

# **LA ESPECIAL NATURALEZA DEL PODER DE LA INTEGRACIÓN COMUNITARIA EN EL DERECHO CONSTITUCIONAL ARGENTINO**

*Dra. María Celia Castorina de Tarquini*

## **1. Planteo del tema**

Una vez operada la habilitación constitucional que autoriza a proceder a la integración, conforme al derecho interno, cabe preguntarse qué clase de poder es el que de manera efectiva concretará el proceso de integración.

Esto es, preguntarse respecto del tipo de poder que se ejerce cada vez que se opere la correspondiente transferencia, o la aceptación de la jurisdicción comunitaria sobre una nueva competencia, y la consecuente recepción por el organismo supranacional. Precisan-do aún más la pregunta, la misma, quedaría circunscripta a la cues-tión referida a la clásica distinción entre un poder de naturaleza legislativa y por tanto subordinado formal y sustancialmente al tex-to constitucional o un poder de naturaleza diversa a la mencionada y más cercano al conocido como constituyente o reformador.

En definitiva, nos estamos preguntando si la transferencia de competencias y jurisdicciones a organismos supranacionales, trae aparejada la aparición en el mundo jurídico del ejercicio de un poder que no responde a las caracterizaciones clásicas del poder constitu-yente, ni del constituido.

## **1. Análisis de los textos constitucionales del Mercosur**

Si buscamos la respuesta en el derecho positivo, la primera aproximación a nuestro texto constitucional nos induce a contestar que se trata de un poder constituido, que ha de ejercerse conforme a los preceptos de la norma de habilitación. En efecto la posibilidad de transferir competencias y jurisdicciones a organismos suprana-

cionales, es prima facie, una atribución más del Congreso argentino.

Sin embargo, a poco andar en el recorrido de la letra constitucional, la misma nos alerta respecto al hecho de que tanto los tratados como la normativa posterior que se dicte como consecuencia de los mismos, *tiene jerarquía superior a las leyes*. Esto es, que se trata, de una atribución del Congreso, pero que no guarda con el resto del ordenamiento jurídico, la misma relación de subordinación que las otras facultades enumeradas en el mismo artículo (art. 75 incs. 24 y 22).

Si nos remitimos a las Constituciones de los otros Estados miembros del Mercosur, no encontramos previsiones claras que permitan dar respuesta al tema que nos ocupa, pero esta omisión puede resultar ventajosa al momento de confrontar normas comunitarias con normas constitucionales.<sup>1</sup>

La Constitución de Uruguay hace referencia a la integración latinoamericana en primer lugar, en el prólogo en el que pone de manifiesto la necesidad de impulsar estos procesos, luego aparece la declaración del artículo 6 en el que se establece que se “procurará” la integración referida, pero no se establece ningún principio que haga alusión a la jerarquía normativa del derecho emanado de la integración comunitaria latinoamericana. Y, finalmente encontramos los artículos 85 inc. 7 y 168 inc. 20 referidos a la facultad de celebrar y concluir tratados por parte de la Asamblea General y del Poder Ejecutivo respectivamente. Siendo el derecho de la integración comunitaria, exterior, y no habiendo una preceptiva específica para la celebración de estos tratados, debe interpretarse que el procedimiento para su celebración es la de estos artículos.

La Constitución de Paraguay expresamente establece el orden de prelación jurídica y coloca a los “tratados, convenios y acuerdos internacionales” por debajo de la Constitución y por encima de las leyes conforme lo que disponen los artículos 137 y 141. Por otra parte, el artículo 145 que trata del orden supranacional no remite a lo establecido en los anteriores artículos, quedando sin definición expresa el lugar que esta normativa ocupa en la gradación jerárquica. Cabe pensar que entra dentro de los enunciados genéricos del artículo 137, asimilándolo al derecho externo. Coincidentemente con

---

<sup>1</sup> El no establecer en el derecho interno, una gradación jurídica dentro de la cual se ubique al derecho comunitario se compade con el carácter de primacía del mismo. Ver al respecto nuestro libro **Federalismo e Integración**, Ediar, 1997. En el mismo se analiza esta problemática de manera más exhaustiva.

la Constitución uruguaya, la aprobación y conclusión de los tratados internacionales está en manos de los órganos legislativo y ejecutivo (art. 202 inc. 9 y 238 inc. 7).

Por su parte la Constitución de Brasil, en un párrafo único del artículo 4 establece la intencionalidad integradora. También se reconoce como competencia del Gobierno central la de mantener relaciones con potencias extranjeras y de participar en organizaciones internacionales (art. 21 inc. 1) y legislar sobre comercio exterior (art. 22 inc. 8).

En cuanto a la celebración de tratados, el Congreso resuelve definitivamente sobre aquellos que acarreen compromisos para el patrimonio nacional (art. 49 inc. 1) y el Ejecutivo celebra tratados, convenciones y actos internacionales, sujetos a refrendo del Congreso Nacional, (art. 84 inc. 8).

Finalmente cabe un breve repaso de la Constitución chilena, por ser este país socio del Mercosur. No hemos encontrado en ella ninguna disposición que haga mención a los procesos de integración. En cuanto al manejo de las relaciones exteriores, también quedan en manos del Ejecutivo y del Congreso (art. 32 inc. 17 y art. 50 inc. 1) Si tratamos de elucidar la cuestión buscando la norma que fije el rango jerárquico de los tratados internacionales tampoco hay una expresa disposición que establezca un orden, aunque sí, aparece con claridad en el artículo 6 la supremacía constitucional y ratificando este principio el Tribunal Constitucional resuelve cuestiones sobre tratados que deban ser aprobados por el Congreso. (art. 82 inc. 2)

Como conclusiones del derecho analizado podemos enumerar las siguientes:

1) No todas las Constituciones analizadas contienen una cláusula de integración.

2) Sólo Argentina y Paraguay establecen condiciones para proceder al traspaso de competencias.

3) Ninguno de los textos contienen procedimientos diversos de los establecidos para la celebración de los demás tratados de derecho internacional. Bien podemos afirmar que no hay un avance tendiente a preservar la autonomía jurídica y funcional, que demanda esta nueva disciplina.

4) Finalmente, respecto a la jerarquía que ocupan dentro de los distintos ordenamientos jurídicos analizados, rige como principio absoluto la subordinación del mismo al orden constitucional.

## 1. La problemática en el derecho constitucional argentino

Debemos partir de la afirmación hecha en el planteo de la cuestión en cuanto a que, en principio, la atribución de delegar competencias y jurisdicciones a organismos supraestatales pertenece al Congreso, por lo cual aparece, tal como ya lo adelantamos, como una facultad propia del poder constituido. Sin embargo recordemos que el propio texto constitucional se encarga de diferenciar este poder, de los otros ejercidos en virtud de la misma habilitación constituyente. El artículo 75 inc. 24 dice en su parte pertinente que “Las normas dictadas en su consecuencia tienen jerarquía superior a las leyes”.<sup>2</sup>

Marcamos la primera diferencia: en el derecho argentino, existe una atribución del Congreso que es diversa de las otras ejercidas por el mismo órgano, por cuanto el producto de este quehacer del legislador tiene una jerarquía normativa superior (lo cual es compatible con los requerimientos del derecho de la integración comunitaria).

La segunda diferencia está dada por la amplitud de la competencia, si comparamos el texto en análisis con las demás atribuciones, no encontramos en ninguna de ellas la ambigüedad y la falta de concreción que existe en la posibilidad de “delegar competencias y jurisdicción”. Esto significa, que es un órgano constituido el que está habilitado para **seleccionar** y **decidir cuáles** serán las competencias que se transferirán, para ser ejercidas en forma conjunta con otros Estados.

Cabe destacar una tercera diferencia, que se refiere a los efectos diversos que el acto de transferencia de competencias produce en el sistema competencial constitucional:

a) Saca del ámbito interno, nacional, el ejercicio de una atribución que hasta ese momento era ejercida en forma exclusiva por el órgano competente según la Constitución, para, de ahora en más, ser

---

2 El artículo está redactado en los siguientes términos: corresponde al Congreso: Aprobar tratados de integración que deleguen competencias y jurisdicción a organizaciones supraestatales en condiciones de reciprocidad e igualdad, y que respeten el orden democrático y los derechos humanos. Las normas dictadas en su consecuencia tienen jerarquía superior a las leyes. La aprobación de estos tratados con Estados de Latinoamérica requerirá la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara. En el caso de tratados con otros Estados, el Congreso de la Nación, con la mayoría absoluta de los miembros presentes de cada Cámara, declarará la conveniencia de la aprobación del tratado y sólo podrá ser aprobado con el voto de la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara, después de ciento veinte días del acto declarativo.

ejercida por el órgano comunitario.

b) Altera el régimen competencial nacional operando sobre el mismo una sustracción. Esta sustracción no sólo será sufrida por el órgano legiferante sino que extenderá su efecto a toda la normativa relacionada con la competencia cedida. Estos espacios normativos serán ocupados por el derecho producido comunitariamente.

c) Finalmente, también se altera la competencia del poder judicial, quién no podrá ejercer el control que anteriormente efectuaba. pues la competencia radica, a partir de la transferencia, en sede comunitaria. Y el control judicial del derecho comunitario, dependerá de lo dispuesto en los tratados fundacionalés.<sup>3</sup>

## 2. Conclusiones:

El clásico principio de supremacía constitucional, queda desdibujado frente al derecho de la integración, que según el paradigma europeo goza de efecto directo, aplicación inmediata y primacía. Este último carácter ha sido considerado por el tribunal de Luxemburgo con un criterio amplio comprensivo de todo el derecho interno.<sup>4</sup>

Aceptado esto se comprende la dificultad de caracterizar el poder que consolida la integración comunitaria, por cuanto el mismo es un poder que se desarrolla en un ámbito diverso del nacional y que la organización integradora produce un derecho con caracteres propios que confirman su autonomía jurídica y funcional.

Este nuevo derecho cuya producción proviene de la voluntad de los órganos comunitarios necesariamente debía de presentar pe-

---

3 En el caso del Mercosur en la estructura institucional, dada por el Tratado de Asunción y el Protocolo de Ouro Preto, no se previó un órgano jurisdiccional. Por tal motivo, conforme al Protocolo de Brasilia, se estableció un sistema de solución de controversias, que tiene diversas etapas: negociación directa, consideración por el Grupo Mercado Común y finalmente la solución arbitral. Este protocolo se completó en el año 1994 por lo dispuesto en Protocolo de Buenos Aires, sobre jurisdicción internacional en materia contractual. Sin perjuicio de la competencia que le cabe a los órganos jurisdiccionales nacionales conforme a lo establecido en el artículo 116 de la C.N.

4 Ver Federalismo e Integración, cit. pág. 104 y la bibliografía que allí se menciona. En cuanto a la jurisprudencia europea es conocido que desde la sentencia Van Gend en Loos del año 1963 hasta las últimas ha sostenido los mismos principios en cuanto a que al constituirse una Comunidad de duración ilimitada, dotada de instituciones propias, de personalidad, de capacidad jurídica, de capacidad de representación internacional, y más particularmente de poderes reales nacidos de una limitación de competencias o de una transferencia de atribuciones de los Estados a la Comunidad, estos han limitado, aunque en ámbitos restringidos, sus derechos soberanos y han creado un cuerpo de derecho aplicable a sus súbditos y a ellos mismos. Ibidem. pág. 107.

cularidades que lo diferenciaran del derecho interno. Pero es de advertir, que pese a existir una nueva fuente de producción jurídica, externa a los Estados miembros, la comunitaria, "desde" este nuevo sistema integrado, el derecho comunitario emanado puede llegar a comprometer la estructura constitucional.

De lo dicho se infiere que lo que conforme a nuestra normativa constitucional, aparece, en un primer momento, como un poder constituido, es, en realidad, de naturaleza diversa, y que se asemeja más a un poder reformador ejercido por un órgano ordinario.<sup>5</sup>

---

5 Para Pablo Pérez Tremps el poder de integración es un poder constituido con una sujeción a la Constitución distinta de los otros poderes constituidos. El autor también diferencia entre poder de integración y reforma constitucional centrandó la diferencia en el hecho *cierto* de que la integración "supone situar fuera del ordenamiento una serie de competencias y someterlas a un nuevo ordenamiento jurídico no estatal: significa, pues la sujeción a nuevas normas de producción jurídica. La reforma constitucional, en cambio implica siempre el mantenimiento de la potestad dentro de un sistema jurídico aunque se modifiquen las normas que lo regulan". Pablo Pérez Tremps, **Constitución, española y Comunidad Europea**, Civitas, Madrid. 1994. p. 61/75.