesos de integración latinoamericanos, pues hasta la fecha, no han aportado significativamente para alcanzar el éxito ni las metas trazadas por los procesos de integración. Sin embargo, se debe destacar que una de las ventajas de los procesos de

⁴² Pfr., *Ibid.*, p. 85

⁴³ *Ibid.*, p. 85.

⁴⁴ *Ibid.*, p. 81.

integración supranacional es la precisión de su ámbito de aplicación. Esto es, que se trata de un “derecho secundario de las excepciones”⁴⁵ que no se encuentra ilimitado. Al contrario, éste debe regirse a las competencias otorgadas en el tratado constitutivo, evitando de esta manera la posibilidad de que un órgano supranacional actúe más allá de las facultades otorgadas.

Además, el carácter supranacional resulta beneficioso para el proceso de integración ya que otorga a sus órganos supranacionales, la posibilidad de modificación y creación de nuevas normas que se adecuen al avance de la organización. Es decir, facilita el desarrollo de normas actuales y coherentes con su evolución. En consecuencia, como advierte Alberto Zelada, “[l]a sujeción de los modos de creación de normas obligatorias dentro de un ordenamiento jurídico de integración económica a las formalidades convencionales tradicionales puede comprometer la eficacia de éste como instrumento para inducir el comportamiento de los sujetos hacia los que se dirige su función regulatoria, en el sentido de alcanzar progresivamente situaciones de creciente interdependencia y, en definitiva, situaciones de efectiva integración.”⁴⁶ Del mismo modo, el órgano jurisdiccional supranacional de la integración es vital para el cumplimiento de la normativa del proceso de integración por parte de los Estados miembros, pues se encarga de vigilar su cumplimiento además de su interpretación en caso de duda.

Sin embargo, así como ventajas, las organizaciones supranacionales, tienen desventajas. Por ejemplo, con relación a la producción de la normativa comunitaria, los ciudadanos no participan, (directamente ni por medio de sus representantes) de este procedimiento, generando así el denominado “déficit democrático”⁴⁷. Igualmente, se

⁴⁵ Ramón Torrent, *op. cit.*, p. 13.

⁴⁶ Alberto Zelada, *op. cit.*, p. 54

⁴⁷ Al respecto, un ejemplo actual de este fenómeno es la decisión 792 de la Comisión Andina de Ministros de Relaciones Exteriores (CAMRE) –como representantes de gobierno- de 19 de Septiembre de 2013, por medio de la cual se decide optar por la reingeniería de la institucionalidad de la CAN. Para ello, se determina

refuerzan los poderes ejecutivos de los Estados miembros que se encuentran representados en los órganos supranacionales productores de derecho derivado frente a los Parlamentos que participan únicamente en la aprobación o ratificación del derecho primario, esto es del tratado fundacional.⁴⁸

Asimismo, es necesario considerar el riesgo que conlleva el efecto directo de la normativa secundaria o derivada producida por el órgano supranacional, ya que como se ha visto, no es necesario ningún procedimiento interno para su incorporación a la legislación nacional. Ésta situación abre la posibilidad de que, en algunos casos, la norma comunitaria sea contraria a la legislación nacional y dado el caso, conforme se ha señalado, la norma comunitaria prima sobre la nacional y no sería susceptible, por ejemplo, de un control de constitucionalidad.

Con relación a la intergubernamentalidad, es evidente que una de las ventajas es que esta forma de organización internacional, sirve como filtro para la incorporación de decisiones en la legislación nacional ya que, los parlamentos de los Estados miembros conservan el poder de ratificación o aprobación de tales decisiones. No obstante, su modificación, resulta compleja pues para cualquier cambio o para la adopción de una

elaborar un protocolo modificadorio para la salida del Parlamento Andino del Sistema Andino de Integración (SAI). Esto demuestra el reciente fortalecimiento de los poderes ejecutivos de los países miembros que toman decisiones -incluso arbitrarias-, afectando como en este caso, la institucionalidad democrática del proceso, pues los ciudadanos andinos pierden participación en mismo, lo cual conlleva la pérdida del sentimiento de pertenencia a tal esquema.

De otro lado, el Parlamento Andino, frente a tal decisión se pronunció por medio de una declaración en su periodo ordinario XLIII señalando “Que la propuesta de sacar el órgano deliberante y común del Sistema Andino de Integración es un embate sin precedentes a la institucionalidad comunitaria, a la democracia de los pueblos andinos, así como al mandato popular otorgado de manera directa en elecciones democráticas y transparentes por los ciudadanos colombianos, ecuatorianos y peruanos.” Además, continúa, “sacar al Parlamento Andino del Sistema Andino de Integración constituye el abandono de la integración social de nuestros pueblos, la cual se ha privilegiado con el Protocolo de Trujillo que creó el Sistema Andino de Integración, pues con esto se estaría anteponiendo y privilegiando los acuerdos económicos y comerciales...”. Asimismo, “ sacar al Parlamento Andino del Sistema Andino de Integración dejaría a los demás Órganos e Instituciones sin el control político y democrático que se requiere para que sus decisiones y acciones se enmarquen en los objetivos del Acuerdo de Cartagena dejando de esta forma al proceso en manos de los gobiernos de turno, profundizando el déficit democrático de la Comunidad Andina”. Ver más en http://issuu.com/elcondor/docs/declaracion_parlamento_andino, visitado 28 de Septiembre de 2013.

⁴⁸ Pfr. Ramón Torrent, *op. cit.*, p. 14.

nueva disposición se requiere que se siga igual procedimiento al que se realizó para la adopción del tratado constitutivo, constituyéndose así, en un obstáculo para el desarrollo del proceso de integración.

Por todo esto, se entiende que el modelo de integración más adecuado para los procesos de integración Latinoamericanos, está en relación al objetivo que cada uno de ellos se proponga. Esto es, según sea el grado de integración que se persiga, ya que, por ejemplo, no es lo mismo buscar una zona de libre comercio a una unión económica. Por ello, es necesario adoptar una estrategia de integración que fortalezca las instituciones regionales para que se logren alcanzar los objetivos trazados y sobretodo se alcance mayor grado de bienestar para la población de toda la región. Todo esto con el fin último de abrir la posibilidad de construir una identidad de la comunidad latinoamericana fuerte, que pueda hacer frente a los desafíos de la globalización.

1.2. Clases de Integración

Una de las expresiones del fenómeno de la globalización es el comercio internacional y en este contexto la “integración se convierte en un mecanismo de gran importancia para que los países se asocien entre sí y puedan enfrentar los retos que plantea”.⁴⁹ Entre los que podemos identificar a la internacionalización de las economías nacionales y la transnacionalización de las empresas. En este entendido, a decir de Marcel Tangarife, “la integración es un objetivo y un proceso”.⁵⁰ Como objetivo, está asociada al ámbito comercial, pues tradicionalmente, los Estados se han interesado en los procesos de integración como una forma de hacer frente a los cambios en la economía y en el comercio internacional. Así, los Estados integrados, aspiran transitar los diferentes grados o niveles

⁴⁹ Pfr. Marcel Tangarife, *Derecho de la Integración en la Comunidad Andina*, Bogotá, Baker & McKenzie, 2002, 1ª ed., p. 39.

⁵⁰ Pfr., *Ibid.*, pp. 32, 37, 39, 41.

de integración empezando en una zona de libre comercio hasta alcanzar niveles más profundos como la unión política.⁵¹ De esta manera, su inserción en la economía mundial sería más efectiva.

Por otro lado, la integración como proceso, “se logra mediante el cumplimiento de los compromisos adquiridos en el transcurso del tiempo, y la solución de controversias bajo esquemas pre acordados y con voluntad soberana de acatar las decisiones que sean desfavorables a una de las partes.”⁵² De ello, se desprende una de las características de la integración como proceso, esto es, su constante evolución y transformación de conformidad al compromiso asumido en el tratado fundacional como su norma base, el cual puede ser ampliado o reducido conforme el avance de la integración. Entonces, se entiende que los países miembros de un esquema de integración deben recorrer, sucesivamente, las etapas o fases que hacen a la integración económica, bajo determinadas condiciones. Se empieza por las más sencillas en las que hay menor compromiso, hasta llegar a las más complejas donde se amplían las prerrogativas de sus órganos institucionales.

Efectivamente, la mayoría de los procesos de integración parten con un propósito comercial, obviamente, inmerso en el ámbito de la integración económica. Sin embargo, en los últimos años y debido a “la presencia [...] de gobiernos de corte nacionalista y progresista”⁵³, en Latinoamérica, se crea una tendencia integracionista que va más allá de lo meramente económico, enfocándose en otros ámbitos de integración como el social y el político. Al respecto, Salgado se refiere a lo que denomina la *neointegración*, entendiendo

⁵¹ Bela Balassa, afirma que a partir de la teoría neoclásica de comercio internacional, existen diferentes formas de integración económica que se caracterizan por ser etapas sucesivas en las que se va profundizando el grado de integración, así propone una clasificación que será desarrollada más adelante. Véanse, Bela Balassa, *Teoría de la Integración Económica*, México, Uteha, 1980, citado por Ángel M. Casas Gragea, *op. cit.*, 2005.

⁵² Marcel Tangarife, *Derecho de la Integración en la Comunidad Andina*, Bogotá, Baker & McKenzie, 2002, 1ª ed., p. 41.

⁵³ Silvana Insignares Cera, *El Proceso de Integración Europeo: Entre los Supranacional y lo Intergubernamental*, Grupo Editorial Ibáñez, Barranquilla, 2011, p. ix.

que los procesos neo-Integracionistas son aquellos que “toman como base los elementos endógenos, culturales, sociales, económicos y políticos considerando [las] debilidades, potencialidades y sabiduría de los pueblos que lo integran, construyendo un sistema económico, social y jurídico, caracterizado por las nuevas corrientes de la integración solidaria, ecológica y humanista, capaz de responder a su idiosincrasia y necesidades”. Un claro ejemplo de esta nueva tendencia es la Alianza Bolivariana para los Pueblos de nuestra América – Tratado de Comercio de los Pueblos (ALBA-TCP), que pone énfasis en la solidaridad, la complementariedad, la justicia y la cooperación para alcanzar el desarrollo integral sin albergar criterios mercantilistas⁵⁴. Otro ejemplo es la Unión de Naciones Suramericanas (Unasur) que es, en esencia, un proyecto político más que económico. A diferencia de otras organizaciones internacionales, como la CAN, cuya meta es la formación gradual de un mercado común latinoamericano⁵⁵, los objetivos de Unasur se centran en la integración social, cultural y política.⁵⁶

Con estos antecedentes. En este breve acápite, se abordarán las diferentes dimensiones o tipos de integración que hay de acuerdo a la doctrina, destacando sus principales características e identificándolas con algunos procesos de integración latinoamericanos. Partiremos de la integración económica, para luego continuar con la integración política, la social y finalmente nos referiremos a la integración jurídica, por su pertinencia en la investigación. Cabe resaltar que en la doctrina se encuentran diferentes posiciones, por tanto, no existe una clasificación rígida de los procesos de integración, pues no cabe pensar en un proceso de integración “puro”, es decir un esquema que se

⁵⁴ Ver más Declaración Conjunta Venezuela – Cuba, I Cumbre La Habana, Cuba – 14 de Diciembre de 2004 en <http://www.alba-tcp.org/contenido/declaracion-conjunta-venezuela-cuba-141204>, visitado el 21 de Septiembre de 2013.

⁵⁵ Acuerdo de integración Subregional Andino (Acuerdo de Cartagena) - 1969, Art. 1, “El presente Acuerdo tiene por objetivos promover el desarrollo equilibrado y armónico de los Países Miembros en condiciones de equidad, mediante la integración y la cooperación económica y social; acelerar su crecimiento y la generación de ocupación; facilitar su participación en el proceso de integración regional, con miras a la formación gradual de un mercado común latinoamericano.”

⁵⁶ Ver. Art. 2 y 3, Tratado Constitutivo de UNASUR (2008).

circunscriba en un único ámbito. Al contrario, la integración es un fenómeno multidisciplinario en el que se interrelacionan los diferentes ámbitos que hacen a la sociedad.

1.2.1. Integración Económica

La mayor parte de la doctrina⁵⁷ coincide en afirmar que los procesos de integración se inician concentrándose en el ámbito económico. Como señala Fernando Uribe, la integración económica se ha proliferado como una forma de protección de la transnacionalización del capitalismo norteamericano, es decir de la expansión de los grandes conglomerados privados que “se presentan como una nueva forma de dependencia externa”.⁵⁸ En este sentido, los Estados nacionales buscan unificar sus mercados para incrementar el flujo comercial entre ellos a partir de la apertura de sus economías y la redefinición del rol de los Estados como una nueva estrategia del regionalismo. De esta manera, podrían subsistir dentro de una economía mundial controlada por las grandes transnacionales que han producido, de hecho, la regionalización económica.

En palabras de Cienfuegos, el elemento común a toda integración económica es la eliminación de obstáculos comerciales por medio de la cooperación entre los países miembros en busca del bienestar del esquema de integración.⁵⁹ Precizando el concepto, se debe señalar que el objetivo de los acuerdos de cooperación es la disminución de las barreras comerciales, mientras que los procesos de integración buscan su supresión. Entonces, considerando los grados variables de integración de los mercados nacionales, se pueden distinguir tipos ideales, modelos o niveles de integración económica, “que a su vez

⁵⁷ Autores como Ángel Casas, Oswaldo Salgado, Manuel Cienfuegos, Marcel Tangarife, Fernando Uribe entre otros.

⁵⁸ Pfr. Fernando Uribe, *op. cit.*, pp.25-27.

⁵⁹ Pfr. Mateo Manuel, Cienfuegos, *Derecho Internacional Económico y de las inversiones internacionales*, Lima, Palestra Editores, 2009, p. 268.

pueden englobarse dentro de una integración política.⁶⁰ Al respecto, Balassa, propone una clasificación de las formas de integración económica, partiendo de la teoría neoclásica de comercio internacional, de esta manera, señala cinco etapas sucesivas en las que se va profundizando el grado de integración:

- a) “Zona de libre comercio: los países miembros llevan a cabo un proceso de desgravación arancelaria que elimina los aranceles y otros mecanismos de protección no arancelarios al comercio intrarregional, pero mantienen los aranceles particulares de cada país frente a terceros.
- b) Unión aduanera: además de realizar la desgravación arancelaria, adoptan una tarifa externa común frente a las importaciones de terceros países. La unificación de los aranceles frente a terceros constituye una unión arancelaria. La homogeneización de los mecanismos de protección no arancelaria y la armonización de la legislación aduanera completan la unión aduanera y garantizan la libre circulación de las mercaderías de origen intrarregional o las procedentes de terceros países, una vez que hayan cruzado cualquiera de las aduanas de la unión.
- c) Mercado Común: instauro la libre circulación de factores productivos, permitiendo, junto a la libre circulación de mercancías y servicios, la de capital y la mano de obra.
- d) Unión Económica: va más allá de la libre circulación de factores e implica una más intensa coordinación y armonización de las políticas macroeconómicas, así como de las políticas estructurales y desarrollo regional. La coordinación llega al punto de unificar políticas como la monetaria y la fiscal.
- e) Unión Económica Total: supone la unificación de las políticas económicas y el establecimiento de autoridades supranacionales que las dicten y que controles su aplicación en los estados miembros. La existencia de una política económica única y de autoridades supranacionales conduciría, casi inevitablemente, a una fase terminal del proceso de integración que escapa al ámbito económico: la unión política.”⁶¹

De lo anterior, se puede evidenciar que cada etapa o fase de integración toma como base la anterior e incluye una característica nueva. Entonces, “[I]as etapas dependen de su nivel de complejidad, esto es, la mayor o menor intensidad o profundidad, y el grado de cobertura o ámbito [...] de sus acuerdos que deben ser acatados y cumplidos por los países miembros de los procesos de integración Intergubernamentales o Comunitarios”.⁶² En consecuencia, se entiende que, un proceso de integración podría iniciarse como una zona de libre comercio eliminando obstáculos comerciales, fase a la cual se irían añadiendo otros elementos hasta llegar a la etapa final, la unión política, como expresión máxima y

⁶⁰ Mateo Manuel, Cienfuegos, *op. cit.*, pp. 266, 267.

⁶¹ Bela Balassa, *op. cit.*, pp. 2-5, citado por Ángel M. Casas Gragea, *op. cit.*, p. 40.

⁶² Oswaldo Salgado Espinoza, *El ABC del Derecho para la Integración, El surco de la Neo-Integración*, 1ª ed. Cuenca, EDISLAT, 2010, p. 75.

culminación de la integración. Desde otra perspectiva, mientras más sencilla o simple sea la integración, más cerca se encuentra de los acuerdos comerciales o de cooperación con características de intergubernamentalidad. En contraposición, si los objetivos de la integración son más complejos, éstos corresponden a procesos de integración con carácter supranacional, pues se entiende que se comprometen mayores atribuciones de los Estados nacionales con el fin de alcanzar objetivos también complejos.

Por otro lado, las fases o etapas de los procesos de integración económicos “no se encuentran necesariamente en estado puro en la realidad internacional, y ello porque la configuración de una Organización de integración no responde a patrones teóricos fijos sino a la voluntad de sus miembros.” Se debe tener en cuenta que los esquemas de integración van evolucionando con el pasar del tiempo, lo cual hace difícil catalogarlo en una etapa o fase de integración económica exclusivamente, ya que en el transcurso del proceso pueden ir cambiando los objetivos, ampliándolos o reduciéndolos.⁶³ Es por ello que, en la práctica, se encuentran esquemas de integración con características de diversas fases de la integración económica tal es el caso de la Comunidad Andina que si bien tiene por objetivo alcanzar el mercado común de acuerdo a su tratado constitutivo, en la actualidad, ha logrado consolidar una zona de libre comercio a la par de una unión aduanera imperfecta.⁶⁴

Desde la perspectiva de los teóricos marxistas y neomarxistas⁶⁵, si bien la integración económica, como habíamos mencionado, es la base de los esquemas de integración, no puede haber una definición aislada de la misma. Esto significa que no se

⁶³ Pfr. Mateo Manuel, Cienfuegos, *op. cit.*, p. 298.

⁶⁴ Al respecto, Ángel Casas señala: “El diseño de la Decisión 370, el número de países comprometidos con el régimen general que deriva de ella, y las deficiencias en su real aplicación, hacen que la estructura arancelaria comunitaria vigente – AEC – no se haya consolidado en sus más de cinco años de vida.” En el mismo sentido, un informe de BID-INTAL indica que es difícil aceptar que el AEC adoptado a la fecha sea considerado como un verdadero AEC propio de un sistema de integración. Ver más en Ángel Casas, *op. cit.*, pp. 266 y 267.

⁶⁵ La teoría marxista y la neomarxista va en contra de la corriente liberal con tendencia capitalista, ver más en Ángel Casas, *op. cit.*, pp. 43-47).

puede ignorar las dimensiones políticas y sociales, “puesto que no se puede dar una integración de aspectos económicos entre países en forma pura, que excluya otras características de la sociedad”⁶⁶. En otras palabras, el fenómeno de la integración no puede ser encasillado en un único ámbito, al contrario se trata de un fenómeno en el cual interactúan las diferentes disciplinas que hacen a la sociedad. A pesar de ello, no se desconoce la importancia de la integración económica que se concentra en la apertura comercial como uno de sus objetivos principales para hacer frente a los nuevos desafíos de la globalización. Sin embargo, “[e]sta perspectiva, que ha constituido el *leit motiv* de la integración, hace olvidar en ocasiones que la verdadera razón de ser del proceso es el fortalecimiento de las economías nacionales para luchar contra la pobreza extrema y generalizada en la cual se debate la población.”⁶⁷ Por ello, es necesario que los gobiernos de los Estados que forman parte de los diferentes procesos de integración reflexionen acerca de su verdadero fin.

1.2.2 Integración Política

Como se ha afirmado, la economía es una de las ciencias más influyentes dentro de la doctrina de la integración; en consecuencia, es la base de la mayoría de los procesos de integración que determina sus instrumentos, mecanismos concretos y objetivos inmediatos. Por consiguiente, se ha vuelto común considerar que la integración regional fomenta la despolitización del mundo, o lo que es lo mismo, suponer el “fin del derecho político o la supremacía de la economía”.⁶⁸ Esto es, desplazar cualquier aspecto político de la integración y enfocarse en el ámbito económico. Sin embargo, es difícil dejar de lado la

⁶⁶ Ángel M. Casas, *op. cit.*, p. 46.

⁶⁷ Fernando Uribe, *op. cit.*, p.22.

⁶⁸ Pfr. Jean-Michel Blanquer, “Integración Política y Derecho Constitucional” en Myriam Salcedo Castro Edit., *Constitución e Integración*, Bogotá, Universidad del Rosario, 2006, p.91.

dimensión política, ya que ésta forma parte importante de los procesos de integración. Más aún, cuando la integración económica “tiene motivaciones de índole política y produce efectos también de naturaleza política”. Es así que, algunos autores, entre ellos Balassa, se inclinan por afirmar que la integración política es parte de la integración económica, es decir, consideran la integración política como el objetivo último de la integración económica y por tanto su fase final. En tanto que otros, señalan que la integración política no es la fase final, sino la inicial o incluso previa a la conformación de un proceso de integración.

Autores como Longaric coinciden en señalar que la integración política es el grado más profundo al que llegan los procesos de integración más desarrollados. Representan la cúspide de la integración en la cual los Estados adoptan políticas de seguridad interna y de defensa externa común y una política exterior común, para lo que se requiere una autoridad de carácter supranacional, dotada de determinadas facultades con representatividad plena ante la comunidad internacional.⁶⁹ En la misma línea de pensamiento, Manuel Medina citado por Alberto Zelada, considera que la integración política es la última etapa del proceso de integración en la cual las entidades que se integran pierden su independencia al formar una nueva entidad política.⁷⁰ Ambos autores concuerdan en afirmar que como resultado de la integración política, se crea un ente nuevo dotado de poder y legitimidad, otorgado a partir de la voluntad de un grupo de Estados soberanos.

Lo dicho, se conecta con lo desarrollado en el primer acápite, en el cual se trató el tema de las organizaciones internacionales de carácter supranacional e intergubernamental. A partir de ello, se puede sostener que a un proceso de integración profundo, -integración política por ejemplo- le corresponde una institucionalidad más sólida la cual se refleja en el

⁶⁹ Pfr. Karen Longaric, *Temas internacionales en la Constitución Política Boliviana*, Ed. Impresiones Quality S.R.L., 2010, p. 78.

⁷⁰ Pfr. Alberto Zelada, *op. cit.*, p. 10.

órgano supranacional, con las características ya mencionadas y, sin dejar de lado la participación de los ciudadanos que aporta en la construcción democrática de la integración.

Entonces, el fenómeno de la integración política debe ser entendido desde dos enfoques. En primer lugar, es evidente que se constituye como la fase culminante de la integración económica. Y a su vez, es parte de la construcción misma del proyecto de integración, ya que los Estados que se acercan con miras a la integración manifiestan su voluntad mediante actos políticos. En este sentido, es el instrumento base para el establecimiento del esquema de integración.

En suma, no es viable limitarse a la integración económica para lograr una integración regional o subregional real y plena, pues como se señaló, la integración es un fenómeno interdisciplinario. Al contrario, son las diferentes dimensiones como la económica, política, social o jurídica las que forman parte de un todo y hacen a la integración. Es decir, que se encuentran estrechamente vinculados formando el engranaje de un sistema conjunto. Por consiguiente, tanto la integración económica como la integración política son elementos básicos para la construcción de un esquema de integración, sobre sólidos cimientos que permitan alcanzar todos sus objetivos de la manera más efectiva.

1.2.3 Integración Social

La integración social, al igual que la integración política es un fenómeno muchas veces desplazado por la integración económica, no obstante, forma parte de los pilares de un esquema de integración. A decir de Alberto Zelada, la integración social “ha sido interpretada como un fenómeno referente a lo que se ha dado en llamar la creciente

transnacionalización en las relaciones contemporáneas.”⁷¹ Entonces, así como uno de los efectos de la globalización es la transnacionalización de la economía, también ocurre un impacto en las relaciones sociales, pues éstas también se transnacionalizan. A su vez, surgen diversos actores sociales, hablamos de empresas transnacionales, organizaciones internacionales, grupos académicos, ambientalistas entre otros, que interactúan entre sí y “lo que singulariza a las interacciones entre estos grupos y entidades es que, por lo general, se desarrollan fuera del control de los tradicionales agentes o instituciones de las relaciones interestatales”⁷². De esta manera, el Estado pierde presencia en el campo de la integración social, entendida como la transnacionalización de las relaciones contemporáneas, ya que deja de ser un ente indispensable que sirve como puente para la interacción con entidades y grupos sociales fuera del Estado nacional.

Por otro lado, Longaric, concibe a la integración social como una fase posterior a la integración económica, entiende que una vez que se alcance la integración económica plena, es decir la armonización de las políticas económicas, se puede avanzar hacia lo que es la integración social. Ello implica, la unificación de políticas en materia social y laboral. Por ejemplo, en materia educativa, implicaría otorgar validez de grados y de títulos académicos a nivel de la integración, o en materia laboral, aceptar el libre tránsito de personas con fines de trabajo y reconocer sus derechos tanto en materia laboral como seguridad social.⁷³ De acuerdo a esta definición, la integración social se encuentra un peldaño más arriba de la integración económica, por tanto, un proceso de integración pleno requiere de la armonización de políticas tanto económicas como sociales. Si vemos a la UE, se puede evidenciar los avances que han tenido en materia social. Por ejemplo, en cuanto al tema laboral, se permite la libre circulación de trabajadores, se protegen también

⁷¹ Alberto Zelada, *op. cit.*, p. 13.

⁷² *Ibid.*, p. 13

⁷³ Pfr. Karen Longaric, *op. cit.*, p. 78.

los derechos sociales de los trabajadores migrantes, se fomenta las políticas de empleo a nivel regional, pero sobre todo se lucha contra cualquier tipo de discriminación.⁷⁴ La puesta en práctica de todas estas medidas ayuda al avance y evolución de la integración optimizando los instrumentos para alcanzar sus objetivos.

Los autores señalados tienen concepciones diferentes de lo que es la integración social. Para nuestro estudio se considera a la integración social como una dimensión de la integración regional, que responde a la unificación de las políticas en el ámbito social y laboral de los países miembros de la integración. No obstante, no se puede negar el surgimiento de nuevos actores internacionales y nuevas relaciones sociales entre ellos, más allá de los Estados.

1.2.4 Integración Jurídica

El ámbito jurídico, al igual que la perspectiva económica, social y política, hace parte de la integración regional como una dimensión que potencia su solidez y estabilidad. En efecto, el pilar jurídico de la integración facilita los medios necesarios, es decir, las normas jurídicamente vinculantes para materializar aquellas decisiones políticas voluntarias que impulsan la integración. De ahí su importancia, pues en su seno se construye el proyecto de integración, determinando y regulando sus funciones básicas en concordancia con los objetivos trazados. Además, se establecen las reglas para la solución de controversias y se define su estructura institucional. En otras palabras, la dimensión jurídica busca otorgar seguridad institucional y normativa necesaria para garantizar el desarrollo de la integración, bajo la existencia de reglas claras aprobadas de común acuerdo.

⁷⁴ Pfr. Fernando Uribe, *op. cit.*, p.37.

En estas condiciones, es pertinente referirnos al ordenamiento jurídico de los procesos de integración visto desde diversas perspectivas. En primer lugar, se debe considerar lo que prescriben las constituciones de los países participantes de un esquema de integración. Así, resulta de vital importancia que la norma constitucional de cada Estado contenga disposiciones que autoricen su participación en un esquema de integración y que prevean su alcance. En otras palabras, en la Constitución se deben contemplar la potestad y viabilidad del Estado para formar parte de un proceso de integración, estableciendo a su vez los parámetros de su participación. Esto es, en qué condiciones se autoriza la atribución del ejercicio de competencias hacia una integración de naturaleza intergubernamental o supranacional.

En segundo lugar, la composición de la institucionalidad normativa de los esquemas de integración es otro ámbito que requiere ser analizado. Por ello, es oportuno hacer referencia a los tipos de reglas jurídicas en el derecho internacional, a saber, la norma originaria y la derivada. El derecho originario está constituido por el Tratado Constitutivo⁷⁵, también llamado fundacional, “resultante del acuerdo entre los Estados participantes”⁷⁶, que da origen tanto a los procesos de integración como a los acuerdos de cooperación o comercio. Por su parte, el derecho derivado emana de los órganos institucionales previstos en la norma originaria. Efectivamente, “el ordenamiento de integración son órdenes normativos integrados por normas convencionales y no convencionales, o sea sistemas normativos internacionales particulares.”⁷⁷ Dicho de otro

⁷⁵ El tratamiento de los tratados constitucionales o fundacionales de los procesos de integración, es especial, pues tienen una doble naturaleza jurídica. Por un lado, es esencialmente una norma de Derecho Internacional Público, regida por la Convención de Viena sobre derecho de los Tratados (1969), que crea un proceso de integración a partir de la voluntad de un grupo de Estados con fines integracionistas cuya aceptación y ratificación, por medio de los mecanismos y procesos nacionales de los miembros es obligatoria para su efectiva entrada en vigor. Y por otro lado, una vez establecida la comunidad, el tratado fundacional, forma parte del derecho comunitario, convirtiéndose en norma primaria de este nuevo ordenamiento jurídico, independiente del Derecho Internacional.

⁷⁶ Alberto Zelada, *op. cit.*, p. 122.

⁷⁷ *Ibid.*, p. 155)

modo, tanto la norma originaria como la derivada configuran un nuevo orden jurídico: el derecho de integración que “tiene validez y es aplicable en aquellas esferas que, en forma expresa, enuncian sus normas constitucionales o derecho originario.”⁷⁸

Un tercer ámbito del ordenamiento jurídico de los esquemas de integración está relacionado a su aplicación. En este entendido, debemos referirnos a la relación entre la norma internacional y el orden interno. Al respecto, la doctrina establece dos teorías: la monista, que considera que el Derecho Internacional y el Derecho Interno conforman un único sistema, dando lugar a un situación de subordinación de una sobre la otra; y la dualista, que al contrario, supone que se trata de dos órdenes jurídicos distintos y por tanto el ordenamiento jurídico internacional no tiene cabida en el espacio territorial de los Estados, si éstos no lo incorporan a su propio derecho mediante un procedimiento interno previsto en sus textos constitucionales.

Si volteamos la mirada a las constituciones latinoamericanas, se puede evidenciar que no existe uniformidad en cuanto al procedimiento para incorporar la normativa de la integración en la legislación nacional. Sin embargo, queda claro que si las normas constitucionales de un Estado permiten una amplia atribución del ejercicio de competencias, se entiende que se alcanza un nivel de integración más profundo, de naturaleza supranacional. En contraste, si se limita esa atribución, la naturaleza del proceso de integración se reduce a la intergubernamentalidad.

Lo anterior, condiciona la forma de incorporación de la institucionalidad normativa de la integración al ordenamiento nacional. Al tratarse de un esquema de integración de naturaleza supranacional, se entiende, como se desarrolló supra, que cuenta con un órgano de la misma naturaleza que crea derecho con características de primacía, aplicabilidad inmediata y efecto directo, quedando clara la forma de introducción de la norma

⁷⁸ *Ibid.*, p. 123.

comunitaria en el derecho interno. Por otro lado, si se trata de un organismo intergubernamental, la norma de este tipo de esquemas de integración debe cumplir con un procedimiento interno para su integración al ordenamiento nacional. En estos términos, la dimensión jurídica juega un papel muy importante pues responde a la “necesidad de instrumentación jurídica de las relaciones que en el seno de la integración se producen”⁷⁹.

Por otro lado, a pesar de que “la generalidad de las normas constitucionales de los Estados fijan, de manera más o menos precisa, las condiciones para la aplicación, en el territorio nacional, de las normas del Derecho Internacional convencional y determinan la relación jerárquica de este dentro el derecho nacional”⁸⁰, la incorporación de las normativa de las organizaciones internacionales a las nacionales y el establecimiento de su jerarquía, no es tarea sencilla. Así, la integración jurídica implica la armonización de la legislación interna con la comunitaria, cuyas características, en especial, el principio de primacía, obligan a los Estados miembros a adecuar la normativa nacional al derecho comunitario, incluso por sobre sus constituciones. Las mismas que, a su vez, se encuentran condicionadas por los esquemas de integración que impactan, jurídicamente, en la adopción de las políticas nacionales.

Por consiguiente, para la constitución de un proceso de integración se requiere que las constituciones de los Estados miembros permitan la atribución de competencias a un órgano por fuera del Estado, afectando su soberanía.⁸¹ Con estos antecedentes y tomando en cuenta, como ya se señaló, que “Los Estados parte a través de sus respectivas constituciones, señalan los límites que deben respetarse dentro de los procesos de

⁷⁹ Carlos Justo Bruzón Viltres, “América Latina y la necesidad de fundamentación desde bases jurídicas del proceso de integración regional” en Observatorio de la Economía Latinoamericana, N° 114, 2009, en <http://www.eumed.net/coursecon/ecolat/la/09/cjbv.htm>, visitado el 08 de Octubre de 2013.

⁸⁰ *Ibid.*

⁸¹ Pfr. José Sobrino, *op. cit.*, p. 39.

“Derecho de Integración, Marco Conceptual y Experiencia de la Unión Europea”, en *Integración y Supranacionalidad. Soberanía y Derecho Comunitario en los Países Andinos*, Lima, Secretaría General de la Comunidad Andina y Programa de Cooperación Andina a Bolivia, 2001, p. 39.

integración, es decir, que la Constitución de cada Estado determina si su gobierno puede comprometerse o no con otros Estados en un proceso y cuál puede ser la profundidad o alcance del mismo”⁸², es oportuno hacer un breve análisis de las Constituciones de los países miembros del esquema de integración objeto de nuestro estudio, es decir de los doce países que conforman la Unasur, considerando las nuevas tendencias constitucionales de la región de corte progresista⁸³:

a) República Argentina⁸⁴:

La constitución de la República Argentina, en lo que responde al tema, señala en el Art. 27 del Capítulo I: Declaraciones, Derechos y Garantías, que "El Gobierno federal está obligado a afianzar sus relaciones de paz y comercio con las potencias extranjeras por medio de los tratados que estén en conformidad con los principios del derecho público establecidos en esta Constitución". Asimismo, en el Art. 75 núm. 22 se otorga al Congreso la facultad de aprobar tratados con organizaciones internacionales, a los cuales les otorga jerarquía superior a las leyes. Por su parte, el núm. 24 párrafo I, establece que una de las atribuciones del Congreso es:

“Aprobar tratados de integración que deleguen competencias y jurisdicción a organizaciones supraestatales en condiciones de reciprocidad e igualdad, y que respeten el orden

⁸² Oswaldo Salgado Espinoza, *op. cit.*, p. 90.

⁸³ Es evidente que la integración regional en América Latina está siendo redefinida como un apoyo al ideal nacionalista reflejado en las nuevas tendencias constitucionales. En este sentido, en palabras de José Antonio Sanahuja, no existe contradicción entre nacionalismo y regionalismo, al contrario la visión posliberal se ha fortalecido y es también resultado de los discursos y las políticas neo-nacionalistas, además de la consecuente reevaluación de los principios de soberanía nacional. No obstante, en la práctica, los Estados apuntan a organismos de naturaleza eminentemente intergubernamental con un marcado carácter presidencialista que denota el reciente fortalecimiento de los poderes ejecutivos de los países miembros de las nuevas organizaciones internacionales, constituyéndose en una nueva problemática con relación al ejercicio de la soberanía de los Estados y el logro de una verdadera integración regional. Ver más en José Antonio Sanahuja, “Regionalismo post-liberal y multilateralismo en Sudamérica: el caso de UNASUR”, en Andrés Serbin, Laneydi Martínez y Haroldo Ramanzini Júnior, *El regionalismo “post-liberal” en América Latina y el Caribe: Nuevos actores, nuevos temas, nuevos desafíos*, Buenos Aires, CRIES, 2012, p. 23 – 55 disponible en <http://www.iadb.org/intal/intalcdi/PE/2012/11335.pdf>.

⁸⁴ Constitución Nacional de la República de Argentina, promulgada el 22 de Agosto de 1994, en <http://www.ppn.gov.ar/sites/default/files/Constituci%C3%B3n%20Nacional.pdf>, visitado el 7 de Octubre de 2013.

democrático y los derechos humanos. Las normas dictadas en su consecuencia tienen jerarquía superior a las leyes.”

Como se puede evidenciar del análisis del texto constitucional, queda claro que se abre la posibilidad de que la República Argentina participe de un esquema de integración otorgando el ejercicio de determinadas competencias a órganos supranacionales. Asimismo, se reconoce, expresamente, la supremacía de la norma comunitaria sobre la nacional, característica que va de la mano del efecto directo y la aplicabilidad inmediata, que son reconocidos implícitamente. En consecuencia, la precisión de la norma brinda seguridad jurídica a aquellos Estados con intenciones integracionistas y al mismo esquema de integración.

b) Estado Plurinacional de Bolivia

El tratamiento que otorga la Constitución Boliviana a los tratados internacionales se encuentra establecido en el Artículo 158. Parágrafo I, núm. 14, en el cual se dispone que es atribución de la Asamblea Legislativa Plurinacional ratificar los tratados internacionales celebrados por el Presidente del Estado en ejercicio de las facultades otorgadas por el Art. 171 de la Constitución. Por otro lado, se establece un control *previo* de constitucionalidad en la ratificación de los tratados internacionales, a cargo del Tribunal Constitucional Plurinacional de conformidad a lo establecido por el Art. 202 del mismo cuerpo normativo.

En cuanto a la entrada en vigor de los tratados internacionales, el acto de recepción en la legislación interna de normativa internacional se constituye en la publicación de la ley de ratificación de los tratados a través de la Gaceta Oficial de Bolivia a partir de lo cual y como dispone el Art. 257 forman parte del ordenamiento jurídico con rango de ley. Asimismo, de acuerdo a lo que establece el art. 410, la Constitución, prima sobre los tratados, leyes, decretos, reglamentos, etc., sin embargo, se dispone un tratamiento especial

para los tratados en materia de derechos humanos y para las normas de derecho comunitario ratificados, haciéndolos parte del bloque de constitucionalidad.

De lo anterior, se entiende que para la aplicación de la normativa de los procesos de integración, es necesario que se cumpla con los requisitos previos de incorporación del derecho interno, es decir, la ratificación. Sin embargo, en el caso de los procesos de integración de naturaleza supranacional, la figura debería ser diferente. Una de las características de la normativa comunitaria, como lo venimos repitiendo, es la aplicabilidad directa, por tanto no se requiere de ningún acto de recepción del derecho nacional. De esta manera, se evidencia una situación de antinomias entre la normativa nacional y la comunitaria. Antinomias, que pueden ser resueltas con el auxilio del órgano supranacional comunitario, por ejemplo, en el caso de la CAN, por la jurisprudencia que emana del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

Finalmente, en relación a los tratados internacionales que impliquen cuestiones limítrofes, integración monetaria, integración económica estructural, o cesión de competencias institucionales a organismos internacionales o supranacionales, en el marco de procesos de integración, la constitución boliviana pone un candado, estableciendo que en estos temas se requerirá de aprobación mediante referendo popular vinculante previo a la aprobación⁸⁵. Es decir, se establece un procedimiento especial para la incorporación de este tipo de tratados al derecho interno.

⁸⁵ Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia, Art. 257, I. Los tratados internacionales ratificados forman parte del ordenamiento jurídico interno con rango de ley.
II. Requerirán de aprobación mediante referendo popular vinculante previo a la ratificación los tratados internacionales que impliquen:
1. Cuestiones limítrofes.
2. Integración monetaria.
3. Integración económica estructural.
4. Cesión de competencias institucionales a organismos internacionales o supranacionales, en el marco de procesos de integración.

c) República Federativa de Brasil⁸⁶

Con relación al tema de los tratados internacionales y de integración, la constitución de la República Federativa de Brasil señala en el Art. 4, Parágrafo único que: “[...] 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.” Esta norma resulta ser muy amplia y si bien fomenta la integración, requiere ser precisada para evitar interpretaciones contradictorias, pues no deja claro si se abre o no la posibilidad de atribución del ejercicio de competencias a un ente supranacional por fuera el Estado. Además, se dejan algunos vacíos con relación a la integración de la norma comunitaria con la nacional y la determinación de su jerarquía en el ordenamiento nacional. Así, el Art. 84 núm. 8, señala que es compete privativamente al Presidente de la República: “celebrar tratados, convenciones y actos internacionales, sujetos a refrendo del Congreso Nacional”, pero no se pronuncia sobre la aplicación de la norma internacional en el ordenamiento interno.

d) República de Chile⁸⁷

El texto constitucional Chileno es ambiguo con relación al tema de la integración y de los tratados internacionales. Precisamente, el Art. 32 núm. 15, prevé como una de las atribuciones especiales del Presidente de la República “llevar a cabo las negociaciones; concluir, firmar y ratificar los tratados que estime convenientes para los intereses del país”, cuyo contenido y alcance debe ser informado al Congreso para su aprobación y

⁸⁶ Constitución Política de la República Federativa del Brasil promulgada 5 de Octubre de 1988 en http://constituyente.asambleanacional.gov.ec/documentos/biblioteca/constitucion_brazil1.pdf, visitado el 7 de Octubre de 2013.

⁸⁷ Constitución de la República de Chile promulgada 24 de Octubre de 1980 en <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=242302>, en especial Artículos: 32, núm. 15°, 54 núm. 1°, 93 núm. 1°, Disposiciones Transitorias: Décimo quinta, visitado el 7 de Octubre de 2013.

consiguiente entrada en vigencia conforme lo establece el artículo 54 núm. 1. Asimismo, el Art. 93 se refiere al control previo de constitucionalidad de los tratados que versen sobre materias propias del derecho constitucional, el cual debe ser realizado por el Tribunal Constitucional antes de su entrada en vigencia. De lo anterior, se infiere que la norma constitucional chilena es muy amplia, pues, al igual que la constitución brasilera, no deja claro si se abre la posibilidad al Estado de atribuir el ejercicio de algunas competencias como condición para formar parte de un organismo supranacional o si al contrario se mantiene la concepción clásica de la soberanía única e indivisible.

e) República de Colombia⁸⁸

A contrario sensu del caso chileno, la Constitución colombiana presenta una sólida base de regulación en cuanto al tema de integración. En particular, en su preámbulo, se deja claro su compromiso a impulsar la integración de la comunidad latinoamericana, que concuerda con el Art. 9 que establece que la política exterior de Colombia se orientará hacia la integración latinoamericana y del Caribe, que a su vez se encuentra relacionado con el Art. 227 que dispone que “[e]l Estado promoverá la integración económica, social y política con las demás naciones y especialmente, con los países de América Latina y del Caribe mediante la celebración de tratados que sobre bases de equidad, igualdad y reciprocidad, creen organismos supranacionales, inclusive para conformar una comunidad latinoamericana de naciones.” En este entendido, se puede evidenciar que la norma constitucional prevé la facultad del Estado de formar parte de un proceso de integración supranacional con todas las implicancias que ello conlleva.

⁸⁸ Constitución de la República de Colombia, promulgada el 6 de Julio de 1991 en <http://web.presidencia.gov.co/constitucion/index.pdf>, en especial los Artículos 9, 93, 150 núm. 16, 189 núm. 2, 224, 227, 241 núm. 10, visitado el 8 de Octubre de 2013.

En cuanto al procedimiento de adhesión a un tratado internacional, este no dista de las constituciones analizadas supra. Esto es, se otorga la facultad al Presidente de la República para celebrar tratados o convenios internacionales que luego, se someterán a la aprobación del Congreso para su validez. En este punto surge un aspecto interesante, pues el Art. 224 habilita al Presidente de la República a dar aplicación provisional a los tratados de naturaleza económica y comercial acordados en el ámbito de organismos internacionales, previo a su ratificación, entre tanto entren en vigor. Sin embargo, en general, una vez aprobados y ratificados dichos tratados, como se reitera en el Art. 150, el Estado podrá “transferir parcialmente determinadas atribuciones a organismos internacionales, que tengan por objeto promover o consolidar la integración económica con otros Estados”, confirmando de esta manera, la habilitación del Estado para formar parte de una organización supranacional. Por su parte, con relación al control constitucional, éste debe ser previo a la ratificación y está a cargo de la Corte Constitucional, como lo establece el Art. 241 núm. 10.

f) República del Ecuador⁸⁹

Al igual que la normativa constitucional colombiana, la constitución de la República del Ecuador fomenta la integración latinoamericana. Evidencia de ello es el compromiso que asume en el preámbulo, así como el objetivo que establece en cuanto al régimen de desarrollo en el Art. 276 núm. 5, es decir, “garantizar la soberanía nacional, *promover la integración latinoamericana* e impulsar una inserción estratégica en el contexto internacional, que contribuya a la paz y a un sistema democrático y equitativo

⁸⁹ Constitución de la República del Ecuador en http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf, especialmente el Preámbulo y los Artículos 84, 120 núm. 8, 147 núm. 10, 261 núm. 9, 276 núm. 5, 416 núm. 11, 417, 418, 419, 420, 422, 423 núm.1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, art. 424, 425, visitado el 7 de Octubre de 2013.

mundial.” Disposición que concuerda con lo que establece el art. 416 núm. 11, en el que se “[i]mpulsa prioritariamente la integración política, cultural y económica de la región andina, de América del Sur y de Latinoamérica.” Incluso, el Art. 84 señala como una de las obligaciones de la Asamblea Nacional la adecuación de su normativa a los “derechos previstos en la Constitución y los *tratados internacionales*”.

De la misma manera que las anteriores constituciones revisadas, prevé que es atribución del Presidente suscribir y ratificar los tratados internacionales, así como es facultad de la Asamblea Nacional aprobarlos en los casos que corresponda. Al respecto, el Art. 419 establece los casos específicos en los que la ratificación de un tratado internacional requiere de aprobación previa, dentro de los cuales el núm. 7, se refiere al caso en que se atribuyan competencias propias del orden jurídico interno a un organismo internacional o supranacional, posibilitando, expresamente, que el Estado Ecuatoriano forme parte de un esquema de integración de naturaleza supranacional. La novedad que nos trae este texto constitucional es la inclusión de la posibilidad de ratificación de tratados mediante referéndum, por iniciativa ciudadana o por la Presidenta o Presidente de la República, tal como dispone el Art. 420, disposiciones que se asemejan a la normativa constitucional boliviana.

El tema de la integración está previsto en un capítulo específico, en el cual se reafirma la integración como objetivo estratégico del Estado, el cual se compromete a tomar una serie de medidas para “favorecer la consolidación de organizaciones de carácter supranacional conformadas por Estados de América Latina y del Caribe [...]”, como señala el núm. 7 del art. 425. Por último, con relación a la jerarquía normativa, el Art. 424 c.c. 425, establecen la primacía de la constitución y de los tratados internacionales en materia de derechos humanos sobre cualquier otro ordenamiento jurídico. Sin embargo, no se hace referencia a la jerarquía de la norma emanada por los procesos de integración de carácter

supranacional, dando lugar a una antinomia entre la norma constitucional y el derecho comunitario.

g) República Cooperativa de Guyana⁹⁰

La constitución de la República Cooperativa de Guyana no contiene disposiciones expresas con relación al tema de la integración, tampoco hace referencia al modo de adhesión a un tratado internacional. Sin embargo, sobre las relaciones internacionales, el Art. 37 dispone que se basarán en la cooperación entre Estados. Por su parte, en cuanto a la jerarquía normativa el Art. 8 establece que “The Constitution is the supreme law of Guyana and, if any other law is inconsistent with it, that other law shall, to the extent of the inconsistency, be void”, determinando de esta manera, la supremacía de la Constitución sobre cualquier otra norma.

h) República del Paraguay⁹¹

La constitución de la República del Paraguay, al igual que la de Colombia, es una de las constituciones más avanzadas con referencia al tema de las relaciones internacionales y específicamente el tema de integración. Desde el preámbulo se evidencia su interés en potenciar la integración, tan es así que el Art. 145 acepta, expresamente, un orden jurídico supranacional, ello quiere decir que se admite al derecho comunitario dentro del orden nacional, con todas sus características. Se trata de una situación especial pues la regla, como bien lo establece el Art. 137, es la supremacía constitucional. De la misma

⁹⁰ Constitución de la República cooperativa de Guyana promulgada el 20 de Febrero de 1980 en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Guyana/guyana96.html> , especial los artículos 8, 37, visitado el 7 de Octubre de 2013.

⁹¹ Constitución de la República del Paraguay promulgada el 20 de Junio de 1992, en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Paraguay/para1992.html>, especialmente en sus Artículos: 137, 141, 145, 202 núm. 9, 224 núm. 1 y 238, visitado el 7 de Octubre de 2013.

manera, éste artículo determina que forman parte del ordenamiento jurídico nacional los tratados internacionales válidamente celebrados, esto es, suscritos por el Poder ejecutivo y aprobados por ley del Congreso, y cuyos instrumentos de ratificación fueran canjeados o depositados tal cual dispone el Art. 202 núm. 9.

i) República del Perú⁹²

La constitución peruana promueve la integración, en especial, la latinoamericana. De la misma manera, prevé que los tratados celebrados por el Estado peruano conforme a lo dispuesto en su Carta Magna forman parte del orden nacional. Sin embargo, no cuenta con disposición alguna acerca de las normas supranacionales o su relación con la normativa interna. De ello se desprende que si bien fomenta la integración no se pronuncia con respecto a la habilitación del Estado para otorgar el ejercicio de ciertas competencias a un órgano supranacional. Asimismo, prevé la ratificación de los tratados internacionales por parte del Presidente de la República sin el requisito previo de la aprobación del Congreso en determinadas materias que no impliquen Derechos Humanos, Soberanía, Defensa Nacional u obligaciones financieras del Estado. Con relación a la jerarquía normativa, el Art. 51 señala la prevalencia de la Constitución sobre toda norma legal.

j) República de Surinam⁹³

La Constitución de la República de Surinam en el Art. 7 promueve, en términos generales, la participación del Estado en organizaciones internacionales, sin especificar si

⁹² Constitución de la República del Perú (1993) en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Peru/per93reforms05.html>, especialmente en sus artículos: 51, 55, 56, 57, 102, 118 núm. 1 y 11, visitado el 8 de Octubre de 2013.

⁹³ Constitución de la República de Surinam (1992) en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Suriname/english.html>, visitado el 10 de Octubre de 2013, visitado el 11 de Octubre de 2013.

se permite formar parte de una organización de carácter supranacional. Por otro lado, de la misma manera que la mayoría de los textos constitucionales revisados, el Art. 103 señala: “Agreements with other powers and with organizations based on international law shall be concluded by, or by authority of, the President and shall be, insofar as the agreements require, ratified by the President [...]; they shall not be ratified and they shall not enter into force until they have received the approval of the National Assembly.” Entonces, los tratados internacionales requieren de la aprobación de la Asamblea Nacional para formar parte del ordenamiento jurídico nacional.

k) República Oriental del Uruguay⁹⁴

El tratamiento que otorga la Constitución de la República de Uruguay al tema de los tratados internacionales se plasma en el Art. 6 establece que la “República procurará la integración social y económica de los Estados Latinoamericanos”, pero no se pronuncia acerca de la relación entre la norma internacional y la nacional, tampoco deja claro si existe la posibilidad de que el Estado uruguayo forme parte de un esquema internacional supranacional. Al contrario, se limita a establecer en el Art. 168 núm. 20 como una de las atribuciones del Presidente de la República, la suscripción de tratados internacionales, además de su ratificación que procede previa aprobación de la Asamblea General. Por lo demás, se trata de una Constitución que no profundiza sobre el tema, estableciendo simplemente lineamientos generales que requieren de interpretación.

l) República Bolivariana de Venezuela⁹⁵

⁹⁴ Constitución de la República Oriental del Uruguay (1967) en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Uruguay/uruguay04.html>, especialmente los artículos: 6, 85 núm. 7, 168 núm. 20.y 239 núm. 1.

⁹⁵ Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, publicada en 30 de Diciembre de 1999, en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Venezuela/vigente.html>, especialmente en el Preámbulo y los artículos 23, 73,152, 153, 154, 155, 187 núm. 18, 236 núm. 4, visitado el 10 de Octubre de 2013.

Sin duda, la Constitución venezolana es también una de las más desarrolladas en cuanto al tema de la integración. Uno de sus principios es la promoción de la integración que se ve reflejada desde el preámbulo, en el cual afirman su decisión de impulsar y consolidar "la integración latinoamericana de acuerdo con el principio de la no intervención y autodeterminación de los pueblos". Se hace énfasis en la integración de los países latinoamericanos además de los caribeños tal cual lo estipula el Art. 153 al señalar que "La República promoverá y favorecerá la integración latinoamericana y caribeña, en aras de avanzar hacia la creación de una comunidad de naciones, defendiendo los intereses económicos, sociales, culturales, políticos y ambientales de la región [...]". Además, continúa, "(p)ara estos fines, la República podrá atribuir a organizaciones supranacionales, mediante tratados, el ejercicio de las competencias necesarias para llevar a cabo estos procesos de integración [...]. Las normas que se adopten en el marco de los acuerdos de integración serán consideradas parte integrante del ordenamiento legal vigente y de aplicación directa y preferente a la legislación interna."

El mencionado artículo es de especial importancia por dos aspectos. El primero, porque se faculta al Estado venezolano a despojarse provisionalmente del ejercicio de determinadas competencias y otorgarlas a un órgano fuera el Estado, de naturaleza supranacional. En segundo lugar, porque se hace un reconocimiento expreso de las características principales de la norma comunitaria, esto es, de la primacía de la norma comunitaria sobre cualquier normativa interna, y su aplicación directa. De esta manera, prevé que la solución ante cualquier conflicto que pudiese existir entre la norma nacional y la comunitaria es la adecuación de la norma constitucional – inclusive – a la normativa que emerge de un esquema de integración de naturaleza supranacional.

De acuerdo al Art. 73, otra particularidad que trae consigo esta norma constitucional, al igual que la ecuatoriana y boliviana, es el referendo. Se abre la posibilidad de utilizar el referendo como un mecanismo para la aprobación de “tratados o convenios internacionales que pudieren comprometer la soberanía nacional o transferir competencias a órganos supranacionales”. Finalmente, el Art. 336 núm. 5, prescribe como una atribución de la Sala Constitucional del Tribunal Supremo de Justicia “[v]erificar, a solicitud del Presidente o Presidenta de la República o de la Asamblea Nacional, la conformidad de la Constitución con los tratados internacionales suscritos por la República antes de su ratificación.” Ello se diferencia de otras constituciones pues prevén lo contrario, es decir que el tratado este conforme a la constitución y no viceversa, situación que demuestra el lineamiento internacionalista que sigue la constitución.

En suma, de las constituciones revisadas, muchas de ellas siguiendo la línea del “neoconstitucionalismo”, en su mayoría tienen previsiones favorables en cuanto al tema de la integración, sobre todo, latinoamericana. Sin embargo, no cabe duda que entre las más avanzadas a favor de la integración supranacional se encuentran evidentemente, la constitución venezolana, la colombiana y la paraguaya que hacen mención expresa a la posibilidad de sus Estados de formar parte de un esquema supranacional con todas las implicancias que aquello conlleva. Por su parte, la constitución argentina, la peruana así como la ecuatoriana y la boliviana fomentan la integración, especialmente, la integración latinoamericana. Además, prescriben normas, si bien no completas, pero claras sobre la integración. De otro lado se encuentran constituciones como la de Uruguay, Brasil, Surinam, Guyana, Chile, que tratan el tema de las relaciones internacionales desde un ámbito muy amplio y contienen disposiciones aún más ambiguas con relación a la integración.

En conclusión, las diferentes dimensiones de la integración - económica, política, social y jurídica- son las bases sobre las cuales se construyen los esquemas de integración. Es importante considerarlos en su conjunto, es decir como una superestructura coordinada en la cual sus elementos son interdependientes, por lo que no se puede concebir la integración regional desde un solo ámbito. Entonces, al momento de la constitución de un esquema de integración y durante su desarrollo, se debe tener siempre en cuenta las diferentes dimensiones que hacen parte de los esquemas de integración otorgándoles solidez y estabilidad. En otras palabras, la integración al ser un fenómeno multidisciplinario, debe ser considerada como un sistema conformado por diferentes ámbitos que deben actuar en coordinación para alcanzar los objetivos y metas propuestos.

1.3. Análisis de los Sistemas de Solución de Controversias que adoptan los Procesos de Integración en América Latina.

La importancia de la estructura institucional de los procesos de integración radica en que sus órganos se constituyen en los instrumentos y medios para alcanzar los fines acordados en su tratado constitucional. En este sentido, “[e]l sistema de solución de controversias es uno de los pilares fundamentales en la construcción de la institucionalidad apropiada dentro de un bloque regional de integración.”⁹⁶ Por ello, resulta de gran importancia el mecanismo de solución de controversias que adopte un esquema de integración para dar respuesta a los conflictos que surgen con motivo de la aplicación o interpretación de su ordenamiento jurídico. De esta manera, para hacer una evaluación del sistema de solución de controversias que adopta UNASUR en su tratado constitutivo, es

⁹⁶ Wilfredo Fernández de Brix, “La experiencia del Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur: su aportación a la consolidación del bloque regional y el futuro de la arquitectura jurisdiccional Mercosureña” en Alejandro Saiz Arnaiz et al, *Hacia una Corte Latinoamericana de Justicia*, Valencia, Amela, 2009, p. 218.

necesario servirnos de la experiencia de otros procesos de integración de la región como referentes para obtener los elementos necesarios hacia un sistema de solución de controversias óptimo y efectivo. Por estas razones, en la presente investigación, se realizará un breve análisis de los mecanismos de solución de controversias vigentes en la Comunidad Andina (CAN), el Mercado Común del Sur (MERCOSUR), la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI) y el Sistema de Integración Centroamericana (SICA).

Un factor común en los procesos de integración señalados es que en sus respectivos tratados fundacionales no establecieron un “sistema” de solución de controversias como tal, más bien se instauraron mecanismos básicos de solución de controversias o se previeron mecanismos transitorios, que posteriormente fueron reformados y perfeccionados conforme se desarrollaban los proyectos integracionistas.⁹⁷ Vale la pena también señalar que el mayor referente de la mayoría de los procesos de integración latinoamericanos fueron las Comunidades Europeas, hoy Unión Europea, que incluyeron un Tribunal de Justicia en su estructura institucional.

1.3.1. Comunidad Andina

Los inicios de la Comunidad Andina (CAN) se remontan al año 1969, con la firma del Acuerdo de Cartagena que dio origen a lo que en ese entonces se denominó el Pacto Andino o Grupo Andino. Esta organización internacional estaba inicialmente conformada por cinco países sudamericanos, Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador y Perú. Con el paso del tiempo aquel modelo entró en crisis y fue reformado por el Protocolo de Trujillo de 10 de

⁹⁷ Ernesto J. Rey Caro, “La solución de Conflictos en los procesos de Integración latinoamericanos, realidad y perspectivas”, en Jaime E. Estay R et al, *América Latina hacia su Unidad, Modelos de Integración y procesos integradores*, Valencia, Amela, 2008, p. 237.

Marzo de 1996, dando lugar, de esta manera, a la CAN que entro en vigor el 3 de Junio de 1997 en sustitución del Grupo Andino.⁹⁸

De conformidad con el Art. 1 del Acuerdo de Cartagena, el ideal propulsor de la consecución de los objetivos de la CAN es la conformación de un “Mercado Común Latinoamericano” que hasta la fecha no se ha logrado consolidar. Sin embargo, no se debe desmerecer que la CAN ha logrado consolidar la zona de libre comercio más desarrollada de América Latina y una unión aduanera imperfecta que debe recorrer todavía un largo camino para su afianzamiento. Asimismo, su normativa incluye algunas reglas propias de un mercado común e incluso previsiones sobre el tema de coordinación de políticas macroeconómicas, perfilándose, de esta manera, una tendencia hacia la unión económica⁹⁹. Existen incluso, algunas otras medidas que denotan su intención de unión política, por ejemplo, el sistema de sufragio universal para la elección directa de los parlamentarios andinos.¹⁰⁰

⁹⁸ Manuel Cienfuegos e Ignacio Jovtis, “Procesos de Integración Regional en América Latina y El Caribe”, en Mario Castillo Freyre, edit., *Derecho Internacional Económico y Derecho de las Inversiones*, Lima, Palestra, 2009, p. 398.

⁹⁹ Acuerdo de Cartagena, Art. 3 lit. b)

Los primeros esfuerzos para la “armonización gradual de políticas económicas y sociales”, se dieron desde el inicio del proceso de integración, pero en 1991 se inicia el proceso de convergencia macroeconómica al interior de la CAN, cuando el Consejo Presidencial Andino instruye a los Ministros del área económica y Presidentes de Bancos Centrales a desarrollar un programa de trabajo para sentar las bases de una armonización gradual de las políticas cambiarias, monetarias y fiscales, que debía promover la estabilidad económica. Bajo este impulso se logró aprobar algunas normas comunitarias importantes, entre otros temas, en materia de competencia y armonización de incentivos a las exportaciones intracomunitarias, pero no se llegó a avanzar en la armonización de políticas macroeconómicas. Fue el Consejo Presidencial, en 1997, el que creó el Consejo de Ministros de Hacienda o Finanzas, Bancos Centrales y Responsables de la Planeación económica con el fin de dar impulso al proceso de armonización de políticas macroeconómicas. Desde entonces, este Consejo se ha reunido en once oportunidades y ha desarrollado una agenda de trabajo que ha permitido avanzar en la armonización de políticas macroeconómicas en la subregión, en materia de convergencia y monitoreo, servicios financieros e inversiones y doble tributación, así como en armonización de impuestos indirectos. Ver más en Portal de la Comunidad Andina, *Convergencia Macroeconómica* en <http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=73&tipo=TE&title=macroeconomia>.

¹⁰⁰ Pfr. Manuel Cienfuegos e Ignacio Jovtis, *op. cit.*, pp. 400-401.

Como se desarrolló en el primer acápite de este capítulo, su estructura institucional está desarrollada por el (SAI)¹⁰¹, que es un “conjunto de órganos e instituciones que trabajan vinculados entre sí y cuyas acciones se encaminan a lograr los mismos objetivos del bloque”¹⁰² del cual forma parte el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (TJCA). En cuanto al ordenamiento jurídico de la CAN, siguiendo el modelo de la Unión Europea, reiteramos, tiene características de supranacionalidad.

1.3.1.1 Sistema Andino de Solución de Controversias

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (TJCA) -órgano jurisdiccional, autónomo y de carácter permanente y la Secretaría General -órgano ejecutivo y administrativo- son los órganos competentes para administrar y resolver los procedimientos y las controversias que se susciten como consecuencia de la aplicación del ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina. Ambos conforman el Sistema Andino de Solución de Controversias (SASC). Además, de acuerdo al Art. 30 y 31 del Tratado de Creación del TJCA, los Tribunales Nacionales de los países miembros también forman parte del SASC.

Una de las principales funciones de la Secretaría es velar por la aplicación del Acuerdo y por el cumplimiento de la normativa andina.¹⁰³ Para ello, se sirve de su facultad resolutoria en determinadas materias prevista por el Acuerdo de Cartagena¹⁰⁴ y

¹⁰¹ El SAI está conformado por órganos tanto de carácter intergubernamental como supranacional. Entre los principales con carácter intergubernamental se encuentran el Consejo Presidencial Andino, el Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores (CAMRE) y la Comisión de la CAN. La Secretaría General, el Parlamento Andino, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, la Corporación Andina de Fomento (CAF), el Fondo Latinoamericano de Reservas (FLAR), Organismo Andino de Salud y la Universidad Andina Simón Bolívar (UASB) son organizaciones comunitarias. Para ampliar el tema véase Portal de la Comunidad Andina, *Sistema Andino de Integración – SAI*, en <http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=4&tipo=SA&title=sistema-andino-de-integracion-sai>, visitado 18 de Octubre de 2013.

¹⁰² Pfr. Manuel Cienfuegos e Ignacio Jovtis, *op. cit.*, pp. 404-405.

¹⁰³ Acuerdo de Cartagena, Art. 30 lit. a).

¹⁰⁴ Acuerdo de Cartagena, Art. 29.

reglamentada por la Decisión 425.¹⁰⁵ De la misma manera, de conformidad con la Decisión 623¹⁰⁶, tiene a su cargo la investigación administrativa, es decir de una fase prejudicial como requisito indispensable de la Acción de Incumplimiento que concluye con un dictamen motivado plasmado en una Resolución, la cual una vez publicada debe ser acatada por los países miembros. Caso contrario, se abre paso a la vía contenciosa ante el TJCA, ya sea a petición de parte o de oficio.

Por su parte, el TJCA fue creado a través de un Tratado suscrito en el año 1979 e inició formalmente sus funciones en 1984. De acuerdo al Tratado de Creación del Tribunal y a su Estatuto, el TJCA es competente para conocer cuatro tipos de acciones, en estricto sentido, un mecanismo de cooperación¹⁰⁷, además de la función arbitral, con el fin de velar por el cumplimiento de los compromisos asumidos por los Estados parte. En este entendido, se tiene:

- a) Acción de Incumplimiento¹⁰⁸: Esta acción cuenta con dos fases, la primera prejudicial a cargo de la Secretaría y obligatoria para proseguir con la segunda, contenciosa, a cargo del TJCA. Por medio de esta acción se controla el cumplimiento de la normativa comunitaria por parte de los países miembros. La demanda puede ser presentada por la Secretaría General, un país miembro o una persona natural o jurídica afectada en sus derechos. Asimismo, se faculta a los

¹⁰⁵ Decisión 425: Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

¹⁰⁶ Decisión 623 sobre Reglamento de la Fase Prejudicial de la Acción de Incumplimiento.

¹⁰⁷ La Jurisprudencia del TJCA ha señalado que la Interpretación Prejudicial, no es considerada una acción como tal. En estos términos, se considera que es un mecanismo de cooperación entre el Juez Nacional y el Comunitario, mediante el cual éste último interpreta el Ordenamiento Jurídico Comunitario y el primero lo aplica al caso concreto, adoptando para el efecto, la interpretación realizada por el Tribunal. La Interpretación Prejudicial no es ni puede asimilarse a una prueba, tampoco es la simple absolución de un cuestionamiento, ni está llamada a constituirse en un informe de expertos o en una opinión jurídica de tipo doctrinal. Su naturaleza es la de un incidente procesal, de carácter no contencioso. Ver más en “Nota Informativa Sobre el Planteamiento de la Solicitud de Interpretación Prejudicial por los Órganos Judiciales Nacionales”, publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena No 694 del 3 de agosto de 2001.

¹⁰⁸ Tratado de Creación del TJCA, Art. 23 – 31; Estatuto del TJCA, Arts. 107 – 120.

tribunales nacionales para conocer las causas interpuestas por las personas naturales o jurídicas, en aplicación del Art. 31 del Estatuto del TJCA.

- b) Acción de Nulidad¹⁰⁹: A través de esta acción el TJCA controla la legalidad de las Decisiones, las Resoluciones y los Convenios, declarando su nulidad en caso de que vayan en contra de las normas del ordenamiento jurídico andino. La jurisprudencia del Tribunal ha señalado que “[e]l control judicial de la legalidad busca que prime la seguridad jurídica como base para el fortalecimiento del sistema de integración”.¹¹⁰ Evidentemente, la coherencia normativa y ausencia de antinomias fortalece el ordenamiento jurídico de la comunidad y en consecuencia, se potencia el proceso de integración en sí. Asimismo, se garantiza el principio de jerarquía normativa, pues ninguna norma puede ir en contra de una norma jerárquicamente superior. La acción puede ser incoada por el CAMRE, la Comisión, la Secretaría General, los Países Miembros y las personas jurídicas o naturales cuyos derechos subjetivos o intereses legítimos sean afectados.
- c) Interpretación Prejudicial¹¹¹: Este mecanismo de cooperación judicial, entre los Jueces Nacionales y el Tribunal Comunitario busca asegurar la aplicación uniforme de la normativa comunitaria. En este sentido, los jueces nacionales que conozcan de un proceso en el cual deba aplicarse el Derecho Andino o se controvierta alguna de sus normas pueden proceder de diferente manera según sea el caso. De acuerdo con el Art. 121 del Estatuto, la consulta es facultativa siempre y cuando el fallo del Tribunal Nacional sea susceptible de un recurso posterior. Contrario sensu, la consulta se convierte en obligatoria si aquella sentencia de un Tribunal Nacional

¹⁰⁹ Tratado de Creación del TJCA, Art. 17 – 22; Estatuto del TJCA, Arts. 101 – 106.

¹¹⁰ Sentencia Dictada en el proceso 14-AN-2001, señalada por Ricardo Vigil Toledo, “El aporte del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina a la consolidación del bloque regional y la actitud al respecto de los Tribunales Supremos de los países miembros” en Alejandro Saiz Arnaiz et al, *Hacia una Corte de Justicia Latinoamericana*, Valencia, Amela, 2009, p. 127.

¹¹¹ Tratado de Creación del TJCA, Art. 32 – 36; Estatuto del TJCA, Arts. 121 – 128.

fuese de única o última instancia, caso en el cual, el juez nacional está obligado a solicitar la interpretación al TJCA. En otras palabras, se otorga la calidad de juez comunitario a los jueces nacionales en cuanto a la aplicación de la norma andina con el fin de lograr su aplicación e interpretación uniforme.

- d) Recurso por Omisión¹¹²: Este recurso puede ser interpuesto en aquellos casos en los que el Consejo de Cancilleres, la Comisión o la Secretaría General no cumplan con las obligaciones dispuestas por el ordenamiento jurídico comunitario. En efecto, el fin de este recurso es hacer cesar la inactividad y compeler a los órganos señalados a cumplir con su conducta de emitir pronunciamiento.¹¹³ El CAMRE, la Comisión, la Secretaría General, los Países Miembros y las personas naturales o jurídicas afectadas en sus derechos subjetivos o sus intereses legítimos tienen legitimidad activa para interponer este Recurso.
- e) Demanda Laboral¹¹⁴: Esta acción tiene por objeto dirimir las controversias originadas en una relación de trabajo que se susciten en los órganos e instituciones del SAI. Puede ser intentada por los funcionarios o empleados del SAI, que tengan o hayan tenido relación laboral con cualquiera de los órganos e instituciones del mismo. Para ello se requiere que el demandante demuestre haber formulado petición directa ante su empleador respecto de los mismos derechos laborales que pretende, sin haber tenido respuesta dentro de los 30 días siguientes, o cuando la obtenida le hubiere sido total o parcialmente desfavorable.
- f) Función Arbitral¹¹⁵: Se otorga la facultad al TJCA para dirimir mediante arbitraje las controversias que se susciten por la aplicación o interpretación de contratos,

¹¹² Tratado de Creación del TJCA, Art. 37; Estatuto del TJCA, Arts. 129 – 134.

¹¹³ Pfr. Secretaría General de la Comunidad Andina, *Manual de Procedimientos del Sistema Andino de Solución de Controversias*, Lima, 2008, p. 33

¹¹⁴ Tratado de Creación del TJCA, Art. 40; Estatuto del TJCA, Arts. 135 – 139.

¹¹⁵ Tratado de Creación del TJCA, Art. 38, 39.

convenios o acuerdos, suscritos entre órganos e instituciones del SAI o entre éstos y terceros, cuando estos instrumentos estén regidos por el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina y así lo acuerden las partes.

Para algunos autores como Ernesto Rey, el Sistema Andino de Solución de controversias, así definido, es el mejor desarrollado a nivel de los procesos de integración de América Latina y el Caribe.¹¹⁶ Quizás, una de las causas es ser uno de los procesos de integración con mayor trayectoria en Latinoamérica y por ende con más experiencia. Además, no se puede dejar de lado el importante desarrollo que ha alcanzado su estructura institucional, estructura en la que el Tribunal de Justicia juega un papel muy importante. Así, una de las razones por las que se optó por un Tribunal Permanente en la CAN fue la motivación política que desde la conformación de este esquema apuntaron a una integración más profunda, más allá de un acuerdo de libre comercio.

En este sentido, desde la perspectiva de Ricardo Vigil, la CAN requería la creación de un Tribunal Supranacional que se encargue exclusivamente de velar el cumplimiento, la interpretación y aplicación correcta del derecho comunitario andino. Más aún, a medida que el proceso de integración, que comenzó limitado a aspectos económicos, avanzaba perfilándose en otros ámbitos incluyendo por ejemplo, la agenda social, se hacía más necesario la implementación de un órgano jurisdiccional con capacidad de velar por el cumplimiento, aplicación e interpretación correcta de la normativa comunitaria.¹¹⁷ Todo esto tomando en cuenta que la adopción de un sistema de solución de controversias está siempre en función del grado de integración que se pretende alcanzar.

Entonces, si se busca una integración que va más allá de los aspectos económicos, abarcando las dimensiones sociales, culturales y políticas se necesita un sistema de

¹¹⁶ Pfr. Ernesto Rey, *op. cit.*, p. 246.

¹¹⁷ Pfr. Ricardo Vigil, *op. cit.*, pp. 121,123)

solución de controversias más sólido. De acuerdo a Galo Pico Mantilla, la importancia de un Tribunal de Justicia en la integración radica en que la estabilidad del compromiso del proceso de integración y de los derechos y obligaciones que de él emanan deben ser salvaguardados por un órgano jurisdiccional que no tenga vínculos con los gobiernos de los países miembros y de los demás órganos del proceso de integración. Es decir, que goce de independencia, además que tenga la capacidad de declarar el derecho comunitario, dirimir las controversias que surjan del mismo e interpretarlo de manera uniforme. Por ello estima que los procesos de integración de América Latina deben contar con un órgano jurisdiccional que le de vida jurídica a la integración y complete la estructura del proceso. Entonces, no se trata de crear un ente superior, vigilante o sancionador sino de un Tribunal que vele por la legalidad comunitaria y sobretodo que sea independiente.¹¹⁸

En cuanto a la efectividad del SASC, algunos datos estadísticos reflejan que el Tribunal, desde su creación y hasta el mes octubre del año 2013, ha conocido: 2.371 interpretaciones prejudiciales solicitadas por los jueces nacionales; 119 acciones de incumplimiento en contra de los Países Miembros; 54 acciones de nulidad; 17 procesos laborales; y 6 recursos por omisión o inactividad de los órganos comunitarios.¹¹⁹ Asimismo, de acuerdo al informe sobre cumplimiento de la normativa andina de 2004, de 185 dictámenes de incumplimiento emitidos por la Secretaría General, sólo 31 se encontraban pendientes de cumplimiento, cifras que demuestran que el Sistema está vigente y sí funciona.¹²⁰

¹¹⁸ Pfr. Galo Pico Mantilla, *La solución de controversias en los procesos de integración Latinoamericana*, Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena, Quito, 1992, p. 29.

¹¹⁹ Datos obtenidos del Portal del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, ver más en http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/index.php?option=com_wrapper&view=wrapper&Itemid=24

¹²⁰ Entrevista al experto europeo José Manuel Sobrino con ocasión de su participación en la reunión del grupo de expertos de alto nivel de la Comunidad Andina que se realizó en Lima (2004) para analizar y proponer medidas que permitan perfeccionar y fortalecer el sistema andino de solución de controversias. Disponible en <http://www.comunidadandina.org/Prensa.aspx?id=1804&accion=detalle&cat=AP&title=experto-europeo-destaca-buen-funcionamiento-de-mecanismo-de-solucion-de-controversias-de-la-can>.

En opinión de José Manuel Sobrino, las cifras son alentadoras y destaca su buen funcionamiento. De igual manera, recomienda que para fortalecer el sistema de solución de controversias en la Comunidad Andina, no se debe poner énfasis en la sanción y la corrección disciplinaria sino más bien en la búsqueda de mecanismos que fomenten la aplicación de las normas comunitarias. Haciendo un paralelo con el proceso de integración europeo señaló que “los Estados europeos cumplen las sentencias, no por miedo a que le pongan una multa, sino porque existe una voluntad política de cumplirlas, ya que hay una opinión pública que vigila y está atenta a las informaciones que se van suministrando sobre el grado de cumplimiento”.¹²¹ En efecto, todo parece indicar que la voluntad política es un factor fundamental que incide en el funcionamiento del SASC, por lo que los países miembros deben cuestionarse el papel que vienen desarrollando y a donde se quiere llegar.

No obstante y a pesar de todo el esfuerzo que se hizo y que aún se hace por mejorar el Sistema Andino de Solución de controversias, éste está “lejos de ser satisfactorio, pero no por defectos intrínsecos del sistema sino por el desconocimiento no sólo en los destinatarios finales de la integración sino también por parte de los mismos profesionales del derecho.”¹²² Ante esta situación, se debe fomentar el uso de estos medios de solución de controversias tanto para los países miembros como para los ciudadanos comunitarios, realizando campañas informativas, pues como afirma Ricardo Vigil una de las grandes fallas del SASC, no es el sistema en sí sino su desconocimiento.

Por todo lo señalado, “la experiencia del Tribunal Andino [...] podría ser muy útil para analizar la posibilidad y conveniencia de crear Tribunales judiciales similares en cada

¹²¹ Entrevista a José Manuel Sobrino mencionada anteriormente.

¹²² Pfr. Ricardo Vigil, *op. cit.*, p.135.

uno de los actuales esquemas de integración, inclusive, en aquellos que se encuentran en proceso de formación y piensan todavía en soluciones exclusivamente arbitrales”¹²³

1.3.2 Mercosur

El Mercado Común del Sur (Mercosur) es una de las organizaciones internacionales de carácter intergubernamental más importantes en la región.¹²⁴ Está conformado por Argentina, Brasil, Paraguay, Uruguay y ahora Venezuela como miembro pleno del bloque desde el 12 de Agosto de 2012, fecha en que entró en vigor su Protocolo de Adhesión. La incorporación del Estado Plurinacional de Bolivia se encuentra en proceso por lo que a la fecha aún no constituye en rigor, un miembro pleno del bloque regional. Asimismo, desde 1996 Chile y Bolivia son Estados asociados, se sumó Perú en 2003, Ecuador y Colombia en 2004 y [Surinam y Guyana firmaron el 11 de Julio del año en curso los protocolos de adhesión para incorporarse como Estados asociados]. México participa como Estado observador desde el 2004.¹²⁵

El objetivo principal de esta organización internacional es establecer un Mercado Común¹²⁶. Actualmente, se encuentra en una fase “intermedia” de la integración económica, esto es, en una zona de libre comercio combinada con una unión aduanera que se encuentra aún en proceso de construcción. Es un organismo intergubernamental por las características de la mayoría de sus órganos compuestos por representantes de los Estados

¹²³ Galo Pico, *op. cit.*, p. 30. El resaltado es nuestro.

¹²⁴ Según indicadores macroeconómicos en el 2007, contaba con 237 millones de habitantes en sus 11.863.000 kilómetros cuadrados, un PIB de 1.045 billones de euros y una renta per cápita de unos 4.400 euros. En este mismo año, su comercio con el mundo llegó a 309.262 millones de euros, lo que le dio como resultado una balanza comercial positiva en 33.664 millones de euros. Ver más en Manuel Cienfuegos e Ignacio Jovtis, *op. cit.*, p. 378.

¹²⁵ Pfr. *Ibid.*, p. 378.

¹²⁶ Tratado para La Constitución de un Mercado Común entre a República Argentina, La República Federativa del Brasil, la República del Paraguay y la República Oriental del Uruguay (Tratado de Asunción), Art. 1.

miembros así como por el mecanismo que adquiere para la toma de decisiones basado en el consenso.

Su ordenamiento jurídico está compuesto por el Tratado de Asunción, además de sus protocolos modificatorios y las normas emanadas de los órganos con capacidad decisoria, es decir, las decisiones dictadas por el Consejo del Mercado Común, las Resoluciones del Grupo Mercado Común, así como las Directivas de la Comisión de Comercio que tienen carácter vinculante pero sin características de una norma supranacional. Ésta situación, acarrea una serie de inconvenientes en cuanto la incorporación de la normativa mercosureña en el ordenamiento interno de los Estados parte, pues cada uno establece un mecanismo propio de incorporación generando diferentes momentos de entrada en vigor. En consecuencia, podrían darse casos en los que una norma está vigente en un Estado miembro pero no en otro, dando lugar a múltiples problemas en cuanto a su aplicación.

En cuanto a su estructura institucional, el Mercosur está conformado por: El consejo del Mercado Común (CMC), el Grupo Mercado Común (GMC)¹²⁷, la Comisión de Comercio¹²⁸ - con capacidad decisoria-. Forma parte también de su estructura orgánica, el Parlamento del Mercosur¹²⁹, la Secretaría Administrativa del Mercosur (SAM), el Foro Consultivo Económico – Social (FCES)¹³⁰, Tribunal Administrativo – Laboral del Mercosur (TALM) y el Tribunal Permanente de Revisión (TPR).¹³¹

Para algunos autores como Perotti, una de las deficiencias del Mercosur es el carácter intergubernamental de su estructura institucional que determina su debilidad e

¹²⁷ Tratado Asunción, Art. 9.

¹²⁸ Creado por la Decisión 9/94 CMC ver en http://www.mercosur.int/msweb/Normas/normas_web/Decisiones/ES/CMC_DEC_1994-009_ES_CCM.PDF.

¹²⁹ Creado por el Protocolo Constitutivo del Parlamento del Mercosur de 09 de Diciembre de 2005.

¹³⁰ Ambos (SAM y FCES), instaurados por el Protocolo de Ouro Preto de 17 de Diciembre de 1994.

¹³¹ Establecido y regulado por el Protocolo de Olivos de 18 de Febrero de 2002.

impide la profundización del proceso. Dicho de otro modo, es evidente que la estructura institucional del Mercosur “requiere una profunda reestructuración para superar los profundos problemas de su esquema orgánico, a la luz de los inconvenientes que origina su marcado carácter intergubernamental en su funcionamiento interno y en la negociación con terceros países.”¹³² En consecuencia, para construir un verdadero mercado común – objetivo que se encuentra en una de las fases más avanzadas de los procesos de integración - se debe comenzar por potenciar su estructura orgánica.

1.3.2.1 Sistema de Solución de Controversias del Mercosur

El Tratado de Asunción (1991) en el Anexo III estableció, de forma provisional, el sistema de solución de controversias en el Mercosur, basado en los medios político-diplomáticos¹³³. Posteriormente, en Diciembre de 1991, se adoptó el Protocolo de Brasilia que entró en vigor en 1993. Este instrumento que rigió hasta el 2004, contempló un sistema de solución de controversias en el cual se incluían los Tribunales Arbitrales Ad Hoc. Además, se incorporó un procedimiento para la reclamación de los particulares a través de la Sección Nacional del Grupo de Mercado Común del Estado Parte.¹³⁴ Sin embargo, este

¹³² Manuel Cienfuegos e Ignacio Jovtis, *op. cit.*, p. 391.

¹³³ Tratado de Asunción, Anexo III: Solución de Controversias, “Las controversias que pudieren surgir entre los Estados partes como consecuencia de la aplicación del Tratado serán resueltas mediante negociaciones directas. En caso de no lograr una solución, dichos Estados partes someterán la controversia a consideración del GMC, el que formulará recomendaciones pertinentes a las partes. El GMC podrá establecer paneles de expertos como asesoramiento técnico. Si en el ámbito del GMC no se alcanzara una solución, se levará la controversia al GMC, para que adopte las recomendaciones pertinentes.”

¹³⁴ Protocolo de Brasilia, Cap. V: Reclamos de Particulares. Art. 25: El procedimiento establecido en el presente capítulo se aplicará a los reclamos efectuados por los particulares (personas físicas o jurídicas) con motivo de la sanción o aplicación, por cualquiera de los Estados partes, de medidas legales o administrativas de efecto restrictivo, discriminatorias o de competencia desleal, en violación del Tratado de Asunción, de los acuerdos celebrados en el marco del mismo, de las decisiones del Consejo del Mercado Común o de las resoluciones del Grupo Mercado Común.

sistema a pesar de haber estado vigente por más de diez años, tuvo muchas deficiencias, es así que desde su instauración hasta el 2002 fue activado únicamente once veces¹³⁵.

Ante esta situación, alrededor del año 2000 surge la primera idea de perfeccionamiento del sistema instaurado por el Protocolo de Brasilia. En consecuencia, el año 2002 se adopta el Protocolo de Olivos (PO) el cual rige la materia desde el 2004. Entre las principales innovaciones que introduce se encuentra la elección de foro, el Tribunal Permanente de Revisión¹³⁶ y los mecanismos de control de legalidad. A decir de Nadia Araujo, el sistema de solución de controversias que instituye el Protocolo de Olivos, renovado y acorde al desarrollo del proceso de integración que impulsa, lo fortalece y le otorga seguridad y eficacia jurídica. Su diseño es una combinación entre un Tribunal único y permanente – como el de la Comunidad Europea – y los Tribunales Ad Hoc de estructura más flexible.¹³⁷ Sin embargo, el nuevo sistema adoptado, a pesar de haber evolucionado aún tiene algunas deficiencias, como se desarrollará más adelante.

El principal objetivo del sistema adoptado por el PO es dirimir las controversias que puedan suscitarse a partir de la aplicación o incumplimiento de la normativa mercosureña, además de resolver las dificultades en cuanto a su interpretación. Para ello, parte de lo dispuesto por el Protocolo de Brasilia, manteniendo las negociaciones directas¹³⁸ como una “etapa obligatoria del procedimiento pautada [...] por la buena fe”¹³⁹. La intervención del GMC¹⁴⁰ es de carácter optativo, es decir si las partes así lo convienen,

¹³⁵ Pfr. Nadia Araujo, “La experiencia de los Tribunales Arbitrales Ad Hoc del Mercosur, bajo el marco del Protocolo de Brasilia, su aportación a la consolidación del bloque regional y el futuro de la arquitectura jurisdiccional mercosureña” en Alejandro Saiz Arnaiz et al., *Hacia una Corte de Justicia Latinoamericana*, Valencia, Amela, 2009, p. 171.

¹³⁶ Protocolo de Olivos, Arts. 17-24; Decisión CMC N° 37/03: Reglamento del Protocolo de Olivos para la solución de controversias, Arts. 31-39.

¹³⁷ Pfr. Nadia Araujo, *op. cit.*, p. 171)

¹³⁸ Protocolo de Olivos, Art. 4 y 5, Decisión CMC N° 37/03: Reglamento del Protocolo de Olivos para la solución de controversias, Art. 14.

¹³⁹ Nadia Araujo, *op. cit.*, p. 168)

¹⁴⁰ Protocolo de Olivos, Art. 6-8, Decisión CMC N° 37/03: Reglamento del Protocolo de Olivos para la solución de controversias, Art. 15-17.

sin ser necesario acudir previamente a las negociaciones directas. También se mantienen los tribunales arbitrales,¹⁴¹ que se constituyen a solicitud de cualquier Estado parte en la controversia, y las reclamaciones de los particulares.

Con relación a la elección de foro, el PO otorga la posibilidad a las partes de someterse al régimen de solución de controversias que el mismo adopta o acudir a otro medio como el instaurado por la OMC o de cualquier otro esquema preferencia del comercio que así sea convenido por las partes.¹⁴² Sin embargo, esta innovación ha recibido fuertes críticas señalando que esa facultad que se otorga a las partes puede debilitar al Mercosur, a sus instituciones y sobretodo a su sistema de solución de controversias porque no hay mejor manera de que los conflictos sean resueltos por el mismo mecanismo que adopta el proceso de integración.¹⁴³ La cláusula de la elección de foro es generalmente utilizada en las controversias que se suscitan en aquellos acuerdos comerciales o de cooperación cuyos objetivos no van más allá de constituir un área de preferencia arancelaria o una zona de libre comercio, es decir, no sería óptimo utilizarla en procesos de integración propiamente dichos. En este entendido, debe haber una correspondencia entre el objetivo del proceso de integración y el mecanismo que prevé para la solución de diferencias. Entonces, como el objetivo del Mercosur es alcanzar un *mercado común*, para ello requiere de un sistema de solución de diferencias de carácter técnico - jurídico que consolide los avances que ha tenido en el campo económico y comercial. Por esta razón, la idea de la opción de foro podría afectar la institucionalidad del Mercosur, concretamente, la credibilidad en su sistema de solución de controversias al dar paso a la elección de otro medio de solución de controversias.

¹⁴¹ Protocolo de Olivos, Art. 9-16, Decisión CMC N° 37/03: Reglamento del Protocolo de Olivos para la solución de controversias, Art. 18-30.

¹⁴² Protocolo de Olivos, Art. 1, Reglamento del Protocolo de Olivos para la solución de Controversias en el Mercosur Art. 1.

¹⁴³ Karen Longaric, *Solución de Controversias en la Integración Sudamericana*, La Paz, Plural Editores, 2008, p. 57.

Por otro lado, en cuanto al sistema arbitral, éste es el mayor “aporte” del PO pues es instaurado como una doble instancia. Es decir, que como una primera fase los Estados partes de una controversia pueden acudir al procedimiento arbitral, dando lugar a la constitución de un Tribunal Ad Hoc el cual concluye con la emisión de un laudo arbitral. Dicho laudo arbitral puede ser objeto de revisión por parte del TPR, momento en el cual se pasa a la segunda instancia en la cual este Tribunal puede confirmar, modificar, o revocar los fundamentos jurídicos y las decisiones del Tribunal Ad Hoc, con el único requisito de que el laudo haya sido dictado en derecho. Además de lo anterior, el PO prevé otras tres funciones del TPR¹⁴⁴:

- a) Conocer directamente y en única instancia las controversias que se suscitaren entre los Estados parte si así lo acordasen¹⁴⁵.
- b) Atender, también en única instancia, los casos excepcionales y de urgencia que pudieran ocasionar daños irreparables a las partes.¹⁴⁶
- c) Emitir opiniones consultivas solicitadas por cualquiera de los Estados Partes del Mercosur actuando conjuntamente, los órganos con capacidad decisoria y los Tribunales Superiores de los Estados Partes con jurisdicción nacional¹⁴⁷

¹⁴⁴Decisión CMC N° 30/05: Anexo Reglas de Procedimiento del Tribunal Permanente de Revisión, Art. 2. Funciones del TPR: El TPR establecido en el PO es el órgano constituido como instancia jurisdiccional para conocer y resolver en materia de:

- Opiniones consultivas;
- Revisión contra el laudo del TAH planteado por cualquiera de las partes, excepto aquellos dictados en base a los principios ex aequo et bono;
- Actuación en única instancia en caso de controversias;
- Casos en que los Estados Partes activen el procedimiento establecido para las medidas excepcionales de urgencia

¹⁴⁵ Protocolo de Olivos Art. 23, Decisión CMC N° 37/03: Reglamento del Protocolo de Olivos para la solución de controversias, Art. 39.

¹⁴⁶ Protocolo de Olivos, Art., 24, Decisión CMC N° 23/04: Procedimiento para atender casos excepcionales de urgencia.

¹⁴⁷ Protocolo de Olivos, Art. 3, Decisión CMC N° 37/03: Reglamento del Protocolo de Olivos para la solución de controversias, Arts. 2-13; Decisión CMC N° 02/07: Reglamento del procedimiento para la solicitud de Opiniones Consultivas al TPR por los Tribunales Superiores de Justicia de los Estados Partes del Mercosur Arts. 2-13.

El “perfeccionamiento” del Sistema de Solución de Controversias del Mercosur a partir del PO, en palabras de Nadia de Araujo “[c]onfirió al bloque nuevos instrumentos que permiten obtener más seguridad y eficacia jurídica, en un sistema caracterizado por la celeridad”¹⁴⁸. Esta posición es bastante discutible, pues el establecimiento de un Tribunal de Revisión como una segunda instancia del procedimiento arbitral, al contrario de lo afirmado, merma la agilidad de un procedimiento que por su naturaleza es de única instancia. De esta manera, las resoluciones de las controversias pueden resultar inoportunas y en consecuencias ineficaces, pues una de las finalidades de acudir ante un órgano dirimidor de controversias es, efectivamente, dar una solución pronta a fin de evitar o detener los daños que pudieren causarse. En la misma línea, autores como Wilfrido Fernández insisten en que uno de los puntos débiles del Mercosur es su institucionalidad, afirmación que puede corroborarse si se analiza con detenimiento su sistema de solución de controversias. En este entendido, es importante hacer notar que el TPR, desde su entrada en vigor, conoció únicamente seis controversias, emitiendo seis laudos y tres opiniones consultivas.¹⁴⁹ Ello nos demuestra, la falta de efectividad de este Sistema, el cual si bien ha sido reformulado para mejorar su operatividad, en los hechos no se evidencian resultados, lo cual nos lleva a pensar que todavía hay fallas que deben corregirse.

Siguiendo a Fernández, el TPR en la práctica ni es tan permanente ni es de revisión pues para tener ese carácter, continúa, todos los miembros del Tribunal deberían tener conocimiento sobre todos los casos sin excepción. Es decir, que un Tribunal con esas características se acercaría más a lo que es un Tribunal jurisdiccional como el de la CAN, por ejemplo. Sin embargo, no hay posibilidad de avanzar hacia aquello por la falta de

¹⁴⁸ Nadia Araujo, *op. cit.*, p. 171.

¹⁴⁹ Mayor información en http://www.tprmercosur.org/es/sol_contr_laudos.htm.

voluntad política de los Estados parte del Mercosur para profundizar el esquema de integración y potenciar su institucionalidad.

Por otro lado, la deficiencia del sistema que plantea el PO también se ve reflejada en el incumplimiento de los fallos emitidos por sus tribunales.¹⁵⁰ Incumplimientos que además de afectar al Estado parte beneficiado con el fallo incumplido, pone en entre dicho la credibilidad y estabilidad del sistema. Tal como ocurre con el primer laudo de 2005 que aún permanece incumplido por Argentina, o el segundo laudo de 2007 en el que se establece el pago de honorario y gastos por partes iguales por los Estados partes de la controversia – Argentina y Uruguay – fallo que es objetado por ambos países. En suma, la falta de cumplimiento de los laudos emitidos por estos tribunales sólo demuestra inseguridad jurídica y poca credibilidad en el sistema de solución de controversias que este esquema adopta. De esta manera, “el panorama no es muy alentador ‘para el futuro de la arquitectura mercosureña’ [...] (y para transformar esta situación) deberá darse un cambio de timón y de mentalidad de parte de las autoridades detentadoras del poder político en el Mercosur y en los Estados Parte.”¹⁵¹ Ello debe plasmarse en un cambio en la voluntad política de los Estados parte del Mercosur, rever la doble instancia arbitral y pensar en la institucionalización de un tribunal jurisdiccional a largo plazo, además de analizar la conveniencia de la posibilidad de elección de foro pues se permea la confianza en el sistema propio de este proyecto e integración.

1.3.3 Asociación Latinoamericana de Integración

¹⁵⁰ El primer laudo emitido en el año 2005 en el caso de Recurso de Revisión presentado por la República Oriental del Uruguay, ordena a la República Argentina a derogar o modificar la ley que iba en contra de la norma de la integración, fallo que aún se encuentra incumplido. Ver más en Wilfredo Fernández, *op. cit.*, pp. 198-200.

¹⁵¹ Wilfredo Fernández, *op. cit.*, p. 221.

La Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI) es el esquema de integración de carácter intergubernamental más grande de la región Latinoamericana. Fue constituida por el Tratado de Montevideo de 12 de Agosto de 1980 (TM80) para sustituir a la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC) que durante la década de los setentas se encontraba en una etapa de estancamiento y debilitamiento.¹⁵² El objetivo último de este proceso de integración es lograr un Mercado Común latinoamericano por medio de un área de preferencias económicas en la que se establece una preferencia arancelaria regional además de acuerdos de alcance regional y subregional.¹⁵³ Actualmente, está integrada por trece Estados miembros¹⁵⁴, la última adhesión fue la de Panamá en el año 2012.

Con relación a su estructura institucional, de acuerdo al Tratado de Montevideo¹⁵⁵, está compuesta por tres órganos políticos – el Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores, la Conferencia de evaluación y convergencia y el Comité de Representantes – y un órgano técnico: la Secretaría General. Su ordenamiento jurídico está conformado por el Tratado de Montevideo de 1980 como norma constitucional – originaria -, las Resoluciones del Consejo de Ministros de la ALALC (1980), el Protocolo interpretativo del Art. 44 del TM80, además de las Resoluciones, Declaraciones y Acuerdos (norma derivada) creados por los órganos políticos.

¹⁵² Véase sobre el tema, http://www.aladi.org/nsfaladi/arquitec.nsf/VSITIOWEB/quienes_somos, Manuel Cienfuegos Mateo e Ignacio Jovtis, *op. cit.*, p. 417.

¹⁵³ Art. 4, Cap. II, Mecanismos: “Para el cumplimiento de las funciones básicas de la Asociación establecidas por el artículo 2 del presente Tratado, los países miembros establecen un área de preferencias económicas, compuesta por una preferencia arancelaria regional, por acuerdos de alcance regional y por acuerdos de alcance parcial”.

¹⁵⁴ Originalmente, ALADI estaba integrado por la República Argentina, el Estado Plurinacional de Bolivia, la República Federativa del Brasil, la República de Chile, la República de Colombia, la República del Ecuador, los Estados Unidos Mexicanos, la República del Paraguay, la República del Perú, la República Oriental del Uruguay y la República Bolivariana de Venezuela. Posteriormente, el 6 de noviembre de 1998, la República de Cuba fue aceptada como país miembro en la Décima Reunión del Consejo de Ministros por la Resolución 51(X), pasando a ser miembro pleno de la ALADI el 26 de agosto de 1999. Y en 2012 la República de Panamá pasó a ser miembro pleno. Ver más en página web oficial de ALADI http://www.aladi.org/nsfaladi/arquitec.nsf/VSITIOWEB/paises_miembros

¹⁵⁵ Arts. 28 y 29, Tratado de Montevideo de 1980.

1.3.3.1 Sistema de Solución de Controversias de ALADI

El TM80 en sus inicios no preveía la constitución de un sistema de solución de controversias propiamente dicho. Sin embargo, otorgó la facultad al Comité de Representantes para conocer y resolver aquellos casos en los que se alegara la inobservancia de las normas y principios del Tratado proponiendo fórmulas con carácter de recomendaciones.¹⁵⁶ En efecto, no se estableció un verdadero sistema de solución de controversias sino procedimientos especiales a cargo de un órgano de la asociación que facultaba a los países miembros a acudir ante el mismo, no obstante las “fórmulas” no eran obligatorias. Con el pasar del tiempo, “[l]a necesidad de contar con mecanismos más avanzados se acrecentó asimismo a causa de la complejidad y profundidad que alcanzaron las relaciones económicas de los Estados miembros particularmente en la última década del siglo pasado.”¹⁵⁷ Por ello, el Comité de Representantes, mediante la Resolución 114 adopta un procedimiento para preservar el cumplimiento de las normas del TM80, de los acuerdos concertados por los países miembros y de las Resoluciones dictadas por los órganos de la Asociación¹⁵⁸ reglamentando lo previsto por el Art. 35 del TM80. Se debe destacar los esfuerzos por reglamentar las competencias otorgadas al Comité de Representantes aunque el “sistema de solución de controversias” que se instituye tiene fuerte contenido político.

Posteriormente, luego de la adopción del Protocolo interpretativo del Art. 44 del TM80, surgió la idea de establecer un procedimiento arbitral como una opción en caso de que las negociaciones que se prevén en el Art. 3 del mencionado protocolo resulten insuficientes. No obstante, a pesar de la evidente necesidad de la adopción de mecanismos

¹⁵⁶ Tratado de Montevideo (1980), Art. 35 lit. m).

¹⁵⁷ Ernesto Rey, *op. cit.*, p. 240.

¹⁵⁸ Cfr. Resolución 114 de 22 de Marzo de 1990: Procedimiento destinado a preservar el cumplimiento de los compromisos contraídos en los acuerdos concertados por los países miembros y en las resoluciones dictadas por la asociación.

apropiados para la solución de las diferencias y luego de varios intentos por establecer un verdadero sistema de solución de controversias, aquellas intenciones solo se quedaron en proyectos¹⁵⁹ sin llegar a concretarse.¹⁶⁰ Asimismo, incluso los proyectos resultaron deficientes. El último proyecto realizado por un Grupo de Trabajo establecido por el Comité de Representantes no incluye normas relativas al control del cumplimiento de los acuerdos concertados por los Estados ni se refiere a las recomendaciones del Grupo Ad Hoc de Conciliadores.¹⁶¹ En todo caso, se debe diseñar un sistema de solución de controversias básico, que sirva de base para que una vez instaurado se lo vaya perfeccionando conforme el avance mismo del proceso de integración.

A pesar del tiempo de vida de este esquema de integración y de los varios intentos de adoptar un genuino sistema de solución de controversias, muy poco se ha logrado. Esto se debe probablemente a que en la realidad no se ha necesitado un verdadero mecanismo de solución de conflictos y no precisamente por la ausencia de estos, sino porque se acude a otros medios – establecidos en los tratados y acuerdos de complementación económica¹⁶² celebrados entre los países miembros de la ALADI y entre éstos y terceros países - que en últimas resultan ser más eficaces y por ello este tema no está entre las prioridades de la agenda de la Asociación. A decir de Alberto Zelada, al parecer el TM80 no contiene un elevado potencial de conflictos porque la aplicación del principio de no discriminación es

¹⁵⁹ Un grupo de trabajo del Comité de Representantes elaboró en la década de los 90's un proyecto de Protocolo en el que se institucionalizan las negociaciones directas, un procedimiento de conciliación a nivel del Comité de Representantes y en última instancia un procedimiento arbitral. Además de consagrar una instancia para los particulares. Un segundo proyecto se elaboró en 1999 en base a proyectos anteriores. Los mecanismos previstos son las consultas recíprocas, la conciliación y finalmente un procedimiento arbitral cuyos laudos tendrían carácter obligatorio. Para ampliar sobre el tema ver: Ernesto Rey, *op. cit.*, pp. 361-364.

¹⁶⁰ Pfr. (Rey, "Reflexiones sobre la solución de controversias...", en Saiz et al, *Hacia una Corte...*, 360-364).

¹⁶¹ Alberto Zelada, *Solución de controversias en el Derecho Internacional Económico y en el Derecho de la Integración Económica Regional*, Sucre, Universidad Andina Simón Bolívar, 1996, p. 70.

¹⁶² Acuerdos parciales como por ejemplo los Acuerdos de Complementación Económica (ACE). Los sistemas de solución de controversias previstos en los ACE de zonas de libre comercio se diferencian entre sí básicamente por el procedimiento utilizado. Sin embargo, en la mayoría de ellos, el procedimiento se conforma de tres fases: las consultas o negociaciones, la instancia ante la Comisión Administradora y el proceso arbitral. Para ampliar sobre el tema ver Karen Longaric, *op. cit.*, p. 44 y 45.

relativamente “flexible o permisiva”. Empero, parece que la razón más apropiada es la falta de establecimiento de un programa para lograr la consolidación de un área de preferencias económicas como objetivo principal del esquema de integración. En otras palabras, el ordenamiento jurídico de este proceso de integración contiene prescripciones generales que no requieren de mayor interpretación, siendo de fácil aplicación. Sin embargo, con la proliferación en los últimos de los acuerdos de alcance parcial, el panorama se va complejizando, situación que hace necesaria que los Estados miembros muestren mayor interés con relación al tema de la solución de controversias a fin de prevenir posibles diferencias o actuar oportuna y eficazmente en caso de diferencias que eventualmente puedan presentarse.

1.3.4. Sistema de Integración Centroamericana

El Sistema de Integración Centroamericana (SICA) sustituyó a la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA) por medio del Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de Organización de los Estados Centroamericanos de fecha 13 de Diciembre de 1991. Actualmente, está constituido por ocho Estados miembros, ocho observadores regionales y diez extrarregionales.¹⁶³ Los principales objetivos de este proyecto de integración se circunscriben en el ámbito económico, así, de acuerdo al Art. 3 del “Protocolo de Tegucigalpa” (PT) concordante con el Art. 1 y 6 del Protocolo al Tratado General de la Integración Económica Centroamericana¹⁶⁴, se propone *alcanzar la unión económica* y

¹⁶³ Portal Oficial SICA en <http://www.sica.int/miembros/miembros.aspx>, visitado el 08 de Noviembre de 2013.

¹⁶⁴ Protocolo al Tratado General de la Integración Económica Centroamericana (Protocolo de Guatemala), Artículo 1: Los Estados Parte se comprometen a alcanzar de manera voluntaria, gradual, complementaria y progresiva la Unión Económica Centroamericana cuyos avances deberán responder a las necesidades de los países que integran la región.

Artículo 6: El avance del proceso de integración hacia la Unión Económica, se realizará mediante la voluntad de los Estados Parte expresada según lo dispone el artículo 52 del presente Protocolo, referido a la toma de

fortalecer el sistema financiero. Para ello, se establece el Sistema de la Integración Centroamericana como marco institucional de la Integración Regional de Centroamérica¹⁶⁵ conformado por¹⁶⁶:

- a) La Reunión de Presidentes como órgano supremo del SICA.
- b) El Consejo de Ministros, integrado por los Ministros del Ramo que se encarga de dar el seguimiento que asegure la ejecución eficiente de las decisiones adoptadas por la Reunión de Presidentes.
- c) El Comité Ejecutivo en el que participan un representante de cada uno de los Estados miembros.
- d) La Secretaría General como órgano administrativo del SICA.

Forman también parte de este Sistema: la Reunión de Vicepresidentes y Designados a la Presidencia de la República como órgano de Asesoría y Consulta; el Parlamento Centroamericano (PARLACEN) como órgano de Planteamiento, Análisis y Recomendación; la Corte Centroamericana de Justicia, encargada de garantizar el respeto del derecho, en la interpretación y ejecución del Protocolo de Tegucigalpa y sus instrumentos complementarios y finalmente, el Comité Consultivo integrado por diferentes sectores de la sociedad. Además de esta estructura institucional compleja, se debe tomar en cuenta los órganos e instituciones que forman parte del Subsistema de Integración Económica Centroamericana (SIECA).¹⁶⁷

En cuanto al tema que nos concierne, - solución de controversias - el PT¹⁶⁸ estableció como facultad transitoria del Consejo Judicial Centroamericano, conocer las

decisiones de los órganos del Subsistema. Lo cual significa que todos o algunos Miembros podrán progresar con la celeridad que acuerden dentro de ese proceso.

¹⁶⁵ Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de ODECA, Art. 2.

¹⁶⁶ Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de ODECA, Art. 12.

¹⁶⁷ Ver Protocolo al Tratado General de la Integración Económica Centroamericana (Protocolo de Guatemala), Art. 37.

¹⁶⁸ Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de ODECA, Disposiciones Transitorias Art. 3.

controversias que pudieran suscitarse con relación a la aplicación o interpretación del Protocolo e instrumentos conexos entre tanto se conforme la Corte Centroamericana a la que se refiere el Art. 35 del Protocolo modificado por la Enmienda al Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de la ODECA, por medio de la cual se despoja a la Corte de la competencia en materia comercial.¹⁶⁹

1. 3.4.1. Sistema de Solución de Controversias del SICA

La Corte de Justicia Centroamericana conocida también como la Corte de Cartago fue el primer tribunal permanente de Derecho Internacional en la historia, y el primer Tribunal Internacional de Derechos Humanos. Fue creada mediante una convención suscrita el 20 de diciembre de 1907 con una vigencia de diez años a partir de la fecha de la última ratificación, que fue la de Guatemala, el 11 de marzo de 1908. A pesar de los intentos por prorrogar su vigencia, el 12 de marzo de 1918 caducó la convención constitutiva y la Corte de Cartago quedó extinguida jurídicamente.

Posteriormente, se creó la actual Corte Centroamericana de Justicia por medio del Protocolo de Tegucigalpa, iniciando sus funciones el 12 de octubre de 1994 y quedando a cargo del sistema de solución de controversias del SICA. La Corte es el órgano jurisdiccional con carácter permanente, supranacional, vinculante, consultivo y arbitral, delegado para garantizar el respeto del derecho, en la interpretación y ejecución del PT y sus instrumentos complementarios con la facultad de emitir fallos de carácter vinculante

¹⁶⁹ Enmienda al Protocolo de Tegucigalpa, Art. 1ro.: Se modifica el artículo 35 en el cual se agrega: Artículo 35. [...] Las diferencias surgidas en el Subsistema de la Integración, Económica como consecuencia de las relaciones comerciales intrarregionales, se someterán al mecanismo de solución de controversias que establezca el Consejo de Ministros de Integración Económica que contendrá un método de solución alternativo de controversias comerciales incluido el arbitraje, cuyas decisiones serán vinculantes para los Estados Miembros que intervengan en la respectiva diferencia. El incumplimiento de un laudo arbitral dará lugar a la suspensión de beneficios de efecto equivalente a los dejados de percibir, según se decida en el respectivo laudo.

para la solución de los conflictos del Istmo.¹⁷⁰ Es un órgano autónomo e independiente en virtud a la atribución del ejercicio de competencias otorgado por los Estados miembros.

Tiene amplias competencias contenidas en el Art. 22 del Estatuto y otras que se derivan de los tratados. Entre ellas, tiene la facultad de conocer conflictos surgidos entre los Estados miembros del SICA, exceptuando controversias fronterizas, territoriales y marítimas; controversias entre los poderes internos de sus miembros, entre particulares y algún órgano del sistema, entre los órganos comunitarios, entre sus instituciones o entre un órgano interno y alguna institución del sistema. Asimismo, en ejercicio de sus funciones jurisdiccionales revisa y controla, mediante procedimiento judicial, que los actos que ejecuten los Estados Miembros y los Órganos del SICA, no contravengan los Convenios y Tratados vigentes entre ellos. Tiene también competencia para conocer acciones de nulidad y de incumplimiento o interpretación prejudicial de la normativa del SICA, así como la atribución de realizar estudios comparativos de las legislaciones de Centroamérica para lograr su armonización y elaborar proyectos de leyes uniformes para la realización jurídica de Centroamérica, además de constituirse en tribunal arbitral. En efecto, se establecen dos vías, una contenciosa cuya sentencia es de carácter obligatorio para todos los Estados y otra voluntaria, cuando actúa como árbitro ya sea de hecho o de derecho. Además de aquello, el Tribunal tiene la atribución de ser un órgano de Consulta Permanente, es decir que tanto las Cortes Centroamericanas de Justicia como los mismos órganos del SICA pueden acudir al Tribunal para que se pronuncie sobre alguna consulta e incluso emitir recomendaciones.

En este sentido, se puede evidenciar que la Corte tiene atribuciones mucho más amplias que las de otros Tribunales regionales semejantes ya que se incluyen en su agenda

¹⁷⁰ Estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia, Arts. 1-3.

algunos temas políticos internos de los Estados¹⁷¹ y aparentemente “es el Tribunal de Justicia que mejor garantiza el *jus standi* de los particulares o derecho de acceso de los mismos ante La Corte”¹⁷² por la doctrina producida en materia de acceso de los particulares a la jurisdicción comunitaria. Sin embargo, a pesar de tener tan amplia competencia, ello no garantiza la eficacia del sistema aunque algunos datos estadísticos demuestran que la Corte ha realizado una eficiente labor tanto en su competencia contenciosa, como consultiva. Así, tuvo conocimiento de 69 asuntos contenciosos y 41 consultas, haciendo un total de 110 casos resueltos.¹⁷³

Al respecto, Alejandro D. Perotti señala que la Corte, “a pesar de su corta existencia, ha tenido una incipiente actividad jurisdiccional” que se refleja en varios aportes de doctrina judicial, normativos, institucionales y otros. Normativos, definiendo las características de un derecho comunitario Centroamericano autónomo y supranacional. Supranacionalidad que conlleva su primacía sobre los ordenamientos jurídicos nacionales, la aplicación inmediata y el efecto directo. Institucionales, pues se ha demostrado que se crea un puente de comunicación y colaboración entre la Corte y los Tribunales nacionales, tan es así que se ha definido al juez nacional como *juez comunitario*.¹⁷⁴ Aportes de gran valor tanto para los Estado miembros, los particulares, como para el proceso mismo de integración, pues la creación de una línea jurisprudencial fomenta la aplicación e interpretación uniforme del derecho comunitario centroamericano.

No obstante la intervención del Tribunal en diferentes controversias, su debilidad se encuentra en el frecuente incumplimiento de los fallos que emite. Por ello, es necesario

¹⁷¹ Alejandro Perotti, “La autoridad de la Doctrina de la Corte Centroamericana de Justicia, su aporte a la consolidación del Bloque regional y la actitud al respecto de los Tribunales Constitucionales/ Supremos de los Estados miembros”, en Alejandro Saiz Arnaiz, *Hacia una Corte de Justicia Latinoamericana*, Valencia, Amela, 2009, p. 274.

¹⁷² Portal de Sistema de Integración Centroamericana en <http://portal.ccej.org.ni/ccj2/Historia/tabid/57/Default.aspx>, visitado el 28 de Octubre de 2012.

¹⁷³ Datos estimados a Marzo de 2011, obtenidos del portal del SICA, ver en <http://portal.ccej.org.ni/ccj2/Historia/tabid/57/Default.aspx>.

¹⁷⁴ Alejandro Perotti, *op. cit.*, 275.

establecer algún mecanismo o instrumento que obligue al acatamiento y respeto de sus decisiones. Por otro lado, otro factor que afecta la efectividad de la Corte es que no todos los Estados han ratificado su Estatuto¹⁷⁵, situación que debilita su legitimidad y credibilidad, afectando directamente la estabilidad y el cumplimiento de los objetivos del esquema de integración, además de limitar la actuación de la Corte.

Además de lo anterior, otro quiebre del sistema de solución de controversias del SICA se plasma en la enmienda al Protocolo de Tegucigalpa aprobada el 27 de febrero de 2002¹⁷⁶. Esta enmienda, muy debatida, despoja a la Corte de la competencia para conocer controversias en materia comercial y establece un mecanismo paralelo de solución de controversias en la misma materia a cargo del SIECA, abriendo la posibilidad de recurrir al arbitraje ante el Consejo de Ministros de Integración Económica (COMIECO). A decir de Adolfo León, esta enmienda es una “reforma deformante pues tiene como objetivo que el Tribunal pierda su carácter de permanente y pase a ser similar a los tribunales ad hoc en materia arbitral... [así,] el SICA no puede fortalecerse.”¹⁷⁷ Todo parece indicar la falta de confianza de los Estados miembros en la Corte para la resolución de este tipo de controversias, potenciando a su vez a sus poderes ejecutivos y dejando la resolución en manos de sus representantes.

En este sentido, como venimos reiterando a lo largo de la presente investigación, el sistema de solución de controversias de todo proceso de integración es fundamental para mantener con éxito el equilibrio institucional y por ende la consecución de los objetivos de estos proyectos. De esta manera, insistimos, el sistema de solución que se adopte debe guardar correspondencia con los objetivos trazados en los tratados constitutivos de los

¹⁷⁵ El Estatuto sólo ha sido ratificado por cuatro países: Nicaragua, Honduras, El Salvador y Guatemala, y está vigente desde el 2 de febrero de 1994, y en proceso de ratificación de los restantes Estados miembros.

¹⁷⁶ Enmienda al Protocolo de Tegucigalpa, Art. 1ro. que modifica el artículo 35 del Estatuto.

¹⁷⁷ Adolfo León Gómez, *Corte Centroamericano de Justicia*, en www.sica.int/busqueda/busqueda_archivo.aspx?Archivo=pres_15772_1_22052007.pdf, visitado 29 de Octubre de 2013.

procesos de integración. Esto es, que a mayor grado de profundidad de un proceso de integración, mayor solidez y complejidad de su sistema de solución de controversias requiere, pues se entiende que mientras más profunda sea la integración, más atribuciones de los Estados nacionales son comprometidas requiriendo mayor estabilidad y seguridad jurídica.

Entonces, más allá del debate de “supranacionalidad vs. intergubernamentalidad”, de los órganos de los esquemas de integración, se debe tener claro el objetivo que se pretende alcanzar, pues en base a este se establecen los medios adecuados para alcanzarlo. Además, con el surgimiento del “neo-integración”, como lo denomina Salgado, el papel de los gobiernos es muy importante. En muchos casos es la falta de voluntad política que impide el desarrollo de los esquemas de integración. Por ello, debe haber un esfuerzo conjunto, tanto de los Estados nacionales como de los procesos de integración, para fortalecer y perfeccionar los sistemas de solución de conflictos. Todo ello para lograr su efectividad, es decir que se alcance soluciones oportunas y efectivas y de esta manera mantener la paz en la comunidad internacional.

CAPITULO II:

ELEMENTOS PARA ESTRUCTURAR UN SISTEMA DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN UNASUR

Actualmente, la realidad de América Latina dista de la que se vivió alrededor de los años ochenta. Hoy, “(h)ay una consolidación democrática y un fortalecimiento institucional acompañado de un desarrollo sostenido y de un consistente crecimiento económico”.¹⁷⁸ En la década de los ochenta, en cambio, la región latinoamericana se caracterizó por el sometimiento y dependencia política y sobre todo económica de las potencias hegemónicas de aquel momento. Tan es así que este período se denominó “la década perdida”, por la crisis económica y social que llevó a muchos gobiernos a realizar radicales reformas en sus políticas para estabilizar sus economías y lograr pagar la deuda externa. Sin embargo, la mayoría de aquellas reformas fracasaron.

Posteriormente, a principios de la década de los noventa, luego del fracaso de la propuesta cepalina de integración, surgen nuevas estrategias integracionistas, el denominado regionalismo abierto¹⁷⁹ –caracterizado por la tendencia de liberación comercial- como una forma de integración que dominó la región latinoamericana por un

¹⁷⁸ Francisco Carrión Mena, *Unasur: ¿simple retórica o regionalismo efectivo? Fortalezas y Debilidades*, Quito, Friedrich-Elbert-Stiftung (FES) Ecuador Instituto Latinoamericano de Investigaciones sociales (ILDIS), 2013, p. 4.

¹⁷⁹ Este nuevo regionalismo responde en gran medida al nuevo escenario definido por el fin de la guerra fría y los procesos de globalización, en el que se presenta como una estrategia para mejorar la inserción nacional en el mundo “triádico”, [...] para hacer frente a los desafíos económicos, de gobernanza y de seguridad internos y externos que generan la globalización y la regionalización, basado en políticas de liberación económica intrarregional. Ver más en José Antonio Sanahuja, “La construcción de una región: Suramérica y el regionalismo posliberal” en Manuel Cienfuegos y José Sanahuja, eds., *Una región en construcción. UNASUR y la integración en América del Sur*, Barcelona, Ediciones Bellaterra, 2010, p. 89, también en Ángel M. Casas, *op. cit.*, p. 67 - 76.

período de aproximadamente quince años que seguidamente entró en crisis.¹⁸⁰ Así, se dio paso a lo que hoy se conoce como “regionalismo posliberal”¹⁸¹ como una respuesta al “unilateralismo global de Estados Unidos, su actitud ambigua hacia la región, y el énfasis en una agenda neoliberal de acuerdos de libre comercio”¹⁸², en busca de mayor autonomía en la región que va de la mano con el incipiente surgimiento de gobiernos progresistas. Esta nueva tendencia integracionista se caracteriza, principalmente, por el predominio del ámbito político sobre el económico y la ampliación de la agenda de la integración incluyendo temas sociales, energéticos, de infraestructura e incluso finanzas, distanciándose del neoliberalismo del regionalismo abierto. Asimismo, expresa el “retorno del Estado a la política particularmente en las relaciones externas y el desarrollo económico y social”, esto es, mayor participación de los actores estatales en el mercado para contrarrestar el predominio de los actores privados.¹⁸³

En este contexto, en América del Sur, una región consciente de su progreso en el ámbito económico, la estabilidad política registrada en los últimos años y de los cambios producidos en el escenario internacional –el surgimiento de nuevas potencias a nivel global¹⁸⁴- y la proliferación de gobiernos de izquierda, se lanzan nuevas propuestas de integración regional de amplio alcance como la Alianza Bolivariana para los pueblos de

¹⁸⁰ El agotamiento del regionalismo abierto responde a ser un modelo muy exigente que no se limitaba en la mera liberación comercial y abarcaba políticas comunes en distintos ámbitos, incluyendo la convergencia macroeconómica, el tratamiento de asimetrías, y aquellas que contribuyen a promover “efectos dinámicos” en cuanto a la transformación productiva y la mejora de la competitividad internacional. Asimismo, el carácter intergubernamental de sus instituciones ha dado lugar a un regionalismo “ligero”, denotando su debilidad e ineficacia. Ver más en (José Sanahuja, *op. cit.*, “La construcción...” en Manuel Cienfuegos y José Sanahuja, eds., *Una región en construcción*, p. 90-92).

¹⁸¹ A decir de José Antonio Sanahuja, la estrategia posliberal está impulsada por la búsqueda de una mayor autonomía en el escenario internacional y en sus políticas de desarrollo. No obstante, el futuro de este proyecto se ve determinado por el nacionalismo y las visiones tradicionales de soberanía, así como los diseños institucionales que se ven limitados por su lógica intergubernamental. Ver más en (José Sanahuja, *op. cit.* “Regionalismo...”, en Serbin, et al, *El regionalismo...* p. 23)

¹⁸² *Ibid.*, p. 31.

¹⁸³ Pfr. *Ibid.*, p. 32.

¹⁸⁴ Especialmente, China, India y otras economías emergentes, con su protagonismo asertivo, están operando profundos cambios en el escenario económico internacional, abriendo nuevas fuentes de desafíos y oportunidades para los países de América del Sur. Ver más en Félix Peña, “Integración regional y estabilidad sistémica en Suramérica”, en Manuel Cienfuegos y José Antonio Sanahuja, eds., *op. cit.*, p. 32.

nuestra América. Tratado de Comercio de los Pueblos (ALBA-TCP) y la Unión de Naciones Suramericanas (Unasur), en sustitución de lo que nació como la Comunidad de Naciones Suramericanas (2004).

De esta manera, con la emergencia de nuevos proyectos de integración en Latinoamérica, propulsores de una nueva historia para la región, resulta de relevancia realizar un análisis sobre los mismos. En la presente investigación nos concentramos en el estudio de la Unasur, en especial, del mecanismo de solución de controversias que adopta como una institución que forma parte de la base de este esquema y sirve como un instrumento para facilitar el logro de los objetivos que persigue. En este sentido, sirviéndonos de la experiencia de otros procesos de integración subregionales ya analizados, se puede hacer un análisis comparativo en cuanto a la efectividad de los mecanismos de solución de controversias que éstos prevén, siempre que haya cabida a la comparación. Es decir, siempre que sean pertinentes y guarden relación con las características y el tipo de integración que es la Unasur. Caso contrario, servirán únicamente como referente para la elaboración de algunas pautas hacia la construcción de un sistema de solución de controversias efectivo y coherente con la naturaleza y el grado de profundidad de integración de la Unasur.

2.1. Antecedentes

Los orígenes de Unasur se enmarcan en una sucesión de Cumbres Presidenciales que comenzaron el año 2000. Asimismo, es en gran medida el resultado de un diseño geopolítico de Brasil en el que se redefine el regionalismo. Así, la integración en América Latina se reduce a la región suramericana, dejando de lado a México, la única potencia competente para hacer frente a Brasil.

De esta manera, ante la ausencia de México, Brasil quedaba como líder de la región. Esta estrategia se remonta años atrás. Efectivamente, el año 1993 surge por primera vez la propuesta de un Acuerdo de Libre Comercio de Suramérica (ALCSA). Sin embargo, este proyecto avanzó con dificultades y se concretó en acuerdos bilaterales y multilaterales de comercio en el marco de ALADI. Años después, en el Gobierno de Fernando Enrique Cardoso y posteriormente en la administración de Lula –donde desempeñó un papel muy importante el Itamaraty¹⁸⁵– se trató de dar mayor impulso político y una agenda más amplia a aquel proyecto, razón por la cual se realizó la I Cumbre Suramericana en Brasilia el año 2000. En aquella cumbre se buscaba incluir en el proceso a Surinam y Guyana, impulsar la convergencia entre la Can y el Mercosur y dar respaldo político a la IIRSA.¹⁸⁶ Se insistió con dichos objetivos en la II Cumbre Suramericana llevada a cabo en Ecuador el 2002.

Dos años después, nació la Comunidad de Naciones Suramericanas (CNS) en la III Cumbre Suramericana realizada en Cuzco, en la cual “el proyecto adquiere una clara vocación política, inspirada en la UE, y, al igual que esta última, se basa en una identidad común y en valores compartidos”¹⁸⁷. En abril de 2007, en la primera Cumbre Energética llevada a cabo en la isla de Margarita la CNS cambió de nombre a Unasur y se delegó a los Ministros de Relaciones Exteriores la elaboración de un proyecto de Tratado Constitutivo (TCU). Tras su negociación, se llevo a cabo en Brasilia el 23 de Mayo de 2008, la Reunión Extraordinaria del Consejo de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno de los doce países de Suramérica, en la cual se aprobó el TC de la UNASUR.¹⁸⁸ Ya en el año 2011, luego de la recepción del noveno instrumento de ratificación el TCU entró en plena vigencia.

¹⁸⁵ Ministerio de Relaciones Exteriores de Brasil

¹⁸⁶ José Sanahuja, *op. cit.*, p. 103.

¹⁸⁷ *Ibid.*

¹⁸⁸ Ver más en <http://www.unasursg.org/inicio/organizacion/historia>, también en José Sanahuja, *op. cit.*, pp. 103-107, Diego Cardona, “La UNASUR: ¿un mecanismo de convergencia en América del Sur? Algunas Reflexiones”, en Francisco Rojas Aravena edit., *América Latina y el Caribe: Vínculos Globales en un contexto multilateral complejo*, Buenos Aires, Teseo 2012, p. 286-288.

2.2. Contexto Histórico, Social y Político

La nueva América del Sur, a diferencia de lo ocurrido en los años noventa, se constituye en un espacio regional, caracterizada por un sentimiento de identidad nacionalista fomentado por los nacientes gobiernos de izquierda¹⁸⁹ que propugnan la autonomía de la región y condenan la injerencia de países –especialmente de Estados Unidos- y de organizaciones internacionales. Paralelamente, a nivel global, son varios los factores que influyen en el surgimiento del regionalismo posliberal. Entre éstos destacan: “el agotamiento de la efectividad y del consenso en torno al sistema interamericano actual” reflejado en la crisis de la OEA. Asimismo, el “debilitamiento de los ejes tradicionales de integración regional del América del Sur”, esto es, la crisis por la que atraviesan los procesos de integración más destacados de la región: la CAN y el Mercosur. Además, la crisis del multilateralismo global que se centra en la incapacidad de organizaciones internacionales como la ONU y la OMC. En el caso de la ONU, incapacidad al momento de dar una respuesta coherente y eficaz a los problemas Latinoamericanos por la influencia de las grandes potencias que protegen sus propios intereses en desmedro del resto. Igualmente, no se debe olvidar la influencia de la globalización, contexto en el cual los países buscan asociarse para hacer frente a los problemas globales.¹⁹⁰

En ese marco, como se mencionó, surgen nuevas tendencias integracionistas de corte antiliberal. Así, el “regionalismo posliberal”, centra su atención en las dimensiones políticas, sociales y de seguridad por sobre el ámbito económico, se vuelve al protagonismo del Estado y se abarcan temas ambientales, de infraestructura y seguridad

¹⁸⁹ El electorado latinoamericano le ha dado la oportunidad a líderes de izquierda o con pensamiento socializante para que los atributos de la integración le lleguen a la sociedad. Así se tiene a: Hugo Chávez en Venezuela, Luis Ignacio Lula en Brasil, Evo Morales en Bolivia, Rafael Correa en Ecuador, Daniel Ortega en Nicaragua, Manuel López Obrador en México, Tabaré Vázquez en Uruguay, Michel Bachelet en Chile y otros gobiernos socialdemócratas actuales.

¹⁹⁰ Pfr. Francisco Carrión Mena, *op. cit.*, p. 6.

energética. Además, se busca promover una mayor participación y legitimación social de los procesos de integración sin dejar de lado las políticas neonacionalistas y la consiguiente revaloración del principio de soberanía en varios países latinoamericanos.¹⁹¹

Sin embargo, a decir de José Antonio Sanahuja, el momento actual únicamente podría ser caracterizado como un período de transición, en el cual no hay una estrategia bien definida de integración. Las agendas de integración tienen un alto tinte político y por tanto se generan mayores dificultades al momento de generar consensos.¹⁹² De esta manera, los temas comercial y económico como pilares de los procesos convencionales quedan en el pasado. En este contexto, surge Unasur como el mayor representante y exponente de la iniciativa posliberal en la particular realidad de América del Sur.

2.3 Estructura Institucional

La institucionalidad de la Unasur tiene origen en la III Cumbre Presidencial Sudamericana, realizada en Cusco, en la que los más altos representantes de los países miembros de Unasur acuerdan construir su institucionalidad a partir de la existente, para evitar la duplicación y superposición de esfuerzos y evitar gastos financieros.¹⁹³ Esta decisión determina las debilidades de la estructura organizacional de la actual Unasur ya que con el fin de escatimar gastos se toma como base la institucionalidad de procesos como CAN y Mercosur, sin realizar una evaluación profunda de la efectividad de aquellos y de su pertinencia y aplicabilidad en una organización de las características de la Unasur. De esta manera, no se logra constituir órganos adecuados que vayan acorde con los objetivos que se plantean y con la magnitud de este esquema de integración.

¹⁹¹ Pfr. José Sanahuja, *op. cit.*, p. 95.

¹⁹² *Ibid.*, p. 97.

¹⁹³ Declaración de Cusco sobre la Comunidad Sudamericana de Naciones. III Cumbre Presidencial Sudamericana - 2004 en http://www.comunidadandina.or/documentos/dec_int/cusco_sudamerica.htm

En la primera Reunión de Jefes de Estado de la CSN se decidió que la instancia máxima de la conducción política de la Comunidad sería la reunión –anual- de los Jefes de Estado¹⁹⁴. Posteriormente, en la II Cumbre de Jefes de Estado de la CSN se consideró la necesidad de reforzar el diseño institucional hasta entonces constituido. De esta manera, se piensa en una estructura orgánica que no considere la consolidación de instancias permanentes con el fin de evitar burocracias. Así, se instituye un marco institucional conformado por las Reuniones anuales de los Jefes de Estado y de Gobierno, las Reuniones semestrales de Cancilleres, las Reuniones Ministeriales Sectoriales, la Comisión de Altos funcionarios y la Secretaría Pro tempore.¹⁹⁵ Al respecto, resulta interesante la función y las amplias atribuciones otorgadas a la Comisión de Altos Funcionarios que tiene por tarea asegurar la implementación de las decisiones presidenciales y ministeriales, establecer grupos de trabajo en diferentes áreas para proponer iniciativas y agendas puestas, luego, a consideración de los Cancilleres y Ministros Sectoriales, para después ser aprobadas por consenso por la Reunión anual de los Jefes de Estado.

Posteriormente, en la I Cumbre Energética (2007)¹⁹⁶, cuando se cambió el nombre de CNS a Unasur, se creó la Secretaría permanente con sede en Quito. Al mismo tiempo, se encargó a los Ministros de Relaciones Exteriores la sustitución de la Comisión de Altos Funcionarios por el Consejo de Delegados y Delegadas. En este contexto, el Tratado

¹⁹⁴ Primera Reunión de Jefes de Estado de la Comunidad Sudamericana de Naciones, Brasilia, 2005. Declaración Presidencial y Agenda Prioritaria disponible en http://www.comunidadandina.org/documentos/dec_int/casa_2005_3.htm, visitado el 10 de Noviembre de 2013.

¹⁹⁵ Declaración de Cochabamba: Colocando la piedra fundamental para la Unión Sudamericana (2006) disponible en <http://www.unasursg.org/uploads/f6/45/f64548f8fa8dd13ab5b474fb60c416bf/declaracion-de-cochabamba.pdf>, visitado el 11 de Noviembre de 2013.

¹⁹⁶ Decisiones del Diálogo Político entre los Jefes de Estado y de Gobierno I Cumbre Energética Suramericana Isla de Margarita, 16 de abril de 2007, disponible en http://www.comunidadandina.org/documentos/dec_int/unasur17-4-07.htm, visitado el 13 de Noviembre de 2013.

Constitutivo de Unasur que consolida el carácter intergubernamental de la organización, determina su esquema institucional estableciendo los siguientes órganos¹⁹⁷:

- a) El Consejo de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno como el máximo órgano de Unasur que se reúne anualmente y se pronuncia mediante Decisiones. Sus atribuciones están contenidas en el Art. 4 del TCU¹⁹⁸;
- b) El Consejo de Ministras y Ministros de Relaciones Exteriores, órgano ejecutivo de las disposiciones de la máxima institución de Unasur, se reúne semestralmente manifestándose por medio de Resoluciones. Entre sus principales facultades se encuentra la formulación de proyectos de Decisión¹⁹⁹;
- c) El Consejo de Delegadas y Delegados, también considerado un órgano ejecutivo de las Decisiones del Consejo de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno y de las Resoluciones del Consejo de Ministras y Ministros de Relaciones Exteriores, se reúne con preferencia cada dos meses, sus atribuciones están señaladas en el Art. 9 del TCU²⁰⁰;

¹⁹⁷ Tratado Constitutivo de Unasur, Art. 4. Sus atribuciones son:

- a) establecer los lineamientos políticos, planes de acción, programas y proyectos del proceso de integración suramericana y decidir las prioridades para su implementación;
- b) convocar Reuniones Ministeriales Sectoriales y crear Consejos de nivel Ministerial;
- c) decidir sobre las propuestas presentadas por el Consejo de Ministras y Ministros de Relaciones Exteriores;
- d) adoptar los lineamientos políticos para las relaciones con terceros.

¹⁹⁸ TCU, Art. 6.

¹⁹⁹ TCU, Art. 8: El Consejo de Ministras y Ministros de Relaciones Exteriores tiene las siguientes atribuciones:

- a) adoptar Resoluciones para implementar las Decisiones del Consejo de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno;
- b) proponer proyectos de Decisiones y preparar las reuniones del Consejo de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno;
- c) coordinar posiciones en temas centrales de la integración suramericana;
- d) desarrollar y promover el diálogo político y la concertación sobre temas de interés regional e internacional;
- e) realizar el seguimiento y evaluación del proceso de integración en su conjunto;
- f) aprobar el Programa anual de actividades y el presupuesto anual de funcionamiento de UNASUR;
- g) aprobar el financiamiento de las iniciativas comunes de UNASUR;
- h) implementar los lineamientos políticos en las relaciones con terceros;
- i) aprobar resoluciones y reglamentos de carácter institucional o sobre otros temas que sean de su competencia;
- j) crear Grupos de Trabajo en el marco de las prioridades fijadas por el Consejo de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno.

²⁰⁰ TCU, Art. 9: El Consejo de Delegadas y Delegados tiene las siguientes atribuciones:

- d) La Secretaría General es el órgano que ejecuta los mandatos que le confieren los órganos de Unasur y ejerce su representación por delegación expresa de los mismos. (Art. 10 TCU)²⁰¹

La Presidencia Pro Tempore²⁰² también forma parte de la Unasur, fue inspirada en la Presidencia del Consejo de la Unión Europea, es ejercida rotativamente por cada uno de los Estados Parte por el período de un año. Está encargada, entre otras funciones, de

-
- a) implementar mediante la adopción de las Disposiciones pertinentes, las Decisiones del Consejo de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno, y las Resoluciones del Consejo de Ministras y Ministros de Relaciones Exteriores, con el apoyo de la Presidencia Pro Tempore y la Secretaría General;
 - b) preparar las reuniones del Consejo de Ministras y Ministros de Relaciones Exteriores;
 - c) elaborar proyectos de Decisiones, Resoluciones y Reglamentos para la consideración del Consejo de Ministras y Ministros de Relaciones Exteriores;
 - d) compatibilizar y coordinar las iniciativas de UNASUR con otros procesos de integración regional y subregional vigentes, con la finalidad de promover la complementariedad de esfuerzos;
 - e) conformar, coordinar y dar seguimiento a los Grupos de Trabajo;
 - f) dar seguimiento al diálogo político y a la concertación sobre temas de interés regional e internacional;
 - g) promover los espacios de diálogo que favorezcan la participación ciudadana en el proceso de integración suramericana;
 - h) proponer al Consejo de Ministras y Ministros de Relaciones Exteriores el proyecto de presupuesto ordinario anual de funcionamiento para su consideración y aprobación.

²⁰¹ TC. Art. 10: [...] Sus atribuciones son:

- a) apoyar al Consejo de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno, al Consejo de Ministras y Ministros de Relaciones Exteriores, al Consejo de Delegadas y Delegados y a la Presidencia Pro Tempore, en el cumplimiento de sus funciones;
- b) proponer iniciativas y efectuar el seguimiento a las directrices de los órganos de UNASUR;
- c) participar con derecho a voz y ejercer la función de secretaria en las reuniones de los órganos de UNASUR;
- d) preparar y presentar la Memoria Anual y los informes respectivos a los órganos correspondientes de UNASUR;
- e) servir como depositaria de los Acuerdos en el ámbito de UNASUR y disponer su publicación correspondiente;
- f) preparar el proyecto de presupuesto anual para la consideración del Consejo de Delegadas y Delegados y adoptar las medidas necesarias para su buena gestión y ejecución;
- g) preparar los proyectos de Reglamento para el funcionamiento de la Secretaría General, y someterlos a la consideración y aprobación de los órganos correspondientes;
- h) coordinar con otras entidades de integración y cooperación de América Latina y el Caribe para el desarrollo de las actividades que le encomienden los órganos de UNASUR;
- i) celebrar, de acuerdo con los reglamentos, todos los actos jurídicos necesarios para la buena administración y gestión de la Secretaría General.

²⁰² TC. Art. 7. La Presidencia Pro Tempore de UNASUR será ejercida sucesivamente por cada uno de los Estados Miembros, en orden alfabético, por períodos anuales.

Sus atribuciones son:

- a) preparar, convocar y presidir las reuniones de los órganos de UNASUR;
- b) presentar para su consideración al Consejo de Ministras y Ministros de Relaciones Exteriores y al Consejo de Delegadas y Delegados el Programa anual de actividades de UNASUR, con fechas, sedes y agenda de las reuniones de sus órganos en coordinación con la Secretaría General;
- c) representar a UNASUR en eventos internacionales, previa delegación aprobada por los Estados Miembros;
- d) asumir compromisos y firmar Declaraciones con terceros, previo consentimiento de los órganos correspondientes de UNASUR.

preparar y presidir reuniones de los órganos de Unasur y representarla frente a terceros países. Asimismo, el Art. 5 del Tratado Constitutivo prevé la posibilidad de crear reuniones Ministeriales Sectoriales, Consejos de nivel Ministerial, Grupos de Trabajo u otras instancias institucionales que se requieran, para dar cumplimiento a los mandatos y recomendaciones de los órganos competentes. De la misma manera, se incluye el Consejo Energético de Suramérica como parte de la estructura institucional de la Unasur. Por su parte, el Art. 17 prevé la conformación de un Parlamento Suramericano el cual deberá ser constituido mediante un Protocolo Adicional.²⁰³

A decir de Francisco Carrión, la institucionalidad de la Unasur es débil, pues a pesar de la intención de crear órganos modernos que se adecuen a la nueva faceta por la que atraviesa la región se cae en el formato convencional que no satisface las ambiciones de los líderes de los países que la promovieron.²⁰⁴ Efectivamente, existen muchas dificultades en la organización al interior de su Secretaría General, que a diferencia de otras como la de la CAN -cuyas funciones inciden en el desarrollo del proceso de integración por el carácter vinculante de las Resoluciones que emite, desempeñando un rol importante dentro del SAI- tiene atribuciones limitadas que se circunscriben a temas administrativos sin iniciativa ni competencias políticas para tomar acciones frente a situaciones que requieran celeridad y mayor representatividad política. Además, el corto período previsto para el ejercicio de las funciones del Secretario General condiciona y restringe su labor.

Otra muestra de la fragilidad institucional es la inestabilidad de sus órganos ya que la única instancia de carácter permanente es la Secretaría General, la cual, como se

²⁰³ Al respecto, en la VII Cumbre de Jefes y Jefes de Estado y de Gobierno²⁰³ llevada a cabo en Paramaribo en Agosto del año en curso, se aprueba el proyecto arquitectónico del mismo a ser construido en Cochabamba, Bolivia. Igualmente, se exhorta a consensuar el proyecto definitivo del Protocolo Adicional para la constitución del Parlamento.

²⁰⁴ Francisco Carrión, *op. cit.*, pp. 9-10.

mencionó, queda reducida al ámbito administrativo, y los principales órganos –el Consejo de Jefas y Jefes de Estado, por ejemplo- se reúnen ocasionalmente, razón por la cual no siempre son oportunos al momento de tomar decisiones o determinaciones de carácter urgente. Más aún, cuando aquellas medidas se toman por consenso y en caso tal, únicamente son obligatorias al momento de su incorporación efectiva en las legislaciones nacionales de los Estados Parte. Asimismo, se debe considerar también que, en términos generales, la región no se caracteriza por su efectividad en la ejecución de los procedimientos de internalización de la norma común, retardando su aplicación lo cual afecta indirectamente el desarrollo mismo de la integración.

Un signo más de debilidad de la estructura organizacional se refleja en el predominio de los criterios intergubernamentales que adoptan los Estados Parte. El consenso previsto para la toma de decisiones demuestra el interés de los Estados Parte por asegurarse de estar plenamente representados, razón por la cual no otorgan mayores facultades a la organización internacional. De esta manera, la limitación de atribuciones y competencias de los órganos que hacen la institucionalidad de Unasur se convierte en un obstáculo para la consecución de los objetivos trazados y, en consecuencia, la evolución misma del esquema de integración. Entonces, su replanteamiento es un desafío que la Unasur deberá enfrentar

En efecto, se puede evidenciar que no hay correspondencia entre los ambiciosos objetivos²⁰⁵ trazados por la Unasur y los medios con los cuales se pretende alcanzarlos. El TCU establece una estructura institucional intergubernamental que se concentra en la diplomacia presidencial, sin embargo cabe preguntarse si el diálogo y la concertación

²⁰⁵ Tratado Constitutivo, Art. 2: La Unión de Naciones Suramericanas tiene como objetivo construir, de manera participativa y consensuada, un espacio de integración y unión en lo cultural, social, económico y político entre sus pueblos, otorgando prioridad al diálogo político, las políticas sociales, la educación, la energía, la infraestructura, el financiamiento y el medio ambiente, entre otros, con miras a eliminar la desigualdad socioeconómica, lograr la inclusión social y la participación ciudadana, fortalecer la democracia y reducir las asimetrías en el marco del fortalecimiento de la soberanía e independencia de los Estados.

política son suficientes para alcanzar los objetivos propuestos. Una respuesta preliminar es que los órganos previstos, al parecer, no son adecuados, pues no se registran avances notables en la consecución de sus metas. De esta manera, la debilidad del diseño institucional planteado se convierte en un obstáculo para el desarrollo del proyecto suramericano.

2.4 Naturaleza Jurídica

En palabras de Diego Cardona, la naturaleza de la Unasur es dual ya que es el resultado de la combinación de un mecanismo de consulta y cooperación jurídica y, un mecanismo de integración.²⁰⁶ Como mecanismo de consulta y cooperación política la Unasur se asemeja al Grupo del Río –actualmente CELAC- que busca fortalecer y sistematizar la concertación política de sus gobiernos mediante la realización de un proceso de consultas regulares sobre temas de interés común, otorgándole el carácter de un mecanismo *permanente* de consulta y concertación política.²⁰⁷ Este mecanismo se equipara, en parte, a la estructura orgánica de Unasur –detallada supra- y se desarrolla mediante una reunión anual de Jefes de Estado, reuniones semestrales de los Cancilleres y el seguimiento de los Coordinadores Nacionales. No obstante, a pesar de la importancia que tuvo el Grupo el Río a principios de los noventa, en los últimos años se vio debilitado dando paso a la Unasur para ocupar este espacio. Por otro lado, como proceso de integración el TCU de la Unasur establece la existencia de una Secretaría General, órgano

²⁰⁶ Diego Cardona, *op. cit.*, pp. 23 y 24, disponible en http://www.comunidadandina.org/public/revista_unasur.pdf.

²⁰⁷ Ver más en <http://www.sela.org/view/index.asp?ms=258&pageMs=77954>, visitado el 12 de Noviembre de 2013.

tradicional de los esquemas de integración, además del novedoso mecanismo de los Grupos Sectoriales y la previsión de un Parlamento suramericano.²⁰⁸

En general, los órganos de Unasur tienen características de intergubernamentalidad ya que las decisiones a todo nivel, como se viene reiterando, se toman por consenso. Esto, como resultado de la voluntad política de los países miembros que decidieron avanzar inicialmente en esos términos, es decir, sobre una base intergubernamental. Desde luego, sin la atribución del ejercicio de competencias, o lo que es lo mismo sin la distribución de soberanía, entendida como un cúmulo de competencias jurídicamente configuradas²⁰⁹, para que con el pasar del tiempo y conforme a su evolución alcancen la categoría de un verdadero proceso de integración con todas sus características.

Ciertamente, retomando algunos conceptos esbozados en el primer capítulo de la investigación, podemos aplicar las pautas que nos propone Alonso García para determinar qué tipo de organización es la Unasur. En este sentido, pasamos a dar respuesta a las preguntas planteadas por este autor. Con relación a la primera, -quien decide- la fuente de decisión queda a cargo del Consejo de Jefes y Jefas de Estado y de Gobierno, un órgano típicamente intergubernamental. ¿Cómo deciden? Las decisiones de acuerdo al Art. 12 son tomadas por consenso. ¿Quién ejerce el control sobre lo decidido? No hay una norma expresa que determine quien está a cargo de ejercer control de las decisiones, sin embargo el Art 8 lit. e) establece que el seguimiento y evaluación del proceso de integración en su conjunto es una atribución que le corresponde al Consejo de Ministros y Ministras de Relaciones Exteriores. Finalmente, ¿cuáles son los efectos de lo decidido? Tal como lo prevé el Art. 12 del TC, “los actos normativos emanados de los órganos de UNASUR, serán obligatorios para los Estados Miembros una vez que hayan sido incorporados en el

²⁰⁸ Diego Cardona, *op. cit.*, p. 23, disponible en http://www.comunidadandina.org/public/revista_unasur.pdf.

²⁰⁹ Pfr. Jorge Luis Suárez Mejías, *op.cit.*, p. 16.

ordenamiento jurídico de cada uno de ellos, de acuerdo a sus respectivos procedimientos internos.” Esta disposición, expresa una vez más, el planteamiento intergubernamental de la Unasur, ya varias veces mencionado.

Asimismo, otro de los rasgos de intergubernamentalidad se plasma, concretamente, en las características de la secretaria general a la cual se le atribuye competencias limitadas propias de un “proceso light”. Cosa diferente sucede, por ejemplo, en el proceso de integración europeo, el cual cuenta con una secretaria “fuerte” con posibilidades de análisis, gestión e iniciativa. En efecto, la secretaria de la Unasur, sencillamente podría ser sustituida por una oficina de trámite, comunicaciones y archivo.²¹⁰ A juicio de Diego Cardona, el carácter netamente intergubernamental de Unasur, puede tener algunas ventajas, por ejemplo, la posibilidad que exista un “mayor reconocimiento a la diversidad de proyectos nacionales, [que] permite que el sistema sobreviva y avance, preserve los márgenes de maniobra nacionales, y puede sentar las bases de un proceso más sólido, si el actual avanza”²¹¹. No obstante, si bien la diversidad de proyectos nacionales puede resultar fructífera para el proceso, hay dificultades al respecto que saltan a la vista. Tal es el caso de la complejidad de la armonización de las normas nacionales en cuanto a las disposiciones sobre la incorporación de la normativa de la integración en la legislación nacional. Ésta situación, como hicimos hincapié, deriva en inseguridad jurídica, pues el acervo jurídico de la Unasur puede resultar vigente en algunos países y en otros no por efecto de los diversos procedimientos de incorporación. Finalmente, no se descarta que en los próximos años la voluntad política de los Estados parte se amplíe con miras a comprometer mayores competencias y lograr consolidar una organización con características de supranacionalidad.

²¹⁰ *Ibid.*

²¹¹ *Ibid.*

2.5 Ordenamiento Jurídico

El Artículo 11 del TC establece que la estructura normativa de Unasur está conformada por:

1. El Tratado Constitutivo de UNASUR y los demás instrumentos adicionales;
2. Los Acuerdos que celebren los Estados Miembros de UNASUR sobre la base de los instrumentos mencionados en el punto precedente;
3. Las Decisiones del Consejo de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno;
4. Las Resoluciones del Consejo de Ministras y Ministros de Relaciones Exteriores; y
5. Las Disposiciones del Consejo de Delegadas y Delegados.

De acuerdo a las técnicas de producción de reglas jurídicas a las que se refiere Ramón Torrent (desarrolladas en el primer capítulo) el TCU se constituye en la norma originaria de ésta organización mientras que las Decisiones, Resoluciones y Disposiciones, adoptadas –por consenso- por el Consejo de Jefas y Jefes de Estado y de Gobierno, Consejo de Ministros y Ministras de Relaciones Exteriores y el Consejo de Delegados y Delegadas, respectivamente, son normas derivadas las cuales para ser obligatorias deben ser incorporadas en la legislación nacional de los Estados Miembros por medio del procedimiento interno previsto, tal como señala el Art. 12 del TCU.

En estas circunstancias, nos encontramos ante un escenario similar al del Mercosur en cuanto a la naturaleza de su normativa. El problema radica, ciertamente, en la dificultad de coordinar la incorporación de la norma de la organización internacional en los ordenamientos nacionales, pues como habíamos mencionado, cada estado prevé un procedimiento distinto que incluso puede demorar años. La experiencia de Mercosur nos demuestra su deficiencia al momento de la internalización de la norma común. Por otro lado, la experiencia de la CAN también muestra inconvenientes, ya que si bien cuenta con órganos supranacionales y la correspondiente normativa supranacional de incorporación automática en la legislación de cada País miembro, ello no garantiza su cumplimiento.

Finalmente, no se puede dejar de lado la incidencia de la voluntad política de los gobiernos de turno tanto en la recepción como en la aplicación del acervo normativo del proceso de integración.

En este sentido, se complejiza el momento de entrada en vigor de la norma derivada, lo cual influye en el desarrollo y consiguiente logro de los objetivos del proceso de integración. En efecto, la obligatoriedad de la norma de la integración se ve empañada y condicionada por diversos factores, como los mencionados, creando inseguridad jurídica.

2.6 Sistema de Solución de Controversias

2.6.1. Controversias en los Procesos de Integración

Desde hace algunas décadas, los conceptos de integración y conflicto van de la mano, evidencia de aquello es la historia de la actual Unión Europea, que demostró intenciones integracionistas con el fin de evitar las guerras y mantener la paz, consolidándose hoy como uno de los más importantes –si no el más- esquema de integración a nivel mundial. Cosa diferente ocurrió en el continente latinoamericano, pues los factores que fomentaron la integración surgieron en respuesta al fenómeno de la globalización y a todos los cambios que éste conllevaba a nivel global. En efecto, las motivaciones predominantes fueron los cambios del orden mundial y la necesidad de buscar socios para enfrentar a las grandes potencias emergentes de aquel momento, sobretudo en el campo económico y comercial. No obstante, las diferencias en el origen de los procesos de integración en ambos continentes, en ninguno de los casos se dejó de pensar en la necesidad de revertir las tendencias al conflicto entre los Estados y la promoción de la solución pacífica de controversias. Al contrario, éste siempre fue un factor

fundamental en la evolución de aquellos proyectos y por supuesto, el mantenimiento de la paz y la unidad regional.

Así, el tratado originario de la Unasur plasma en compromisos jurídicos la voluntad política de los doce Estados suramericanos de trabajar conjuntamente con miras a la conformación de un espacio integrado en diferentes áreas. Sin embargo, a pesar del acuerdo voluntario de asociación y las intenciones de integración en diferentes materias, no se excluye la posibilidad que surjan diferencias entre los Estados Parte. Mas al contrario, es una probabilidad cada vez más latente a medida que los Estados comprometan mayores competencias y se hacen más interdependientes, pues allí es donde surge el conflicto de intereses.

2.6.2. Clases de Controversias

De esta manera, pueden surgir diferentes tipos de conflicto ya sea como resultado del proceso de integración o diferencias que se producen al margen del mismo. De acuerdo a Félix Peña, los conflictos pueden ser existenciales, de concepción o metodológicos y de aplicación de regla de juego. En primer lugar, los conflictos existenciales involucran desacuerdos con relación al sostenimiento de la integración entre las naciones que forman parte de la misma, esto porque ven afectados sus intereses al no obtener iguales beneficios lo cual puede deberse a diversas razones. Por ejemplo, los cambios en el sistema internacional, cambios sustanciales en las políticas de los Estados, o la influencia de factores ambientales que son situaciones externas al proceso de integración pero que deterioran las intenciones de trabajo en grupo de los Estados asociados y desgastan la legitimidad social del esquema de integración.²¹²

²¹² Félix Peña, *Conflictos entre socios del Mercosur: el caso de las plantas de celulosa sobre el Río Uruguay*, en Revista del Colegio de Abogados de la ciudad de Bs. As., 2006, disponible en

En segundo lugar, están los conflictos de concepción o metodológicos que se refieren a las controversias que surgen al momento de determinar los mecanismos para alcanzar los objetivos trazados o sobre cómo se conduce el proceso. Entonces, tanto los conflictos existenciales como los de concepción y los metodológicos son no justiciables, ello quiere decir que no pueden ser resueltos por instancias jurisdiccionales, requieren de una intervención política y no siempre se llega a un resultado positivo y pueden conducir a una crisis política y estancamiento del proceso de integración. Por último, se encuentran las diferencias por la aplicación de las reglas de juego, casos en los que hay contraposición de intereses con relación a la aplicación o a la interpretación de la normativa, así se generan controversias que son justiciables.²¹³

De esta manera, ante los diferentes conflictos que pueden existir en los procesos de integración ya sea por factores intrínsecos al proceso o ajenos a él, es necesario prever mecanismos de solución de controversias efectivos; caso contrario podría desestabilizarse el proceso, al punto de llegar a disolverse. En la mayoría de los casos, -a pesar de que no hay un modelo “estándar” de sistema de solución de controversias- generalmente prevén una fase prejudicial. En caso de que no se llegue a ningún arreglo con aquel mecanismo, se avanza a la siguiente etapa. Esto es, la fase jurisdiccional, ya sea por la vía judicial o arbitral. La primera, únicamente factible en el caso de organizaciones de carácter supranacional, pues se requiere de un Tribunal de Justicia de esas características. Mientras que la segunda se puede dar en cualquier tipo de organización internacional, es decir intergubernamental o supranacional. Entonces, es facultad de los Estados asociados adoptar el modelo de mecanismo de solución de controversias que mejor corresponda en

<http://www.felixpena.com.ar/index.php?contenido=wpapers&wpagno=documentos/2006-07>, visitado el 19 de Noviembre de 2013.

²¹³ *Ibid.*

atención a los objetivos que se plantea, al grado y a la naturaleza del esquema de integración.

Dicho de otro modo, el modelo de sistema de solución de controversias más efectivo para un proceso de integración puede ser determinado de acuerdo a su naturaleza. Es decir, las organizaciones internacionales de cooperación de carácter intergubernamental, las cuales por su naturaleza, no tienen mayores competencias nacionales delegadas a un órgano externo, no requerirían de un sistema de solución de controversias complejo. Pero, a medida que se va profundizando el grado de integración, esto es que se va afianzando la unión porque mayores son las atribuciones que comprometen los países miembros. Es decir, se cede el ejercicio de determinadas competencias nacionales a un órgano superior, características típicas de un organismo supranacional. De esta manera, por un lado, aquellos procesos de integración profundos requieren de un sistema de solución de controversias permanente que demuestre estabilidad y confiabilidad. Ello significaría la creación de un Tribunal Jurisdiccional. Por otro, las organizaciones a nivel intergubernamental no requerirían inicialmente de mecanismos de ésta naturaleza.

2.7 Ámbito de Aplicación del Sistema de Solución de Controversias de la Unasur.

El ámbito de aplicación del sistema de solución de controversias de la Unasur, de acuerdo a su Tratado Constitutivo, se encuentra previsto únicamente para aquellas diferencias que se susciten entre Estados Parte, con ocasión de la aplicación e interpretación de su normativa (Decisiones, Resoluciones y Disposiciones). Nada establece con relación a las controversias o reclamos de particulares, a diferencia de otros procesos

como la CAN, el Mercosur o el SICA, -analizados supra- que prevén los instrumentos para que los particulares puedan intervenir o iniciar una acción o reclamación en caso de que sus derechos o intereses se vean afectados por la aplicación de la normativa de la integración.

2.8 Procedimiento del Sistema de Solución de Controversias de la Unasur

El mecanismo de solución de controversias previsto en la Unasur, de acuerdo al Art. 21 TCU, inicia en primera *instancia*, con negociaciones directas, una actividad eminentemente política, que posibilita a los Estados Parte tratar las diferencias por medio del diálogo político. En caso de que las partes en conflicto no lleguen a un arreglo en esta primera fase, deben someter la diferencia a consideración del Consejo de Delegados y Delegadas el cual tiene la obligación de emitir recomendaciones en el plazo de 60 días a partir de su recepción. Si aún en esta instancia no se llegara a una solución se puede acudir al Consejo de Ministros y Ministras para que consideren la controversia en su próxima reunión. En todos los casos, las soluciones que se plantean son políticas, sin carácter de obligatoriedad sino únicamente como recomendaciones u orientaciones para la resolución de las diferencias.

2.9 Situación Actual y Perspectiva Económica, Jurídica y Política

El mayor propósito de Unasur es “construir una identidad y ciudadanía suramericanas y desarrollar un espacio regional integrado en lo político, económico, social, cultural, ambiental, energético y de infraestructura [...]”²¹⁴ A diferencia de los

²¹⁴ Preámbulo de TC. cc. con el Art. 2: La Unión de Naciones Suramericanas tiene como objetivo construir, de manera participativa y consensuada, un espacio de integración y unión en lo cultural, social, económico y político entre sus pueblos, otorgando prioridad al diálogo político, las políticas sociales, la educación, la energía, la infraestructura, el financiamiento y el medio ambiente, entre otros, con miras a eliminar la

procesos de integración tradicionales de Latinoamérica, la Unasur se ha proyectado como un proceso básicamente político. En efecto, a pesar de no haber desarrollo teórico sobre integración cuyos pilares sean diferentes al económico, la Unasur no puede ser descalificada como proceso de integración. Al contrario, consolidada con una visión diferente, es el mayor representante de la nueva tendencia integracionista posliberal que se desarrolla en Latinoamérica. Así, nació como una organización política en la que se denota la fuerte influencia de los órganos ejecutivos de los Estados Parte, con objetivos que distan de los económicos y comerciales.

En estas condiciones, en cuanto a las perspectivas de la Unasur, como proyecto de integración política, se puede pensar en su transición por tres fases. En primer lugar, su objetivo a corto plazo es el reforzamiento de su institucionalidad²¹⁵, muestra de ello es la creación de Consejos para atender los temas de agenda prioritaria y el compromiso de construir un Parlamento Suramericano. Posteriormente, busca consolidar su presencia como bloque regional a nivel global. Finalmente, el último estadio de este proceso culminaría con la Integración económica con una proyección a largo plazo. Es esta última, una de las principales diferencias de la Unasur con otros proyectos de integración de la región, pues la integración económica no está entre sus prioridades, al menos, no en estos momentos. De esta manera, la particularidad de la Unasur por el contexto y la nueva tendencia integracionista que sigue, nos lleva a reflexionar sobre la pertinencia o no de mirar la experiencia en cuanto a la solución de controversias de otros procesos de Latinoamérica. Lo ideal sería aprovechar de las fortalezas y soslayar las debilidades y fracasos de los procesos existentes, sin embargo, al tratarse de un esquema con

desigualdad socioeconómica, lograr la inclusión social y la participación ciudadana, fortalecer la democracia y reducir las asimetrías en el marco del fortalecimiento de la soberanía e independencia de los Estados.

²¹⁵ La debilidad institucional de Unasur es evidente, por ello, en la presente investigación nos enfocamos en esbozar algunas pautas o elementos base para el reforzamiento de su sistema de solución de controversias como una parte de su estructura institucional que sea acorde a los objetivos que se plantea.

características diferentes se debe también pensar en un mecanismo de solución de diferencias innovador que corresponda a su naturaleza la cual dista de los esquemas tradicionales.

En el ámbito económico, la región se constituye en la cuarta economía a nivel mundial por su riqueza y el reciente crecimiento económico, además de su estabilidad económica, la cual apunta a mantenerse en el futuro.²¹⁶ Ésta perspectiva positiva en el aspecto económico hace que Unasur se convierta en un actor internacional de importancia. Un ejemplo de aquello es el reciente interés de países como China e India, en menor medida, de potenciar las relaciones económicas y comerciales con América Latina. Situación que en un futuro cercano podría concretarse en negociaciones de éstas economías surgentes con Suramérica como bloque a través de Unasur.

En cuanto a la integración económica, como se mencionó, la misma está prevista a largo plazo. No obstante, para algunos autores como Cardona, “[l]a carencia de una propuesta ágil y efectiva de integración económica y comercial [...] es muestra de debilidad”²¹⁷. Al respecto, no se puede tener certeza de aquello, al contrario, la experiencia de procesos como la CAN y el Mercosur sólo demuestran que la integración con objetivos comerciales y económicos a corto plazo no garantizan el éxito de la integración, lo cual se puede evidenciar de la crisis actual por la que atraviesan ambos esquemas. Entonces, no se puede afirmar que la ausencia de propósitos económicos y comerciales es una desventaja, ya que no existen precedentes con las características particulares de la Unasur. En este sentido, la respuesta se encontrará conforme el desarrollo del proceso y su propia experiencia.

²¹⁶ Francisco Carrión, *op. cit.*, p. 7.

²¹⁷ Diego Cardona, “El ABC de UNASUR : doce preguntas y respuestas“, en Revista de la Integración, *La construcción de la Integración Suramericana*, Lima, Secretaria General de la Comunidad Andina, 2008, p. 10, disponible en http://www.comunidadandina.org/public/revista_unasur.pdf, visitado el 6 de Noviembre de 2013.

En el aspecto político, “[e]s inevitable que con el avance gradual del proceso, los diálogos políticos internacionales de otros actores mundiales con otros actores de Suramérica diferentes a la Unasur, tenderán a ser menos atractivos; por impacto y economía de recursos diplomáticos los diálogos del futuro serán de la Unasur con los actores globales”²¹⁸. En efecto, el diálogo político, primero, al interior de la Unasur –a pesar de no tener afinidades políticas ni ideológicas- y luego, con terceros como por ejemplo la forma de vincularse con Washington, caso en el que la Unasur se constituye en un contrapoder recortando las asimetrías que existen entre los Estados de la región, sin asociarse, frente a Estados Unidos²¹⁹ son algunas de sus fortalezas que ha futuro se podrían consolidar en efectivos resultados.

Para abarcar el ámbito jurídico, se debe recordar que inicialmente la Unasur surgió como una idea de convergencia entre la CAN y el Mercosur. Así, dicha tarea en el ámbito jurídico se torna difícil, pues cada proceso tiene una naturaleza jurídica diferente. Entonces, surgen algunas diferencias. Por ejemplo, la CAN de naturaleza supranacional, compromete mayores atribuciones para los países miembros como manifestación de su voluntad política plasmada en su normativa, mientras que el Mercosur se mantiene en la línea intergubernamental denotando la voluntad política restringida de los Estados parte. Por estas razones, vista la reducida posibilidad de convergencia normativa, la Unasur debe reevaluar sus objetivos y dotarse de los instrumentos normativos propios para alcanzarlos. Sobre todo, para evitar duplicidad de foros y afrontar todos los compromisos.

En síntesis, al parecer, la Unasur es, quizás, el esquema de integración con mayor proyección a futuro en Suramérica. Sin embargo, surgen dudas con respecto a la concreción de los ambiciosos objetivos trazados. Ello depende de diferentes factores, tanto

²¹⁸ Diego Cardona, “El ABC...”, p. 28, disponible en http://www.comunidadandina.org/public/revista_unasur.pdf, visitado el 6 de Noviembre de 2013.

²¹⁹ Francisco Carrión, *op. cit.*, p. 78.

externos como internos al proceso de integración, pero sin lugar a dudas, la voluntad política de los Estados miembros determinará, en definitiva, el destino de Unasur.

2.10. Análisis Crítico del Sistema de Solución de Controversias de la UNASUR y Elementos Base para su Replanteamiento

En los últimos años, la Unasur se ha convertido en uno de los procesos de integración regional más importantes a nivel de Latinoamérica. Se trata, como vimos, de un esquema innovador, de corriente antiliberal y prometedora proyección. Dada su nueva orientación y considerando el alcance de sus objetivos debe pensarse en el fortalecimiento del sistema de solución de controversias que adopta. Por ello, el objetivo del presente acápite es proponer los elementos base hacia la construcción de un sistema de solución de controversias efectivo, oportuno, confiable, acorde con la naturaleza y los objetivos establecidos en su Tratado Constitutivo y que además, brinde seguridad jurídica a los Estados parte.

Para ello, a lo largo de la investigación se han venido desarrollando algunas bases teóricas generales, primero, sobre la naturaleza de los procesos de integración y los sistemas de solución de controversias, para luego realizar un análisis de la puesta en práctica de estos sistemas en algunos esquemas de integración de América Latina. Entonces, una vez analizadas las principales características de las organizaciones intergubernamentales y supranacionales, denotadas sus diferencias y similitudes, así como las particularidades de los sistemas de solución de controversias de los procesos examinados, es decir, dotados de herramientas necesarias, es posible esbozar algunas ideas para la construcción de un sistema de solución de controversias efectivo, en el marco de UNASUR.

Es evidente que los esquemas latinoamericanos analizados no son de la misma naturaleza que Unasur. En efecto, se pueden tomar algunos de los elementos que de acuerdo a su experiencia hayan demostrado resultados favorables como referentes para diseñar un nuevo sistema de solución de controversias. Asimismo, es necesario, insistimos en la idea, que el sistema de solución de controversias sea coherente con el tipo de proceso del cual forma parte, con sus objetivos y con el marco normativo que regula el mismo, pues es parte del engranaje que debe estar en armonía con todo el sistema para lograr el éxito del proceso.

En este sentido, todo proceso de integración de larga proyección y amplios objetivos debe estar dotado de un mecanismo de solución de controversias “efectivo y de instancias institucionales y jurisdiccionales, cuyos fallos sean vinculantes y de riguroso cumplimiento” lo que a su vez significa la existencia de medios de control de legalidad destinados a evitar el surgimiento de controversias y otorgar seguridad jurídica a los Estados parte de la integración.²²⁰ Lo anterior nos lleva a reflexionar sobre diferentes aspectos, primero, sobre las características revisadas de la Unasur que denotan su naturaleza intergubernamental, no obstante, por los ambiciosos objetivos que se plantea no se descarta la idea de avanzar hacia la supranacionalidad. Segundo, para la consecución de aquellos objetivos se requiere de una estructura institucional, en particular, un sistema de solución de controversias más desarrollado que lo respalde y otorgue seguridad jurídica, lo cual nos lleva a pensar en una nueva estructura institucional. Luego, no debe dejarse de lado que el sistema de solución de controversias está dirigido a resolver diferencias jurídicas, es decir, aquellas controversias que surjan con ocasión de la aplicación o interpretación de la normativa de la comunidad.²²¹

²²⁰ Karen Longaric, *op. cit.*, p. 90.

²²¹ De acuerdo a la doctrina a la que se refiere Kelsen, hay una diferencia sustancial entre controversias jurídicas y controversias políticas en el ámbito del Derecho Internacional Público –del cual hace parte el

Teniendo en cuenta lo anterior, un sistema de solución de controversias ideal, que responda de manera efectiva ante las diferencias que puedan suscitarse, desde nuestro entender, debe ser mixto. Ello quiere decir que debe estar estructurado por dos fases progresivas, una primera etapa administrativa y la segunda jurisdiccional. En la fase prejudicial deben aplicarse los métodos político-diplomáticos los cuales son efectivos en muchas ocasiones, pues evitan el trámite burocrático de otros, al acercar directamente a las partes en conflicto y fomentar la celeridad del procedimiento para llegar a un entendimiento satisfactorio. No obstante, una de sus debilidades es que la resolución o el acuerdo a que se llegue no es vinculante, por tanto no siempre es acatado. Entonces, se requiere avanzar a una segunda instancia.

La segunda fase, de naturaleza jurisdiccional, podría ser ejecutada ya sea en la vía judicial o en la vía del arbitraje. Cualquiera de las dos posibilidades concluye con la emisión de una sentencia o laudo, respectivamente, los cuales tienen carácter vinculante y por tanto son de cumplimiento obligatorio. Esta característica otorga mayor seguridad jurídica y confianza, y en consecuencia mayor estabilidad al proceso de integración, pues aunque no asegura el cumplimiento efectivo del fallo, hay más posibilidades de su acatamiento, pues abre la posibilidad de hacer uso de los medios necesarios para coaccionar a los Estados a su cumplimiento. Al contrario, el acuerdo con el que concluye

derecho de la integración-. Las primeras, son consideradas justiciables y por tanto pueden ser sometidas a arbitrajes o arreglo judicial. Mientras que las segundas, son no justiciables y sólo pueden ser resueltas ya sea “por el uso de la fuerza o por acuerdo realizado por negociación directa de las partes o por otros medios, especialmente la conciliación. Asimismo, una controversia es jurídica o política de acuerdo a la norma que debe aplicarse para su resolución. Es decir, es jurídica si puede ser resuelta aplicando una norma jurídica o es política si se aplica otras normas como el principio de equidad, justicia u otros similares para su arreglo. Ver más en Karen Longaric, , *op. cit.*, pp. 25 y 26.

En cuanto a la respuesta de la Unasur en controversias políticas, se puede evidenciar la eficacia de su intervención, ya que en los últimos años en la región se han venido suscitando una serie de conflictos de alto impacto, -por ejemplo el conflicto secesionista que se suscitó en Bolivia el 2008 o la crisis diplomática entre Colombia y Venezuela durante el mes de julio de 2010 que llevó a la movilización de tropas y a la ruptura de relaciones diplomáticas entre estos dos países.- en los que la Unasur ha desempeñado un papel importante. No obstante es importante dejar claro que se trata de conflictos interestatales e incluso conflictos internos de los Estados parte, que quedan fuera del esquema de integración como tal. Por tanto, son excluidos de la presente investigación al tratarse e conflictos políticos que tienen un tratamiento diferente.

la primera fase tiene el carácter de recomendación y su cumplimiento depende de la voluntad política de las partes, ya que no existe manera de constreñirlas a su acatamiento.

De ahí que para la elaboración de un diseño de sistema de solución de controversias para Unasur se deben tener en cuenta algunos elementos base. Entre ellos, el ámbito de acción (espacial, temporal, material), los principios orientadores por los cuales va a regirse, la definición de sus objetivos, debe preverse también el órgano u órganos encargados de la administración del sistema. Esto es, prever la creación de la estructura institucional encargada de gestionar y/o ejecutar las diferentes fases del procedimiento de resolución de controversias. Asimismo, se debe establecer un órgano encargado de velar por el cumplimiento y ejecución de los fallos dictados ya sea en sede administrativa o judicial o lo que es lo mismo los acuerdos, resultado de negociaciones diplomáticas, o sentencias de un tribunal judicial o laudos de uno arbitral. Finalmente, no se puede olvidar el establecimiento del foro, ya sea foro único o la posibilidad de “forum shopping” –elección de foro- y, por último, la determinación de medidas o mecanismos para constreñir el cumplimiento de los fallos en caso de inobservancia. Ahora se pasa a detallar dichos elementos:

a) Ámbito de acción:

- **Espacial:** El sistema podría ser activado para resolver todas las controversias que surjan de la aplicación o interpretación de la norma común en el territorio de cualquiera de los Estados parte.
- **Material²²²:** Está determinado por las materias que pueden ser conocidas y resueltas en el marco del sistema de solución de

²²² El sistema de solución de controversias de Unasur está dirigido a la resolución de diferencias en torno al incumplimiento o interpretación de su acervo normativo. No obstante, el carácter jurídico de la diferencia que se pueda presentar no excluye que en estos planos se vinculen controversias de orden político. Podría darse el caso de suscitarse diferencias asociadas al incumplimiento de acuerdos celebrados entre los Estados parte

controversias. Nuestra propuesta se basa en los objetivos planteados en el Tratado Constitutivo. Es decir, que abarcaría los ámbitos social-laboral, económico, político, cultural, ambiental, de infraestructura y energético. No obstante, el tema de inversiones quedaría excluido en principio al existir un proyecto en curso, pero con miras a su inclusión y armonización con el sistema propuesto²²³.

- **Personal:** En cuanto al ámbito de aplicación personal, todos los Estados parte, así como sus nacionales – personas naturales y jurídicas - deberían tener la legitimación activa para poner en marcha el mecanismo de solución de controversias de la organización, siempre y cuando se vean afectados derechos subjetivos reconocidos en la norma común.

b) Principios: Como todo proyecto, un sistema de solución de controversias debe tener principios que orienten su labor, tales como:

- **Legalidad,** en términos generales, el principio de legalidad en el Derecho de la Integración postula una forma especial de vinculación de

bajo la normativa de Unasur. Por ejemplo, acuerdos en relación a la cooperación sectorial en Unasur en temas como energía e infraestructura – proyecto IIRSA, que a su vez podría representar un costo ambiental elevado y generar posiciones contrapuestas entre los miembros-; cooperación en finanzas y asuntos monetarios que, si bien no son prioritarios en la agenda de Unasur por su carácter de regionalismo posliberal, hoy por hoy forman parte de la misma, tal es el caso de la propuesta del Banco del Sur; o diferencias en cuanto a la adopción de políticas de desarrollo en el ámbito social. Por otro lado, no se descarta la posibilidad de conflictos de carácter económico pues, si bien la integración económica forma parte del último estadio de este proceso de integración, ello no elimina el eventual surgimiento de esta clase de conflictos. Por ejemplo, en el ámbito de inversiones.

²²³ Actualmente, existen diferentes propuestas con relación al sistema de Solución de Controversias de la Unasur. Por un lado, se encuentra el proyecto de creación de un Centro de Arbitraje en materia de Inversiones - En la VII Cumbre de Jefes y Jefas de Estado y de Gobierno efectuada en Paramaribo se reafirmó el impulso para la creación de un mecanismo regional de solución de diferencias en materia de inversiones como una alternativa al CIADI-, el cual se encuentra en discusión a cargo del Grupo de Trabajo de Expertos de alto nivel de Solución de Controversias en materia de inversiones y se prevé para finales de este año su eventual establecimiento. Por otro lado, una de las últimas propuestas surge a partir de la iniciativa de Ecuador que impulsa la creación de una Corte Penal Suramericana, la cual fue socializada en el marco de la XXI Asamblea de la Asociación Iberoamericana de Ministerios Públicos llevada a cabo el 18 y 19 del mes de Noviembre de 2013. Ver más en el Diario EL COMERCIO en: http://www.elcomercio.ec/seguridad/crimenorganizado-Unasur-CortePenal-GaloChiriboga-justicia_0_1032496932.html.

los Estados parte de un esquema de integración y sus institucionalidad al ordenamiento jurídico conformado por las normas originarias y derivadas, a partir de su definición básica estos entes solamente pueden actuar conforme a aquel marco jurídico adoptado de manera voluntaria.

- **Debido Proceso**, el cual debe entenderse como una manifestación de las organizaciones internacionales por medio de sus instrumentos jurídicos para proteger a sus miembros de decisiones arbitrarias, pues las situaciones de controversia que surjan, requieren de una regulación jurídica previa que limite los poderes de la organización.
- **Igualdad entre las partes**, en base al cual las partes en controversia que ponen en marcha el sistema de solución de controversias se encuentran en igualdad de condiciones, incluso considerando la posibilidad de que una persona ya sea natural o jurídica sea parte del conflicto. En otras palabras deben tener las mismas oportunidades de actuación dentro del proceso, sin que ninguno se encuentre en situación de inferioridad.
- **Independencia o autonomía** de los órganos que forman parte del Sistema de solución de controversias, los cuales deben ejercer sus funciones con imparcialidad sin la injerencia de factores externos como por ejemplo influencia de los gobiernos de los Estados parte, en la toma de decisiones.
- **Eficacia**, el mecanismo que se adopte debe brindar soluciones efectivas que pongan fin a las diferencias y así evitar la dilación de los perjuicios que pudiesen surgir para las partes en conflicto. En otras palabras, se trata de buscar soluciones optimizando los recursos y que sean alcanzadas a la brevedad posible.

- **Celeridad**, esto va de la mano con la agilidad en la tramitación del proceso, todo con el fin de intervenir en los conflictos de manera oportuna y ofrecer soluciones adecuadas en el momento requerido. Para ello, se necesita evitar los obstáculos burocráticos.
- **Seguridad Jurídica**, principio a partir del cual se constituye un sistema de solución de controversias confiable que brinde certeza jurídica a los Estados miembros para así poder dar impulso al esquema mismo de integración.
- Buena fe, que exige una conducta recta u honesta. En este caso se exige la buena fe de los Estados miembros de una organización internacional, en relación a los compromisos que asumen al asociarse y conforme vaya avanzando el proceso de integración.
- **Pacta Sunt Servanda**, pues toda obligación asumida por los Estados parte de un esquema de integración deben ser acatados conforme lo pactado. En este caso, los Estados al formar parte del esquema de integración se obligan implícitamente a regirse por el sistema de solución de controversias que se adopta y cuyos fallos en consecuencia deben acatar.
- **Transparencia**, que debe ser la regla de toda la actuación o función del sistema, ello se relaciona con la seguridad jurídica y la publicidad. Entonces, cada actuación debe estar libre de todo velo y así otorgar confianza en el sistema, evitando la corrupción.
- **Arreglo pacífico de controversias**, los Estados parte involucrados en una controversia deben tratar de buscar solución, ante todo, mediante los métodos pacíficos, ya sean diplomáticos - políticos o jurisdiccionales

previstos dentro del esquema de integración, evitando recurrir a sistemas externos que debiliten su institucionalidad y credibilidad.

c) Administración del Sistema: Se sugiere que el procedimiento de solución de diferencias cuente con dos fases, una administrativa y la otra jurisdiccional. La primera, a cargo de un órgano ejecutivo que se encargue de prestar apoyo técnico relacionado con la aplicación de la normativa de Unasur y que cuente con un equipo de especialistas en materia de solución pacífica de controversias. En este sentido, se pondrían en práctica los medios de solución de controversias diplomáticos. Así, primero se aplicaría la negociación directa entre las partes en conflicto para que se reúnan e intenten llegar a un acuerdo. En caso de no conseguirlo, podría pensarse en la intervención de una tercera parte no involucrada directamente en la controversia, es decir se requeriría la participación de un mediador que proponga fórmulas de arreglo a las partes, o en su defecto la intervención de un conciliador que guíe a las mismas para esbozar un acuerdo. Tales prerrogativas podrían otorgarse a la Secretaría General, -como el caso de la Secretaría General de la CAN, a cargo de la fase prejudicial de las Acciones de Incumplimiento-. Para ese fin, se debe replantear la institucionalidad de la Unasur, otorgando mayores facultades a este órgano y así fortalecerlo.

La segunda fase, jurisdiccional, debería contar con la intervención de un tribunal ya sea judicial o arbitral, dependiendo de la naturaleza del proceso. En el caso de Unasur, por sus características de intergubernamentalidad no se recomendaría, por el momento, un Tribunal Judicial. Entonces, nos inclinamos por un Tribunal Arbitral, tomando en cuenta el modelo mercosureño del cual recogemos sus virtudes y se analiza la manera de superar sus falencias, en especial,

las dificultades al momento de la incorporación de la norma común en la legislación nacional para no caer en los mismo errores.

Entonces, el procedimiento para la resolución de controversias debería ser gradual. En una primera fase se aplicarían los medios de solución diplomáticos señalados, donde la Secretaría General desempeñaría un papel protagónico al contemplar un grupo especializado en el tratamiento de las diferencias por medios pacíficos. En caso de no llegar a arreglo alguno, se proseguiría a la segunda fase en vía jurisdiccional a cargo de un Tribunal Arbitral cuyos laudos tendrían carácter vinculante.

En cuanto al control de legalidad, éste quedaría a cargo de un Tribunal Permanente en condiciones similares al previsto en el Protocolo de Olivos para el Mercosur, pero no con características de órgano revisor o como segunda instancia del proceso arbitral sino más bien, enfocado a atender las solicitudes de opiniones consultivas y vigilar la oportuna y correcta internalización de la norma común en la legislación nacional de los países miembros.

d) Foro: Se debe pensar en adoptar el foro único, es decir que los Estados parte renuncien a acudir a algún sistema de solución de controversias por fuera de Unasur, naturalmente sólo en relación con las controversias que surjan con motivo de la (in) aplicación de las normas comunes. Esta afirmación tiene como base la experiencia del Mercosur, ya que no se puede cometer el mismo error abriendo la posibilidad de la elección de foro –forum shopping- pues como se analizó, ese esquema tiene bastantes inconvenientes, sobre todo en cuanto a la seguridad y certeza jurídica. Por tanto, es recomendable que el sistema de solución de controversias se base en el foro único.

e) **Mecanismos de coerción:** El carácter vinculante de los laudos arbitrales no garantiza su cumplimiento. Por esta razón, es necesario prever un mecanismo de coerción, que obligue a los Estados a su acatamiento y ejecución.

Entonces, considerando que salvo contados casos, el cumplimiento de las decisiones de órganos de solución de controversias internacionales está sujeto a la voluntad de los estados, se puede pensar en la necesidad de crear mecanismos de influencia o presión para que los Estados adecuen sus conductas conforme al ordenamiento jurídico preestablecido. Así, podrían aplicarse medidas de retorsión²²⁴, la suspensión de derecho a participar en la organización, sanciones comerciales, e incluso el cierre de fronteras, entre otras. Vale la pena resaltar que en esta situación se vuelve a la aplicación de técnicas de autodefensa propias del Derecho Internacional Clásico, cuestionando el éxito de un sistema arbitral. No obstante, actualmente, es la mejor opción para Unasur por las características ya desarrolladas.

De esta manera, actualmente y considerando lo desarrollado hasta ahora, no es posible pensar en la constitución de un sistema de solución de controversias basado en un Tribunal de Justicia—como el de la CAN— para la Unasur por diferentes razones. En primer lugar, debido a su naturaleza jurídica, pues no se puede prever un Tribunal Judicial Supranacional para un esquema de corte intergubernamental y, a pesar de sus ambiciosos objetivos, los Estados miembros limitan su voluntad política, al menos inicialmente. Ello quiere decir que no comprometen mayores atribuciones. Al contrario, están lejos de obedecer una lógica supranacional, pues por el momento, no se piensa en la atribución del

²²⁴ Las medidas de retorsión implican restricciones de beneficios para el Estado infractor o su no-participación en determinadas actividades internacionales, especialmente económicas y comerciales; así tenemos restricciones y rupturas diplomáticas y consulares, interrupción de relaciones comerciales y económicas, medidas lícitas de expulsión, restricción de residencia y viajes de ciudadanos del Estado infractor, rigurosidad de derechos aduaneros y de comercio exterior, prohibición del ingreso de buques y aviones, etc. Ver más en Jorge Herrera Guerra, *Las sanciones del derecho internacional*, Revista PUCP, lima, 2013, p. 17, disponible en file:///C:/Users/master/Documents/MAESTRIA/TESIS/sanciones%20en%20el%20derecho%20internacional.pdf

ejercicio de determinadas competencias del Estado nacional a un órgano supranacional por fuera de aquel. En segundo lugar, no se puede concebir la idea de un Tribunal de Justicia cuando las normas de la comunidad no tienen carácter obligatorio, pues no se justifica su existencia con un acervo normativo no vinculante.

Sin embargo, si bien la normativa derivada adquiere tal calidad una vez incorporada a la legislación nacional, no debemos olvidar los problemas que ello conlleva, pues como se analizó, su incorporación resulta compleja y como en el caso del Mercosur, tal internalización y consecuente cumplimiento, realmente, depende de la voluntad política de los Estados miembros. Precisamente, como se señaló, se sugiere la creación de un Tribunal Arbitral y una Instancia Permanente que forme parte del sistema de solución de controversias de Unasur, otorgándole una nueva atribución. Esto es, velar por la oportuna y correcta incorporación de las normas comunes en la normativa interna. Situación que, actualmente, es un problema en algunos procesos de integración de corte intergubernamental, pues se limitan a la emisión de su normativa sin hacer seguimiento de la mencionada internalización, ello debido a las restringidas facultades otorgadas por los Estados parte.

Por otro lado, si se consideran los objetivos propuestos por este proceso de integración, se puede evidenciar que a largo plazo, la Unasur es un esquema de proyección prometedora que podría avanzar, incluso, hacia la supranacionalidad. Por tanto, en la medida en que se trabaje en la consecución de aquellos objetivos y conforme el proceso vaya avanzando, los Estados deberán asumir mayores compromisos. Ello significa que la integración se irá profundizando y por tanto, requerirá también de un sistema de solución de controversias más sólido, lo que evidencia que uno basado en las negociaciones diplomáticas no es suficiente. Con esto se confirma lo ya varias veces reiterado, esto es, que a mayor grado de profundidad de un proceso de integración se requiere de un sistema

de solución de controversias más comprometido y complejo, pues se adquieren mayores compromisos que deben ser respaldados por un sistema de solución de controversias sólido que otorgue seguridad jurídica y estabilidad al proceso.

Finalmente, en la medida en que la Unasur, va abriéndose paso, resistiendo escepticismos y superando obstáculos y a pesar de sus debilidades va también desafiando estructuras ya superadas y poco representativas que no reflejan la nueva realidad de la región.²²⁵ Entonces, surge como un esquema innovador del cual mucho se espera y por tanto requiere una estructura institucional sólida, en especial, un sistema de solución de diferencias efectivo, oportuno y confiable que parta de las necesidades e intereses de las partes, razón por la cual en la presente investigación se ha querido dotar de algunas herramientas básicas para su construcción.

²²⁵ Francisco Carrión Mena, *op. cit.*, p. 12.

CONCLUSIONES

1. Existen diferentes teorías con respecto a la naturaleza jurídica de los procesos de integración. Tradicionalmente, se identifican la supranacionalidad y la intergubernamentalidad de acuerdo a la estructura institucional que adoptan. Al respecto, existen dos enfoques teóricos, a saber, el neofuncionalista, de inspiración renana o estructuralista de perfil supranacional y el institucionalista neoliberal de influencia sajona o liberal, cuyo carácter es intergubernamental.
2. Las organizaciones internacionales de carácter supranacional se caracterizan por la atribución del ejercicio de determinadas competencias que realiza el Estado nacional hacia un órgano por fuera de éste, creado por la voluntad de los miembros; cuentan con un órgano jurisdiccional a cargo de velar por el efectivo cumplimiento de la normativa común, así como de su interpretación en caso de presentarse alguna controversia por su aplicación. Asimismo, su ordenamiento jurídico tiene tres rasgos principales: el efecto directo, la aplicación inmediata y la primacía de la norma comunitaria. Por otro lado, las organizaciones de naturaleza intergubernamental se basan en la cooperación interestatal, defienden el concepto clásico de soberanía nacional, por lo que no existe atribución de competencias por parte de los Estados miembros a una estructura institucional externa. Así, los Estados precautelan sus intereses individuales y adoptan decisiones por consenso que deberán ser incorporadas a la legislación nacional de los países miembros del esquema por medio de un procedimiento interno.
3. Tanto las organizaciones internacionales supranacionales como intergubernamentales tienen ventajas y desventajas. Así, las fortalezas de los procesos de integración de corte supranacional se reducen a la precisión de su

ámbito de aplicación, -limitado a las competencias otorgadas en el tratado constitutivo- y el sencillo procedimiento para la creación de normas actuales que se desarrollen conforme el avance del esquema. Por otro lado, entre sus desventajas se puede señalar el “déficit democrático” que crea y el riesgo que conlleva el efecto directo de la normativa secundaria que de ser contraria a la legislación nacional, queda fuera del alcance del control constitucional. Con relación a la intergubernamentalidad, es evidente que una de sus ventajas es servir como filtro de las normas comunes a través del proceso de internalización en la legislación nacional. No obstante, una de sus debilidades es la ausencia de un órgano superior que vele por el cumplimiento de su normativa con facultad de sancionar su inobservancia. Asimismo, el procedimiento para la modificación de su normativa es engorroso, constituyéndose así, en un obstáculo para el desarrollo del proceso de integración.

4. En cuanto a las clases de integración, la económica y comercial son la base de la mayoría de los esquemas de integración. No obstante, la tendencia actual es avanzar hacia una integración que salga de los esquemas puramente económicos, – regionalismo posliberal-, considerando que la integración es un fenómeno interdisciplinario en el que interactúan diferentes dimensiones como la económica, política, social o jurídica que forman parte de un todo y hacen a la sociedad. Por consiguiente, son elementos básicos para la construcción de un esquema de integración sobre sólidos cimientos que permitan alcanzar todos sus objetivos de la manera más efectiva.
5. Por su parte, el sistema de solución de controversias es uno de los pilares fundamentales en los bloques regionales de integración y un instrumento para alcanzar los objetivos que se plantea. Por ello, del análisis de los sistemas de

solución de controversias de algunos proyectos de integración latinoamericanos rescatamos aquellos elementos que nos pueden servir de base para la construcción de un nuevo sistema para Unasur, asimismo, consideramos sus deficiencias para no caer en las mismas. En este sentido, tenemos:

- El Sistema Andino de Solución de Controversias como uno de los sistemas más desarrollados en América Latina y el Caribe por su trayectoria en el cual, el Tribunal de Justicia juega un papel muy importante. Su efectividad se ve reflejada en algunos datos estadísticos alentadores que demuestran que el Sistema está vigente y sí funciona. No obstante, tiene defectos extrínsecos al sistema por su desconocimiento y poca difusión.
- El sistema de solución de controversias del Mercosur basado en un sistema arbitral de doble instancia a cargo de un Tribunal Ad Hoc y un Tribunal Permanente de Revisión – TPR - como innovaciones adoptadas por el Protocolo de Olivos, así como la posibilidad de elección de foro, recibieron fuertes críticas. De esta manera, la práctica y algunos datos nos demuestran la falta de operatividad del TPR y la necesidad de corregir otras fallas como el incumplimiento de los fallos emitidos por sus tribunales que pone en entre dicho la credibilidad y estabilidad del sistema, así como superar los problemas de incorporación de la normativa de la organización internacional en la nacional.
- El Sistema de solución de controversias de ALADI, muy poco ha logrado, pues a pesar de los proyectos de mecanismos de solución de controversias planteados no han podido consolidarse. Vacío que ha sido llenado acudiendo a otros medios externos.
- La Corte Centroamericana de Justicia del SICA tiene amplias atribuciones incluso en temas políticos internos de los Estados. Sin embargo, ello no garantiza la

eficacia del sistema aunque algunos datos estadísticos demuestran que la Corte ha realizado una eficiente labor tanto en su competencia contenciosa, como consultiva realizando varios aportes de doctrina judicial, normativos e institucionales. No obstante, su debilidad se encuentra en el frecuente incumplimiento de los fallos que emite. Por ello, es necesario establecer algún mecanismo o instrumento que obligue al acatamiento y respeto de sus decisiones.

6. En este sentido, como venimos reiterando a lo largo de la presente investigación, el sistema de solución de controversias de todo proceso de integración es fundamental para mantener con éxito el equilibrio institucional y por ende la consecución de los objetivos de estos proyectos. De esta manera, afirmamos que el sistema de solución que se adopte debe ser coherente con los objetivos trazados por el esquema de integración. Esto es, que a mayor grado de profundidad de un proceso de integración, mayor solidez y complejidad de su sistema de solución de controversias requiere, pues se entiende que mientras más profunda sea la integración, más atribuciones de los Estados nacionales son comprometidas requiriendo mayor estabilidad y seguridad jurídica.
7. Finalmente, basándonos en todas las herramientas recolectadas a lo largo de la investigación se pensó en algunos elementos base para la construcción de un sistema de solución de controversias efectivo para Unasur. Así, considerando los antecedentes, el contexto histórico, social y político, la estructura institucional, la naturaleza jurídica, la normativa común, las clases de controversias y la situación actual y perspectiva económica, jurídica y política de la Unasur, además de sus objetivos, todo, en conexión con el resultado obtenido del presente estudio, se determinan algunas pautas para el diseño de un sistema de solución de controversias en el marco de un esquema contemporáneo con favorable proyección

como Unasur. Entre los elementos principales se establecen: el ámbito de acción, los principios orientadores por los cuales va a regirse, el órgano u órganos encargados de la administración del sistema. Asimismo, se debe establecer un órgano encargado de velar por el cumplimiento y ejecución de los fallos dictados sin olvidar el establecimiento del foro y, por último, la determinación de medidas o mecanismos para constreñir el cumplimiento de los fallos en caso de inobservancia.

8. Con base en lo expuesto, se sostiene que el sistema de solución de controversias más viable, actualmente, para Unasur es un sistema mixto conformado por una fase administrativa y la otra jurisdiccional. Una vez agotada la primera vía –métodos diplomáticos- se acudiría a la siguiente, inclinándonos por un proceso arbitral con características especiales. Así, se piensa en la constitución de un Tribunal Ad Hoc además de una Instancia Permanente con nuevas prerrogativas entre las que se incluye: vigilar la incorporación efectiva de la norma común en la normativa interna de los países miembros, así como dar respuesta a las opiniones consultivas que se presentaren. De esta manera, considerando que Unasur es uno de los procesos más representativos del regionalismo posliberal y en vista de sus perspectivas, representatividad a nivel mundial y creciente importancia, es necesario ahondar el presente trabajo en futuras investigaciones para poder plasmar en la práctica lo que se esboza en la teoría.

BIBLIOGRAFIA

- Alonso García, Ricardo , *Sistema Jurídico de la Unión Europea*, España, Ed, Arazandi, S.A., 2010, 2ª ed.
- Araujo, Nadia, “La experiencia de los Tribunales Arbitrales Ad Hoc del Mercosur, bajo el marco del Protocolo de Brasilia, su aportación a la consolidación del bloque regional y el futuro de la arquitectura jurisdiccional mercosureña” en Alejandro Saiz Arnaiz et al., *Hacia una Corte de Justicia Latinoamericana*, Valencia, Amela, 2009.
- Blanquer, Jean-Michel, “Integración Política y Derecho Constitucional” en Myriam Salcedo Castro Edit., *Constitución e Integración*, Bogotá, Universidad del Rosario, 2006.
- Balassa, Bela, *Teoría de la Integración Económica*, México, Uteha, 1980, p. 2-5, citado por Ángel M. Casas Gragea, “Integración regional y desarrollo en los países andinos”, Quito, Corporación Editora Nacional, 2005.
- Cardona, Diego, “La UNASUR: ¿un mecanismo de convergencia en América del Sur? Algunas Reflexiones”, en Francisco Rojas Aravena edit., *América Latina y el Caribe: Vínculos Globales en un contexto multilateral complejo*, Buenos Aires, Teseo 2012, pp. 286-288.
- Carrión Mena, Francisco, *Unasur: ¿simple retórica o regionalismo efectivo? Fortalezas y Debilidades*, Quito, Friedrich-Elbert-Stiftung (FES) Ecuador Insituto Latinoamericano de Investigaciones sociales (ILDIS), 2013.
- Casas Gragea, Ángel M., *Integración regional y desarrollo en los países andinos*, Quito, Corporación Editora Nacional, 2005.
- Cienfuegos Mateo, Manuel y Jovtis, Ignacio, “Procesos de Integración Regional en América Latina y El Caribe”, en Mario Castillo Freyre, edit., *Derecho Internacional Económico y Derecho de las Inversiones*, Lima, Palestra, 2009.
- Díaz Muller, Luis, *El Derecho Económico y la Integración de América Latina*, Bogotá, Temis, 1988, p. 35
- Fernández de Brix, Wilfredo, “La experiencia del Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur: su aportación a la consolidación del bloque regional y el futuro de la arquitectura jurisdiccional Mercosureña” en Alejandro Saiz Arnaiz et al, *Hacia una Corte Latinoamericana de Justicia*, Valencia, Amela, 2009.
- Insignares Cera, Silvana, *El Proceso de Integración Europeo: Entre los Supranacional y lo Intergubernamental*, Grupo Editorial Ibañez, Baranquilla, 2011.

- Longaric, Karen, *Solución de Controversias en la Integración Sudamericana*, La Paz, Plural Editores, 2008.
- Longaric, Karen, *Temas Internacionales en la Constitución Política Boliviana*, Ed. Impresiones Quality S.R.L., 2010.
- Montaño Galarza, César, *Problemas constitucionales de la Integración*, México D.F., Porrúa, 2013.
- Olavo Batista, Luis, “Análisis del funcionamiento del sistema de solución de disputas del Mercosur”, en *Solución de Controversias del Mercosur*, Brasilia, Editorial del Senado Federal de Brasil, 2003.
- Perotti, Alejandro, “La autoridad de la Doctrina de la Corte Centroamericana de Justicia, su aporte a la consolidación del Bloque regional y la actitud al respecto de los Tribunales Constitucionales/ Supremos de los Estados miembros”, en Alejandro Saiz Arnaiz, *Hacia una Corte de Justicia Latinoamericana*, Valencia, Amela, 2009.
- Pico Mantilla, Galo, *La solución de controversias en los procesos de integración Latinoamericana*, Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena, Quito, 1992
- Pizzolo, Caloggero, *Globalización e Integración*, Editorial Sociedad Anónima, Buenos Aires, 2002.
- Rey Caro, Ernesto J., “La solución de Conflictos en los procesos de Integración latinoamericanos, realidad y perspectivas”, en Jaime E. Estay R et al, *América Latina hacia su Unidad, Modelos de Integración y procesos integradores*, Valencia, Amela, 2008.
- Salazar Manrique Roberto, “El Derecho y la Globalización...” en Mario Jaramillo et. al., *Integración Internacional*
- Salgado Espinoza, Oswaldo, *El ABC del Derecho para la Integración, El surco de la Neo-Integración*, Cuenca, EDISLAT, 2010.
- Sanahuja, José, “La construcción de una región: Suramérica y el regionalismo posliberal” en Manuel Cienfuegos y José Antonio Sanahuja, edit., *Una región en construcción. UNASUR y la integración en América del Sur*, Barcelona, Ediciones Bellaterra, 2010
- Sobrino Heredia, José Manuel, “Derecho de Integración, Marco Conceptual y Experiencia de la Unión Europea”, en *Integración y Supranacionalidad. Soberanía y Derecho Comunitario en los Países Andinos*, Lima, Secretaría General de la Comunidad Andina y Programa de Cooperación Andina a Bolivia, 2001.
- Tangarife, Marcel., *Derecho de la Integración en la Comunidad Andina*, Bogotá, Baker & McKenzie, 2002, 1ª ed.

Torrent, Ramón, *Instrumentos jurídicos de las Relaciones Económicas Internacionales y la Integración Regional*, Barcelona, Universidad de Barcelona, 2010.

Uribe, Fernando, *Derecho de la Integración en el Grupo Andino*, Quito, Quito, Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena., 1990.

Vigil Toledo, Ricardo, “El aporte del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina a la consolidación del bloque regional y la actitud al respecto de los Tribunales Supremos de los países miembros” en Alejandro Saiz Arnaiz et al, *Hacia una Corte de Justicia Latinoamericana*, Valencia, Amela, 2009.

Zelada, Alberto, *Derecho de la Integración Económica Regional*, Buenos Aires, Banco Interamericano de Desarrollo – Instituto para la Integración de América Latina, 1989.

Zelada, Alberto, *Solución de controversias en el Derecho Internacional Económico y en el Derecho de la Integración Económica Regional*, Sucre, Universidad Andina Simón Bolívar, 1996.

NORMATIVA ALADI

Tratado de Montevideo de 1980.

Resolución 114 de 22 de Marzo de 1990: Procedimiento destinado a preservar el cumplimiento de los compromisos contraídos en los acuerdos concertados por los países miembros y en las resoluciones dictadas por la asociación.

NORMATIVA COMUNITARIA ANDINA, disponible en <http://www.comunidadandina.org/Documentos.aspx>.

Acuerdo de Cartagena

Decisión 407 de la Comunidad Andina sobre el Reglamento del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores.

Protocolo de Cochabamba (Protocolo Modificadorio del Tratado De Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena).

Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

Reglamento de Procedimientos Administrativos de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

Decisión 409 de la Comunidad Andina, sobre el Reglamento de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

Decisión 471 de la Comunidad Andina sobre el Reglamento de la Comisión de la Comunidad Andina.

Decisión 623 sobre Reglamento de la Fase Prejudicial de la Acción de Incumplimiento.

Decisión 792 de la Comisión Andina de Ministros de Relaciones Exteriores (CAMRE)

La Jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena No 694 del 3 de agosto de 2001.

NORMATIVA INTERNACIONAL

Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados (1969).

SENTENCIAS DE ORGANISMOS COMUNITARIOS.

Sentencia Van Gend & Loos de 1963 Tribunal de Justicia Europeo.

Sentencia Costa c. ENEL de 1964 del Tribunal de Justicia Europeo.

Sentencia Simmenthal de 1978 del Tribunal de Justicia Europeo.

Sentencia dictada en el proceso 14-AN-2001, del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

Sentencia del 3 de diciembre de 1987 Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina procesos 2-IP-90, 023-IP-2012 56-IP-

NORMATIVA MERCOSUR

Tratado para La Constitución de un Mercado Común entre a República Argentina, La República Federativa del Brasil, la República del Paraguay y la República Oriental del Uruguay (Tratado de Asunción) en http://www.mercosur.int/msweb/Normas/normas_web/Decisiones/ES/CMC_DEC_1994-009_ES_CCM.PDF

Protocolo Constitutivo del Parlamento del Mercosur de 09 de Diciembre de 2005.

Protocolo de Ouro Preto de 17 de Diciembre de 1994.

Protocolo de Olivos de 18 de Febrero de 2002.

Protocolo de Brasilia,

Decisión CMC N° 30/05: Anexo Reglas de Procedimiento del Tribunal Permanente de Revisión,

NORMATIVA SICA, disponible en <http://www.sica.int/miembros/miembros.aspx>

Protocolo al Tratado General de la Integración Económica Centroamericana (Protocolo de Guatemala).

Protocolo de Tegucigalpa a la Carta de ODECA.

Estatuto de la Corte Centroamericana de Justicia.

Enmienda al Protocolo de Tegucigalpa.

NORMATIVA UNASUR

Tratado Constitutivo de UNASUR (2008).

RECURSOS WEB

Bruzón Viltres, Carlos Justo, “América Latina y la necesidad de fundamentación desde bases jurídicas del proceso de integración regional”, en Observatorio de la Economía Latinoamericana, N° 114, 2009, en <http://www.eumed.net/cursecon/ecolat/la/09/cjbv.htm>, visitado el 08 de Octubre de 2013.

Cardona, Diego, “El ABC de Unasur: doce preguntas y respuestas”, en Revista de la Integración, *La construcción de la Integración Suramericana*, disponible en http://www.comunidadandina.org/public/revista_unasur.pdf.

Constitución Nacional de la República de Argentina, promulgada el 22 de Agosto de 1994, en <http://www.ppn.gov.ar/sites/default/files/Constituci%C3%B3n%20Nacional.pdf>, visitado el 7 de Octubre de 2013.

Constitución Política del Estado Plurinacional de Bolivia promulgada en 2009 en pdba.georgetown.edu/constitutions/bolivia/bolivia09.html, visitado el 06 de Octubre del 2013.

Constitución Política de la República Federativa del Brasil promulgada 5 de Octubre de 1988 en http://constituyente.asambleanacional.gov.ec/documentos/biblioteca/constitucion_brazil1.pdf, visitado el 7 de Octubre de 2013.

Constitución de la República de Chile promulgada 24 de Octubre de 1980 en <http://www.leychile.cl/Navegar?idNorma=242302>, Disposiciones Transitorias: Décimo quinta, visitado el 7 de Octubre de 2013.

Constitución de la República de Colombia, promulgada el 6 de Julio de 1991 en <http://web.presidencia.gov.co/constitucion/index.pdf>, visitado el 8 de Octubre de 2013.

Constitución de la República del Ecuador en http://www.asambleanacional.gov.ec/documentos/constitucion_de_bolsillo.pdf, visitado el 7 de Octubre de 2013.

Constitución de la República cooperativa de Guyana promulgada el 20 de Febrero de 1980 en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Guyana/guyana96.html>, visitado el 7 de Octubre de 2013.

Constitución de la República del Paraguay promulgada el 20 de Junio de 1992, en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Paraguay/para1992.html>, visitado el 7 de Octubre de 2013.

Constitución de la República del Perú (1993) en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Peru/per93reforms05.html>, visitado el 8 de Octubre de 2013.

Constitución de la República de Surinam (1992) en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Suriname/english.html>, visitado el 10 de Octubre de 2013.

Constitución de la República Oriental del Uruguay (1967) en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Uruguay/uruguay04.html>, visitado el 11 de octubre de 2013.

Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, publicada en 30 de Diciembre de 1999, en <http://pdba.georgetown.edu/Constitutions/Venezuela/vigente.html>, visitado el 10 de Octubre de 2013.

“Convergencia Macroeconómica”, Comunidad Andina, en <http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=73&tipo=TE&title=macroeconomia>, visitado el 14 de Octubre del 2013.

Decisiones del Diálogo Político entre los Jefes de Estado y de Gobierno I Cumbre Energética Suramericana Isla de Margarita, 16 de abril de 2007, disponible en http://www.comunidadandina.org/documentos/dec_int/unasur17-4-07.htm, visitado el 13 de Noviembre de 2013.

Declaración Conjunta Venezuela – Cuba, I Cumbre La Habana, Cuba – 14 de Diciembre de 2004 en <http://www.alba-tcp.org/contenido/declaracion-conjunta-venezuela-cuba-141204>, visitado el 21 de Septiembre de 2013.

Declaración del Parlamento Andino, de 25 de Septiembre del 2013, http://issuu.com/elcondor/docs/declaracion_parlamento_andino, visitado 28 de Septiembre de 2013.

“Declaración Presidencial y Agenda Prioritaria Primera Reunión de Jefes de Estado de la Comunidad Sudamericana de Naciones Brasilia”, 30 de setiembre de 2005, en http://www.comunidadandina.org/documentos/dec_int/casa_2005_3.htm, visitado el 10 de Noviembre de 2013.

“Experto europeo destaca buen funcionamiento de mecanismo de solución de controversias de la CAN” en <http://www.comunidadandina.org/Prensa.aspx?id=1804&accion=detalle&cat=AP&title=experto-europeo-destaca-buen-funcionamiento-de-mecanismo-de-solucion-de-controversias-de-la-can>.

Gómez Adolfo León, *Corte Centroamericano de Justicia*, en www.sica.int/busqueda/busqueda_archivo.aspx?Archivo=pres_15772_1_22052007.pdf, visitado 29 de Octubre de 2013. <http://www.unasursg.org/inicio/organizacion/historia>,

Herrera Guerra, Jorge, *Las sanciones del derecho internacional*, Revista PUCP, lima, 2013, disponible en <file:///C:/Users/master/Documents/MAESTRIA/TESIS/sanciones%20en%20el%20derecho%20internacional.pdf>

“La Construcción de la Integración Suramericana”, Secretaría General de la Comunidad Andina, en http://www.comunidadandina.org/public/revista_unasur.pdf, visitado el 6 de Noviembre de 2013.

“Laudos del Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR”, visitado el 02 de noviembre del 2013.

“Países Miembros”, Asociación Latinoamericana de Integración, en http://www.aladi.org/nsfaladi/arquitect.nsf/VISITIOWEB/paises_miembros

Portal de Sistema de Integración Centroamericana en <http://portal.ccj.org.ni/ccj2/Historia/tabid/57/Default.aspx>, visitado el 28 de Octubre de 2012.

“Quiénes somos”, Asociación Latinoamericana de Integración, en http://www.aladi.org/nsfaladi/arquitect.nsf/VSITIOWEB/quienes_somos,

“Sistema Andino de Integración”, <http://www.comunidadandina.org/Seccion.aspx?id=4&tipo=SA&title=sistema-andino-de-integracion-sai>, visitado 18 de Octubre de 2013.

Sanahuja, José Antonio, “Regionalismo post-liberal y multilateralismo en Sudamérica: el caso de UNASUR”, en Andrés Serbin, Laneydi Martínez y Haroldo Ramanzini Júnior, *El regionalismo “post-liberal” en América Latina y el Caribe: Nuevos actores, nuevos temas, nuevos desafíos*, Buenos Aires, CRIES, 2012, disponible en <http://www.iadb.org/intal/intalcdi/PE/2012/11335.pdf>.

Suárez Mejías, Jorge Luis, *Integración y supranacionalidad en la Comunidad Andina: Proceso Decisorio, Sistema Jurisdiccional y Relación con los Derechos Nacionales*, Madrid, Universidad Complutense de Madrid, 2012, disponible en <http://biblioteca.ucm.es/tesis/der/ucm-t24968.pdf>.

Declaración de Cusco sobre la Comunidad Sudamericana de Naciones. III Cumbre Presidencial Sudamericana - 2004 en http://www.comunidadandina.org/documentos/dec_int/cusco_sudamerica.htm

Declaración de Cochabamba: Colocando la piedra fundamental para la Unión Sudamericana (2006) disponible en <http://www.unasursg.org/uploads/f6/45/f64548f8fa8dd13ab5b474fb60c416bf/declaracion-de-cochabamba.pdf>, visitado el 11 de Noviembre de 2013.

Peña, Félix, *Conflictos entre socios del Mercosur: el caso de las plantas de celulosa sobre el Río Uruguay*, en Revista del Colegio de Abogados de la ciudad de Bs. As., 2006, disponible en <http://www.felixpena.com.ar/index.php?contenido=wpapers&wpagno=documentos/2006-07>

León Gómez, Adolfo, *Corte Centroamericano de Justicia*, en www.sica.int/busqueda/busqueda_archivo.aspx?Archivo=pres_15772_1_22052007.pdf, visitado 29 de Octubre de 2013.

Cardona, Diego, “El ABC de UNASUR: doce preguntas y respuestas”, en Revista de la Integración, *La construcción de la Integración Suramericana*, Lima, Secretaria General de la Comunidad Andina, 2008, p. 10, disponible en http://www.comunidadandina.org/public/revista_unasur.pdf, visitado el 6 de Noviembre de 2013.