

LA CUESTION CONSTITUCIONAL Y EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DEL ACUERDO DE CARTAGENA *

José Guillermo Andueza
*Profesor de Derecho Constitucional
en la Universidad Central de Venezuela
y la Universidad Católica Andrés Bello*

Ciudadano
Presidente de la Cámara de Diputados
Su Despacho.

En relación a las observaciones formuladas por el ciudadano Fiscal General de la República al proyecto de Ley Aprobatoria del Tratado que crea el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena, hemos creído conveniente expresar a la Cámara que usted preside los motivos jurídicos que llevaron al Ejecutivo Nacional a proponer al Congreso de la República la aprobación del referido tratado.

I

La Constitución de 1961 ha sido el único texto fundamental venezolano en prever la integración económica latinoamericana. Esa previsión fue producto de las circunstancias que en la década de los años 60 vivió Venezuela. En febrero de 1960 se suscribe el Tratado de Montevideo que dio nacimiento a una zona de libre comercio denominada Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC), a la cual Venezuela no adhirió, entre otras razones, por motivaciones constitucionales similares a las que hoy se esgrimen contra el Tratado que creó el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena.

El constituyente de 1961, para permitir la incorporación constitucional al proceso de integración económica que se iniciaba en América Latina, dispuso que “La República favorecerá la integración económica latinoamericana. A este fin se procurará coordinar recursos y esfuerzos para fomentar el desarrollo económico y aumentar el bienestar y seguridad comunes” (art. 108 de la Constitución). Braulio Jatar Dotti, en su obra *Venezuela en la ALALC*, al comentar este artículo, expresa que “nunca será prolijo recordar que la vigente Constitución venezolana, en su artículo 108, establece —como quizá pocas constituciones continentales lo hagan— que para “favorecer la integración latinoamericana, se procurarán y coordinarán recursos y esfuerzos...”, en una sabia y ponderada expresión del máximo instrumento legislador que debería dar una definida orientación al tema y colocarlo con argumentos claramente desdoblados frente a quienes en defensa de intereses transitorios parecen dificultar nuestro futuro respecto al Continente” (pág. 43).

Conscientes de esta realidad, los redactores de la Constitución de 1961, en base a la ponencia presentada por el Senador Ramón Escobar Salom y con las modificaciones de los diputados Rafael Caldera y Gonzalo Barrios, aprobaron el artículo 108 de la Constitución (Véase Acta N° 164 en la Constitución de 1961, en Actas de la Comisión Redactora del Proyecto, Tomo I, Vol. I, págs. 132-133).

* Texto de la comunicación N° 61 de fecha 13 de marzo de 1981 dirigida por el Dr. José Guillermo Andueza, Ministro de Justicia, al Presidente de la Cámara de Diputados.

Fue el Presidente Raúl Leoni quien tomó la decisión de adherir a Venezuela a la ALALC, no obstante la oposición de los organismos económicos del país. En su mensaje dirigido a estos sectores económicos expuso, categórico, "la decisión de Venezuela de adherirse en los próximos meses a la ALALC" (Véase Jatar Dotti, *ob. cit.*, pág. 44).

En base a esta normativa y antecedentes, el Dr. José Guillermo Andueza, representante de Venezuela en la Mesa Redonda sobre la Integración de América Latina y la cuestión constitucional, celebrada en la Universidad Nacional de Colombia, Bogotá, los días 6, 7 y 8 de febrero de 1967, sostuvo que el derecho constitucional venezolano propiciaba la integración económica latinoamericana y que sus disposiciones lejos de oponerse a un proceso de integración más bien lo facilitaban.

El Dr. Gonzalo Pérez Luciani, en el trabajo presentado sobre "Tratado complementario del Acuerdo de Cartagena sobre creación del Tribunal del Acuerdo de Cartagena", sostiene: "...ni el Tratado de Montevideo, ni el Acuerdo de Cartagena, ni el Proyecto del Tratado complementario del Acuerdo de Cartagena, pueden considerarse violatorios de normas constitucionales venezolanas, así como tampoco creemos que sean violatorias o excedan los límites de las constituciones de los demás países firmantes de tales convenciones internacionales" (véase *Doctrina de la Procuraduría General de la República*, año 1974, pág. 41).

Con las constituciones mexicana de 1917 y de Weimar de 1919 se inicia en el derecho constitucional la etapa de las constituciones programáticas. El constituyente siente la necesidad de expresar en el texto fundamental los principios esenciales del programa de gobierno y de las orientaciones que deben regir la actividad del Estado, a fin de darle mayor estabilidad y evitar así los cambios que, por razones coyunturales, puedan producirse en los fines concretos del Estado. Como lo señala el tratadista Manuel García Pelayo: "El sentido pleno de la constitución y de cada uno de sus preceptos sólo se adquiere cuando se conexiona con los motivos políticos directivos o con las decisiones políticas fundamentales a las que sirven mediata o inmediatamente dichos preceptos. Tales decisiones o pensamientos directivos pueden tener una manifestación expresa en un preámbulo o en unas declaraciones de principios; pueden encontrarse aludidas en el artículo o incluso carecer de toda formulación precisa o suscrita ... Pero el modo de expresión es indiferente; lo importante es que todas las competencias y atribuciones tienen sentido con referencia a estos motivos y decisiones, pues, como dice C. Schmitt, aludiendo al preámbulo de la constitución de Weimar, "son más que leyes y normaciones... forman el supuesto básico para todas las ulteriores normaciones, incluso para las leyes constitucionales... Por consiguiente, y puesto que dan sentido a las normas jurídicas hay que considerarlas como parte integrante y esencial del orden jurídico constitucional" (Véase *Derecho Constitucional Comparado*, Revista de Occidente, Madrid 1951, págs. 101-102).

Pues bien, estos motivos políticos directivos o estas orientaciones programáticas vinculan a los órganos del Estado en la actividad que la Constitución les señala. La actividad legislativa, como función de decisión política, está obligada no solamente a respetar esos principios fundamentales del orden constitucional sino que debe actuar y producir actos para que los propósitos constitucionales se conviertan en realidad. No actuar en el sentido constitucional o abstenerse de actuar sería una conducta inconstitucional. Pedir, por ejemplo, que el Congreso no apruebe el Tratado que crea el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena es simplemente pedirle que deje de cumplir con uno de los motivos políticos directivos del Estado venezolano como es el de la integración económica latinoamericana.

Por otra parte, "en el derecho constitucional —como lo señala García Pelayo— hay una serie de actividades cuyo contenido no puede ser fijado de una manera precisa, pues radica en la esencia misma del Estado por su carácter de individualidad histórica, que la situación plantee la necesidad de normas generales o de medidas

individuales, cuyo contenido no puede ser previamente fijado" (*ob. cit.*, pág. 103). Corresponderá, por tanto, a los órganos constituidos del Estado, mediante la ley, decretos leyes, actos de gobierno, actos administrativos y sentencias, precisar y desarrollar los principios constitucionales. En consecuencia, en el derecho constitucional se pueden distinguir dos tipos de normas, las programáticas y las coactivas. Pero la circunstancia de que el derecho constitucional tenga normas jurídicas programáticas no significa que carezcan de efectividad. Es imperativo para los órganos del Estado el cumplimiento del programa o de los principios. En el caso de las normas programáticas, la única discrecionalidad que puede admitirse es la de la oportunidad política para realizar el programa. Pero no puede admitirse que un órgano del Estado puede actuar en sentido opuesto a las directrices constitucionales.

El artículo 108 de la Constitución indudablemente que es una norma programática. Pero de este carácter no puede deducirse que el Congreso tenga que abstenerse de aprobar un tratado que forma parte del proceso de integración alegando que la norma que ordena que la República favorezca la integración económica latinoamericana tiene naturaleza programática. El artículo 108 ciertamente dejó en manos del Presidente de la República, como jefe de Estado, y del Congreso el determinar los medios, fórmulas y procedimientos para alcanzar esa meta integracionista.

En consecuencia, el Congreso tiene un mandato constitucional de favorecer la integración económica latinoamericana. El acto de aprobación del tratado, lejos de constituir un acto inconstitucional es una actuación orientada a cumplir con uno de los motivos políticos directivos del Estado venezolano.

Además, el constituyente de 1961 estaba consciente que cualquiera que fuere el proceso de integración que se adoptara, el organismo internacional que se creara tendría un carácter supranacional o intergubernamental, lo que implicaba limitaciones importantes a lo que en la doctrina decimonónica se consideró la soberanía exterior.

II

El Acuerdo de Cartagena es el resultado de una larga negociación cumplida entre agosto de 1966 y mayo de 1969, que culminó en un conjunto de compromisos tendientes a promover una estrategia de desarrollo integrado a través de la coordinación de políticas económicas, industriales y agropecuarias entre los países signatarios.

Venezuela, luego de su participación con carácter de invitado especial a las reuniones de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, decidió adherirse, una vez lograda una participación equitativa cónsona con sus intereses económicos. El proceso de negociación culminó con la suscripción del Consenso de Lima el 13 de febrero de 1972. Posteriormente Venezuela aprobó el Acuerdo de Cartagena según Ley Aprobatoria publicada en *Gaceta Oficial* Extraordinaria N^o 1.620, del 1^o de noviembre de 1973.

El Acuerdo de Cartagena, para alcanzar los fines y objetivos de la integración subregional, consideró necesario crear un conjunto de órganos encargados de representar tanto los intereses de naturaleza subregional como los de naturaleza gubernamental. Este sistema subregional "está diseñado sobre la base de otorgar una adecuada representación tanto a los intereses subregionales como a los intereses de naturaleza intergubernamental, representados respectivamente por la Junta y la Comisión, de donde la vocación comunitaria del sistema encuentra adecuado fundamento. Las relaciones recíprocas entre ambos órganos, establecidas de tal manera que ellas converjan en la adopción de decisiones —sin perjuicio de su capacidad de decisión propia— revela una adecuada distribución de competencias y un equilibrio institucional" (Instituto Interamericano de Estudios Jurídicos Internacionales, Mesa Re-

donda sobre la problemática jurídica e institucional del Acuerdo Subregional Andino, Caracas, Universidad Central de Venezuela, mayo de 1970. Conclusiones).

Los órganos principales creados por el Acuerdo de Cartagena son la Comisión y la Junta. La Comisión es el órgano máximo del Acuerdo. Está constituida por representantes plenipotenciarios de cada uno de los países miembros. Cada gobierno acredita un representante titular y un alterno. Corresponde al Ejecutivo Nacional, como conductor de las relaciones exteriores de la República, acreditar ante la Secretaría de la Junta del Acuerdo de Cartagena al representante del Gobierno de la República de Venezuela y al alterno.

Los representantes ante la Comisión del Acuerdo de Cartagena actúan "... como representantes plenipotenciarios de los gobiernos. Están provistos de plenos poderes y actúan en virtud de las instrucciones de sus gobiernos... Al votar o prestar su consentimiento a las decisiones ejercen esos plenos poderes y obligan, por lo tanto, a los Estados que representan" (Informe de la Junta sobre el cumplimiento del Acuerdo y las decisiones de la Comisión, Doc. Com/XII/di 3, 14 de julio de 1973, pág. 2).

La Comisión expresa su voluntad mediante Decisiones. La Decisión puede definirse como aquel acto jurídico unilateral de carácter general y obligatorio, creador de derechos y obligaciones para los Estados Miembros y para los particulares, emanado de la Comisión sobre materias específicas que le asigna el Acuerdo de Cartagena.

La Decisión es *un acto jurídico* unilateral en el sentido de que una vez aprobado por la Comisión el acto se reputa como emanado directamente de este órgano comunitario y no de los Estados. Esta característica permite diferenciar la Decisión de los tratados internacionales que son actos bilaterales o multilaterales emanados de los propios Estados contratantes.

La Decisión *tiene carácter general* en el sentido de que sus disposiciones se aplican a un conjunto de personas indeterminadas e indeterminables, según criterios objetivos. La Decisión tiene, pues, un carácter esencialmente normativo y, por tanto, está dirigida a una categoría de personas considerada en forma abstracta o en su conjunto.

La Decisión *tiene, además, efectos obligatorios*. Esta característica amerita una explicación especial, pues los efectos obligatorios de una Decisión hay que analizarlos desde el punto de vista del derecho internacional y del derecho interno. Cuando un estado suscribe y ratifica un convenio internacional se compromete a cumplir, de buena fe, con lo pactado en sus cláusulas. El incumplimiento acarrea responsabilidad internacional para el estado que ha incumplido con lo pactado. El artículo 2 del Tratado que crea el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena define el momento en que la Decisión, como acto jurídico emanado de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, obliga a los países miembros, como personas jurídicas de derecho internacional, desde la fecha en que es aprobada por la Comisión. El incumplimiento de una Decisión por parte de uno de los países miembros es una violación al Acuerdo de Cartagena que acarrea responsabilidad internacional.

Distinta es la situación cuando los efectos obligatorios de una Decisión se estudian desde el punto de vista del derecho interno. Los procesos de integración han dado nacimiento a un derecho nuevo, conocido con el nombre de derecho comunitario, distinto al derecho internacional clásico. Lo más resaltante de este nuevo derecho es que él crea una organización internacional, con personalidad internacional propia, dotada de órganos propios que expresan la voluntad de la organización internacional. El tratado fundacional de esta organización prevé las formalidades para que los órganos comunitarios expresen su voluntad y determina su competencia. El tratado fundacional equivale a lo que en el derecho interno se llama la Constitución del Estado. De todo esto se deriva y se comprende el porqué una Decisión no es un

acuerdo entre estados sino un acto unilateral de un órgano comunitario como es la Comisión del Acuerdo de Cartagena.

La incorporación de los principios del derecho comunitario al derecho constitucional de los estados ha tropezado con algunas dificultades. Una de ellas es esa vieja concepción de la soberanía externa que hizo fracasar a la Sociedad de las Naciones y fue la fuente que alimentó el colonialismo, la política imperial y la guerra. Conscientes de estos males, los estados que suscriben la Carta a las Naciones Unidas abandonan el concepto absoluto de la soberanía exterior y se adhieren al principio de la autodeterminación de los pueblos, más conforme a las necesidades y aspiraciones de las nuevas sociedades internacionales. Una forma de autodeterminación es la voluntad de un pueblo de abandonar el aislacionismo e incorporarse a un proceso de integración. Pero ese acto de determinación para ser legal debe estar previsto y autorizado por la Constitución del Estado. Así lo ha hecho nuestro constituyente en el tantas veces citado artículo 108, que contiene un mandato para los poderes públicos venezolanos de favorecer la integración económica latinoamericana.

Si a este mandato constituyente añadimos lo dispuesto en el artículo 128 de la Constitución, se comprenderá cabalmente el derecho comunitario adoptado por Venezuela. Cuando se invoca el artículo 128 de la constitución es para alegar la primera parte de esta norma que dice: "Los tratados o convenios internacionales que celebre el Ejecutivo Nacional deberán ser aprobados mediante ley especial para que tengan validez". Se invoca, asimismo, la llamada reserva legal como si reserva legal fuese equivalente a leyes del Congreso cuando las fuentes legales, en nuestro derecho constitucional, pueden ser el Congreso y el Ejecutivo Nacional cuando está habilitado para ello por una norma constitucional. Si no fuera así, ¿cómo se puede explicar que el Presidente de la República derogue leyes sancionadas por el Congreso cuando el Jefe del Estado ejerce poderes extraordinarios en materia económica o financiera?

Sin embargo, el artículo 128 contiene cuatro excepciones, que son más que la reserva legal, pues se trata de una verdadera reserva constitucional. De acuerdo con estas excepciones, el Ejecutivo Nacional puede suscribir y ratificar convenios internacionales sin necesidad de que medie una ley aprobatoria de las Cámaras Legislativas. Y cuando así actúa procede en ejercicio de expresas disposiciones constitucionales. Pretender que el Ejecutivo Nacional no puede ejecutar obligaciones derivadas de un tratado no es solamente alentar el desacato de una obligación internacional sino la violación flagrante de nuestra Carta Magna.

El artículo 3 del Tratado que crea el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena dispone que "Las Decisiones de la Comisión 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". Luego en el párrafo siguiente dice: "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". Esta disposición del tratado lo que viene es a consagrar, en forma expresa, el principio de la inmediatez federal, mejor conocido por el nombre anglosajón de *self executive*, principio éste consagrado en el artículo 128 de nuestra Constitución.

Las Decisiones de la Comisión, en principio, deben contener todos los elementos que permitan su completa ejecución. Pero una Decisión puede estar incompleta, ya sea porque deje de precisar ciertos supuestos normativos o porque omite ciertas modalidades para su aplicación. En estos casos los países miembros pueden dictar las disposiciones complementarias necesarias. Pero como lo dispone el último aparte del artículo 5 del Tratado, los países miembros se comprometen a "no adoptar ni emplear medida alguna que sea contraria a dichas normas o que de algún modo obstaculicen su aplicación".

Desde el momento en que una Decisión es directamente aplicable en los países miembros, ella se incorpora al derecho interno y debe aplicarse preferentemente a las normas legales nacionales. La Decisión engendra derechos y obligaciones para los nacionales de los países miembros, los que pueden invocarlos ante los jueces nacionales y ante las autoridades administrativas.

Las Decisiones son, desde el punto de vista orgánico, *actos emanados de la Comisión sobre materias específicas que le atribuye el Acuerdo de Cartagena*. En este sentido se trata de un derecho comunitario derivado del Acuerdo de Cartagena. Debe destacarse que las facultades que tiene la Comisión son competencias de atribución porque ellas deben ejercerse "según los poderes atribuidos por el Tratado" en los casos previstos y en la forma indicada en el acuerdo internacional (Pescatore. "Los Factores de Rigidez en Materia de Distribución de Competencia", *Revista de Derecho de Integración, IMTAL* Nº 1, 1967). Estas competencias, por lo tanto, no corresponden a los órganos institucionales de los países miembros.

El Acuerdo de Cartagena atribuye a la Comisión la facultad de formular la política general del Acuerdo y a adoptar las medidas que sean necesarias para el logro de sus objetivos. Es, en tal virtud, un órgano esencialmente político encargado de concertar la voluntad política de los países miembros. Las competencias que le son atribuidas son claras y explícitas y figuran a lo largo del texto del Acuerdo de Cartagena, particularmente en el Artículo 7. Como lo señala el doctor Francisco Villagrán Kramer, "estos órganos ejercen funciones legislativas (crean derecho secundario dentro de los marcos del Tratado que tiene aplicación directa e inmediata en el ámbito interno de los Estados); cuasi legislativas cuando sus decisiones requieran de recepción expresa en el orden jurídico interno (que no debe confundirse con la ratificación de un tratado) y administrativas en el sentido que aseguran la aplicación de la legislación común..." (Villagrán Kramer, Francisco, *Sistematización de la Estructura Jurídica del Acuerdo de Cartagena*, pág. 24).

La Junta a su vez constituye el órgano técnico supranacional. Está integrada por tres miembros que actúan únicamente en conjunto. Sus miembros pueden ser nacionales de cualquier país latinoamericano, son responsables de sus actos ante la Comisión, actúan con sujeción a los intereses comunes, deben abstenerse de cualquier acción incompatible con el carácter de sus funciones y de aceptar instrucciones de gobierno, entidad nacional o internacional. Tiene igualmente establecidas sus competencias en forma clara y explícita en el texto del Acuerdo y particularmente en el Artículo 5, codificados en el Artículo 7 de la Decisión Nº 9 de la Comisión. Expresa su voluntad mediante Resoluciones y por unanimidad de sus miembros.

Además de la Comisión y de la Junta, el Acuerdo tiene, como órgano principal, el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena, con la organización y competencia que se establecen en el Tratado actualmente sometido a la consideración de las Cámaras Legislativas.

III

El Fiscal General de la República objeta el proyecto de Ley Aprobatoria del Tratado que Crea el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena por estimar que el Congreso de la República, al aprobar el Acuerdo de Cartagena, dejó a salvo "la facultad que tiene el Congreso para aprobar mediante Ley aquellas decisiones de la Comisión del Acuerdo de Cartagena que modifiquen la legislación venezolana o sean materia de la competencia del Poder Legislativo". Asimismo afirma que para el caso de que se apruebe el proyecto de tratado "quedaría derogada o sin efecto la disposición contenida en el Parágrafo Primero del Artículo Único de la Ley Aprobatoria del Pacto Subregional Andino".

La cuestión suscitada por el Fiscal General de la República amerita una consideración especial, ya que, en opinión de destacados juristas venezolanos, el párrafo primero del artículo único de la ley aprobatoria es inconstitucional. En efecto, la potestad normativa no es monopolio del Congreso. Ella es compartida, según la distribución constitucional de competencia, con el Ejecutivo Nacional. Tal es el caso de los poderes extraordinarios del Presidente de la República en materia económica o financiera, los poderes derivados de una suspensión o restricción de garantías y, en el caso que nos interesa, el poder de suscribir y ratificar tratados o acuerdos internacionales de carácter normativo sin aprobación legislativa.

A fin de ilustrar a los miembros de esa Cámara, nos permitimos transcribir la opinión del Magistrado de la Corte Suprema de Justicia, Dr. René de Sola, quien en un artículo sobre el "Pacto Andino como Factor de Unificación y de Progreso del Derecho Mercantil Subregional", sostiene lo siguiente: "...La Constitución Venezolana de 1961 se pronunció explícitamente por la integración latinoamericana. En consecuencia, el propio texto constitucional está dando su respaldo a la interpretación que conduzca y que favorezca la implantación de un régimen económico comunitario entre los países de la región o de sus subregiones.

"La cuestión de validez inmediata en el territorio de los Estados integrados de las decisiones de carácter legislativo de la Comisión creada por el Pacto Andino no podrán tener validez inmediata en los Estados integrantes de la comunidad, mientras aquéllos no le otorguen recepción expresa en su orden interno, mediante el procedimiento constitucional de su previa ratificación legislativa.

"Un análisis detenido del texto constitucional debe llevar, sin embargo, a una conclusión absolutamente diferente. En efecto, las decisiones emanadas de la Comisión carecen de los elementos necesarios para configurar un tratado o convenio internacional.

"La existencia de la Comisión y su competencia para dictar normas jurídicas suponen la existencia previa de un convenio internacional. Ese convenio existe, es el Acuerdo de Cartagena y es indiscutible que para su validez tanto en el campo internacional como para el derecho interno de un Estado, era necesario cumplir —como efectivamente se cumplieron— todas las formalidades de la ratificación legislativa y de su posterior promulgación por el Ejecutivo Nacional.

"Por esos actos, el Estado ratificó una manifestación de voluntad soberana en virtud de la cual convino en la creación de un órgano supranacional con competencia para dictar normas jurídicas en materias que son fundamentales para la consolidación del proceso de integración subregional.

"Establecidas las condiciones de validez de las decisiones tomadas por el órgano supranacional, no pueden los propios Estados que lo crearon y le dieron competencia sustraerse a la fuerza obligatoria de esas normas. Habría que preguntarse, por esa misma razón, qué utilidad práctica tendría someter al proceso de ratificación legislativa las decisiones dictadas por la Comisión cuando es sabido que no podrían ser en ningún caso rechazadas, porque ello constituiría un incumplimiento de los compromisos contraídos por el Estado en el orden internacional.

"La propia Exposición de Motivos que precede al proyecto de Ley Aprobatoria... , presentado por el Poder Ejecutivo a las Cámaras Legislativas de Venezuela, reconoce que "algunas Decisiones de la Comisión tienen carácter normativo y contenido general, y que las mismas, al incorporarse al derecho interno de los países, constituyen normas de rango legal y son, por tanto, de obligatoria observancia por todos los ciudadanos y los órganos del Poder Público."

"Se explica, sin embargo, que como Venezuela sólo adhirió al Acuerdo de Cartagena a los cuatro años de su suscripción por los demás países de la subregión, el Ejecutivo haya sido del criterio de presentar para su ratificación, conjuntamente con el convenio, todas las decisiones de carácter normativo dictadas por la Comisión hasta

el 13 de marzo de 1973, fecha en que quedó aprobada su incorporación al sistema comunitario.

"Era conveniente y quizá hasta necesario que las Cámaras Legislativas, en la oportunidad en que se solicita la ratificación del Acuerdo, pudieran revisar todas las decisiones hasta entonces dictadas, a fin de que se juzgara en una forma más objetiva y profunda la naturaleza de los compromisos que iba a adquirir el país... Las disposiciones, como la que acabamos de citar, así como las interpretaciones que se han dado por autoridades judiciales o administrativas de otros países de la subregión acerca de la validez y del alcance de las decisiones de la Comisión, podrían constituir un grave obstáculo para el proceso de integración y para la unificación del derecho subregional". (Fondo de Publicaciones del Instituto de Comercio Exterior, pág. 16, 17 y 18).

El profesor de Derecho Internacional Público de la Facultad de Ciencias Jurídicas y Políticas, Dr. Fermín Toro, afirma lo siguiente:

"...el procedimiento de aprobación mediante ley especial de una norma jurídica de derecho internacional está limitado en nuestra Carta Magna a aquellas normas cuyas fuentes son los tratados internacionales. Por consiguiente, aplicar un procedimiento constitucional a un supuesto distinto del que contempla la Carta Fundamental, no previsto por lo demás en su texto, constituye una irregularidad. Por otra parte, si Venezuela ha consentido en delegar su soberanía legislativa en ciertas materias a una organización internacional como es el Acuerdo de Cartagena, la aprobación mediante ley especial, del tratado internacional fundacional de la organización y delegatorio de las competencias de soberanía, conforme al artículo 128 de la Constitución, involucra la aprobación implícita y la incorporación sin requisito ulterior alguno a nuestro Derecho Interno Estatal de toda norma o conjunto organizado de normas dictadas por el órgano competente de la organización dentro de los límites de la competencia legislativa que se ha atribuido. Por consiguiente, la Ley Aprobatoria de las Decisiones de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, que modifiquen nuestra legislación o sean materia de la competencia del Órgano Legislativo es innecesaria. A nuestro parecer dichas decisiones sólo requieren ser publicadas en la *Gaceta Oficial* para generar derechos y obligaciones respecto de los sujetos de derecho interno..." (Manual de Derecho Internacional, UCV, Caracas, 1975, págs. 53-54).

El Dr. José Guillermo Andueza, profesor de Derecho Constitucional, señala al respecto: "...Esta disposición (se refiere al párrafo primero del artículo único) tiene todas las características de ser inconstitucional. En efecto, la Constitución reserva al Ejecutivo Nacional la potestad para celebrar y suscribir los acuerdos internacionales, pero sólo aquellos que no están expresamente excluidos deben recibir aprobación legislativa... Se trata de decisiones que tienen por objeto, poner en ejecución la normativa del pacto subregional andino. (*Estudios sobre la Constitución*, tomo IV, UCV, Caracas, 1979, pág. 2.047).

Con base en las opiniones antes transcritas podemos concluir en que, efectivamente, el párrafo primero de la Ley Aprobatoria del Acuerdo de Cartagena, es una norma inconstitucional, ya que el Congreso al aprobar esa ley le dio competencia a los órganos subregionales para que expresaran su voluntad mediante Decisiones y Resoluciones, es decir, estos órganos fueron autorizados por el Congreso de la República para desarrollar o poner en ejecución el Acuerdo de Cartagena. Además, las Decisiones, aun cuando no son tratados, pueden considerarse como la ejecución de obligaciones establecidas en el Acuerdo de Cartagena.

El Fiscal General de la República señala igualmente que "El proyecto de Tratado en consideración no contempla, en efecto, excepciones por lo que respecta al principio general de la obligatoriedad inmediata, para los Países Miembros, de las Decisiones de la Comisión".

Los artículos 2 y 3 del proyecto de Tratado contemplan la obligatoriedad de las decisiones a nivel internacional y su entrada en vigencia en el derecho interno. Las decisiones como actos jurídicos emanados de la Comisión obligan a los Países Miembros desde la fecha en que son aprobados por ella. Este artículo 2 lo que consagra es el principio de derecho internacional de la cláusula *pacta sunt servanda*. Esta cláusula la define nuestro máximo tribunal cuando dice: "En el cumplimiento de los tratados están comprometidos la buena fe, la responsabilidad y el honor de las altas partes contratadas y, por tanto, los Estados que lo han celebrado deben acatarlos para ser fieles a los compromisos contraídos, salvo que sean atentatorios contra derechos esenciales del Estado como el derecho a su existencia o el derecho a desarrollarse dentro del orden establecido en la comunidad de naciones, pues nadie está obligado a su propia destrucción". (Sent. del 29 de abril de 1965, G.O. Ext. Nº 958 del 21 de mayo de 1965).

La obligatoriedad de las Decisiones lo que significa es que al Estado remiso se le puede exigir responsabilidad internacional por su incumplimiento. Distinta es la situación en lo que respecta a la aplicación directa de las Decisiones, ya que este efecto comprende tanto a los Estados como a los particulares.

El Tratado dispone en su artículo 3 que "Las Decisiones de la Comisión son directamente aplicables en los Países Miembros a partir de la fecha de su publicación en la *Gaceta Oficial* del Acuerdo". Este principio admite dos excepciones:

1. Cuando la propia Decisión indica una fecha posterior para su entrada en vigencia.

2. Cuando el propio texto de la Decisión disponga que para entrar en vigencia se requiere cumplir con el proceso de incorporación establecido en el derecho interno de cada uno de los países miembros. En este caso en el acto de incorporación cada país miembro debe indicar la fecha de entrada en vigencia de la Decisión.

Por otra parte, las Decisiones de la Comisión del Acuerdo de Cartagena deben considerarse como actos de ejecución de obligaciones preexistentes de la República, obligaciones contraídas en el Acuerdo de Cartagena.

En todo caso, debe dejarse a salvo la prudencia con que el Gobierno de Venezuela orientará a su representante en la Comisión cuando se trate de aprobar alguna Decisión que, por la especial importancia de la materia, deba ser llevada a la consideración del Congreso de la República.

Recoge el articulado del proyecto de tratado que los países miembros deberán adoptar las medidas que sean necesarias para que las decisiones se cumplan. La ley venezolana aprobatoria del Acuerdo de Cartagena facultó al Ejecutivo Nacional "para dictar los reglamentos nacionales que fuesen necesarios para la aplicación de las Decisiones de la Comisión que así lo requirieran" (parágrafo tercero del artículo único). Por lo tanto, no corresponde a los otros poderes públicos, concretamente al Congreso, adoptar las medidas necesarias para asegurar el cumplimiento del Acuerdo. Así lo entendió el Ejecutivo Nacional cuando dictó, en Consejo de Ministros, el Decreto Nº 62 de fecha 29 de abril de 1974 relativo al Reglamento de Regímenes Especiales a que se refiere el capítulo III de la Decisión 24 y el Decreto 746, de fecha 11 de febrero de 1975, que reglamenta todo lo relativo a los contratos de importación de tecnología.

Entre las medidas que los países miembros se comprometen a no adoptar ni emplear, podemos señalar las siguientes:

1. A no alentar en sus respectivos territorios la elaboración de productos asignados a otros Estados. En este sentido se obligan a no conceder ayudas estatales, créditos, beneficios arancelarios, tributarios o cambiarios de ninguna especie a otro u otros países miembros y a no adoptar medidas de cualquier naturaleza que desvirtúen los propósitos perseguidos en los programas sectoriales de desarrollo industrial.

2. A no autorizar inversión directa en sus territorios, ni la celebración de contratos sobre importación de tecnología para la elaboración de los productos que no les hubieren sido asignados.

3. A no adoptar medidas que conduzcan a iniciar producciones que no les hayan sido asignadas y para esto se establece como fecha límite a tal compromiso, el 31 de diciembre de 1982, para los productos asignados a Colombia, Perú y Venezuela, y el 31 de diciembre de 1987 para los productos asignados a Bolivia y Ecuador.

4. Adoptar las medidas necesarias para evitar la acumulación de productos en la subregión por importación proveniente de terceros países en cantidad tal que pueda ocasionar perjuicio a la nueva producción.

5. A no aplicar cláusulas de salvaguardia de ningún género a la importación de los productos objetos de los programas industriales.

Con el fin de hacer cumplir los compromisos establecidos en los programas de desarrollo industrial, los países miembros deberán adoptar medidas que aseguren el cumplimiento de los objetivos buscados. Venezuela está obligada internacionalmente a no alentar en su territorio la producción de productos que no le han sido asignados en alguno de los programas sectoriales de desarrollo industrial. Estas Decisiones, que han entrado en vigencia por Decreto del Ejecutivo, tienen fuerza de ley y las autoridades administrativas están en la obligación de acatarlas.

Por último, deseamos indicar las distintas formas adoptadas por Venezuela para incorporar las Decisiones a su derecho interno.

Las Decisiones adoptadas en el seno de la Comisión antes de que Venezuela ingresara al Pacto Andino, fueron aprobadas por ley porque se consideró que era necesario incluir varias de esas Decisiones en la Ley Aprobatoria del Acuerdo de Cartagena en razón de que era necesario que se conocieran todos los compromisos que asumía Venezuela (Decisiones 24, 37, 37-A, 40, 46, 50, 56 y 70 de la Comisión). Las otras Decisiones se catalogaron como Decisiones administrativas o cuasilegislativas, las que fueron posteriormente puestas en vigencia por el Ejecutivo Nacional.

Al agregarse el párrafo primero del artículo único a la Ley Aprobatoria del Acuerdo de Cartagena, el procedimiento a seguir en lo sucesivo sería someter al Congreso aquellas Decisiones que modificaran la legislación nacional. Ejemplo: la Decisión 113 sobre Seguridad Social; la Decisión 119 sobre modificaciones a la Decisión 24, relativa al Régimen Común sobre inversiones extranjeras y sobre marcas, patentes, licencias y regalías.

Las otras Decisiones fueron puestas en vigencia por Decreto del Ejecutivo Nacional, tales como la Decisión 91 sobre Programa Petroquímico, la Decisión relativa al Programa Metalmeccánico; la Decisión relativa al Programa Automotriz. Estas últimas Decisiones tienen carácter normativo, ya que inciden directamente sobre la actividad económica del país. Ellas contienen, entre otros, tres elementos muy importantes como son los programas de liberación, el arancel externo común y los plazos dentro de los cuales se mantendrán los derechos y obligaciones que emanen del programa en el caso de denuncia del Acuerdo. Estas Decisiones, repetimos, han sido puestas en vigencia por decreto del Ejecutivo Nacional y no por ley.

IV

El informe del Fiscal General de la República señala que "los efectos que dicho Tratado atribuye a las decisiones de la Comisión (obligatoriedad inmediata y aplicación directa en los órdenes internos), harían de esta última un verdadero legislador supranacional con poder, incluso, para modificar el texto del Acuerdo, y ampliar, en consecuencia, sus propias competencias".

De acuerdo con la letra j) del artículo 7 del Acuerdo de Cartagena, la Comisión tiene competencia para proponer a los países miembros modificaciones a dicho Acuerdo. Sin embargo, la práctica conocida hasta el momento, cada vez que ha sido modificado el Acuerdo, ha sido la siguiente:

1. La Junta elabora un proyecto de tratado, protocolo, instrumento o acuerdo.
2. Lo somete a consideración de la Comisión para su aprobación. Aprobada por ésta, se somete a los países miembros.
3. Designados los plenipotenciarios por los países miembros, se negocia y firma el proyecto de tratado, si se estima conveniente.
4. Una vez firmado el proyecto de tratado, se pasa a los países miembros para que se cumplan los procedimientos indicados por el derecho interno para la ratificación.
5. Ratificado el tratado se le comunica a la Secretaría Ejecutiva de la ALALC.

Las modificaciones que se le hicieron al Acuerdo de Cartagena y que se denominan Instrumento Adicional para la Adhesión de Venezuela, Protocolo de Lima y Protocolo de Arequipa, han entrado en vigencia en Venezuela por leyes aprobatorias de fechas 01-11-73, 30-12-77, 20-09-78.

No es cierto, pues, que la Comisión pueda modificar el Acuerdo de Cartagena por procedimientos distintos a los consagrados en las normas constitucionales de los países miembros en lo referente a la aprobación, modificación y denuncia de los tratados internacionales. El Acuerdo de Cartagena es un tratado cuya modificación requiere que se cumplan las formalidades previstas para la celebración de todo convenio internacional.

Por otra parte, aun cuando la proposición para modificar el Acuerdo de Cartagena la tome la Comisión mediante una Decisión, este acto jurídico no es ni puede ser un acto obligatorio para los países miembros. No es el nombre que las partes le pongan a un negocio jurídico o que la ley le dé a una institución lo que en definitiva define la figura jurídica. Una proposición de la Comisión no tiene ni puede tener efectos vinculantes para los países miembros. Estos países la reciben, la estudian, la aprueban o la niegan, según lo estimen conveniente. La "Decisión" que contenga una proposición no será una Decisión en el sentido que se le ha dado en el tratado que se estudia sino una simple proposición.

V

Afirma el Fiscal General de la República que al Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena le corresponde declarar la nulidad de las Decisiones de la Comisión y de las Resoluciones de la Junta. De esta competencia el Jefe del Ministerio Público deduce que las normas contenidas en las Decisiones de la Comisión "escaparían, no sólo al control del Congreso, sino también al control jurisdiccional de inconstitucionalidad que ejercen los tribunales nacionales, especialmente si tomamos en cuenta que, conforme a lo dispuesto en el artículo 17 de dicho Tratado, la nulidad de tales decisiones sólo procede por violación de las normas que conforman el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena, o por desviación de poder".

Esta argumentación olvida la diferencia entre el orden jurídico que tiene como fuente el Acuerdo de Cartagena y el orden jurídico que tiene como fuente alguno de los órganos constitucionales de Venezuela. El Tribunal del Acuerdo de Cartagena tiene como competencia velar porque se cumpla el ordenamiento jurídico comunitario y, por tal razón, tiene entre sus atribuciones declarar la nulidad de aquellos actos emanados de la Comisión o de la Junta que sean contrarios al Acuerdo de Cartagena, que es la norma suprema del pacto subregional andino.

Muy distinta es la competencia de los Tribunales nacionales en materia de control jurisdiccional de la constitucionalidad, pues estos tribunales sí tienen competencia para examinar si un acto jurídico es o no contrario a la constitución. Pero en cambio esos tribunales nacionales no tienen competencia para declarar la nulidad de un acto comunitario contrario al Acuerdo de Cartagena, así como tampoco el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena tiene atribuciones para examinar la constitucionalidad de un acto comunitario.

El Tratado sometido a la consideración de las Cámaras Legislativas es sumamente respetuoso del orden jurídico interno de cada estado-miembro. Los mecanismos de control jurisdiccional establecidos en cada país miembro en nada resultan afectados. Si de acuerdo con el derecho interno los tribunales nacionales tienen competencia para controlar la constitucionalidad de los actos de un órgano comunitario, esa competencia podrá ser ejercida. No obstante, debe recordarse la doctrina jurisprudencial asentada por la Corte Suprema de Justicia en sentencia de 29 de abril de 1965, que excluye del control objetivo de constitucionalidad a los tratados internacionales. Dice nuestro máximo tribunal: "Ningún Estado ostenta poder jurídico para hacer prevalecer el imperio de sus propias leyes sobre las de otro, y como quiera que no existe un tercer poder o norma supra-estatal con autoridad incontestable sobre los miembros de la comunidad internacional, es preciso concluir que los órganos jurisdiccionales de los Estados vinculados por un tratado internacional no puede anularlo total o parcialmente por sí y ante sí, unilateralmente, aduciendo razones de orden jurídico interno". No obstante que el Estado Venezolano "carece de poder jurídico para anular jurisdiccionalmente por sí y ante sí con efectos *erga omnes*" un tratado internacional, los tribunales nacionales conservan el poder de desaplicar la norma inconstitucional, en el caso concreto sometido a su conocimiento (véase *Gaceta Oficial* de la República de Venezuela Nº 958 Extraordinaria de 21 de mayo de 1965).

De acuerdo, pues, con esta doctrina jurisprudencial los tribunales venezolanos no pueden anular los actos comunitarios emanados de alguno de los órganos del Acuerdo de Cartagena, pero sí pueden dejar de aplicarlos en cada caso concreto si estiman que son contrarios a la Constitución venezolana.

VI

Se queja el Fiscal General de la República de que el Tratado que crea el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena no establezca "jerarquías entre las fuentes de ese ordenamiento". La ausencia de jerarquización de las fuentes tiene como consecuencia para Venezuela —dice el Fiscal General de la República— que "las normas adoptadas por la Comisión" estarían por encima de las leyes internas, "incluidas las constitucionales".

La supremacía del derecho internacional sobre el derecho interno está consagrada en la legislación venezolana por el artículo 8º del Código de Procedimiento Civil. Dice este artículo: "En los casos de aplicación del Derecho Internacional Privado, los jueces atenderán primero a los tratados públicos de Venezuela con la Nación respectiva, en cuanto al punto en cuestión; en defecto de tales tratados, aplicarán lo que sobre la materia dispongan las leyes de la República o lo que se desprenda de la mente de la legislación patria; y en último lugar se regirán por los principios de dicho Derecho aceptados generalmente". De acuerdo con este artículo, la jerarquía de las normas en el derecho venezolano es la siguiente: 1º los tratados internacionales; 2º las leyes nacionales; 3º los principios del derecho internacional aceptados generalmente.

Nada de extraño tiene, pues, que los jueces venezolanos apliquen preferentemente las normas del Acuerdo de Cartagena y las Decisiones de la Comisión y las Reso-

luciones de la Junta, dictados en ejecución de la normativa comunitaria, cuando conozcan de un litigio entre partes.

VII

El Fiscal General de la República observa que “la Comisión es un órgano intergubernamental y sus competencias implican, transferir a la misma la función normativa que la Constitución atribuye a los representantes elegidos por el pueblo, a las Cámaras Legislativas Nacionales”. Si esta afirmación fuera cierta el vicio de inconstitucionalidad lo tendría, no el Tratado que crea el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena, sino el Acuerdo de Cartagena que es el instrumento internacional que creó la Comisión y le confirió potestades normativas.

Tampoco es cierto que, de acuerdo con el derecho constitucional venezolano, el Congreso tenga el monopolio de la función normativa. Indudablemente que a las Cámaras Legislativas les corresponde legislar sobre las materias de la competencia nacional. Y, en este sentido, del Congreso emana la mayoría de las normas jurídicas. Pero nuestra Constitución atribuye también al Ejecutivo Nacional importantes funciones normativas, como son los poderes extraordinarios en materia económica o financiera, las que derivan del decreto de suspensión o restricción de garantías y las que emanan del artículo 128 de la Constitución.

No todos los tratados requieren ser aprobados por ley especial para que tengan validez. Aquellos exceptuados por el artículo 128 de la Constitución pueden ser celebrados por el Ejecutivo Nacional aun cuando modifiquen alguna ley del Congreso. El artículo 128 de la Constitución confiere al Ejecutivo Nacional una competencia normativa directa y originaria, que quiere ponerse en duda. (Sobre este punto puede consultarse el trabajo del Dr. José Guillermo Andueza publicado en el libro-homenaje a Rafael Caldera denominado “Las potestades normativas del Presidente de la República”, págs. 2.025 y siguientes). A menos que se quiera desconocer la distribución constitucional en materia normativa, la afirmación de que sólo el Congreso tiene la función de dictar normas jurídicas carece de validez.

Asimismo se quiere desconocer la potestad que tiene el Presidente de la República para dirigir las relaciones internacionales del país. Sostener, como lo hace el Fiscal General de la República, que el representante del Ejecutivo Nacional puede decidir, sin instrucciones del Presidente de la República, “sobre la conveniencia de imponer nuevas limitaciones a la soberanía del Estado venezolano o a los derechos y libertades de los particulares”, “no obstante toda disparidad de criterios del Congreso o del Jefe del Ejecutivo Nacional”, es olvidar que ese representante es un plenipotenciario acreditado ante la Comisión del Acuerdo de Cartagena y que actúa de acuerdo con las instrucciones que le imparte el Ejecutivo Nacional. Si no cumple con esas instrucciones, el Presidente de la República puede sustituirlo inmediatamente.

VIII

En el capítulo III del escrito del Fiscal General de la República se insiste en desconocer los poderes que tiene el Presidente de la República en materia internacional cuando se objeta el procedimiento establecido en el tratado para el nombramiento de los jueces que integran el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena. El Jefe del Ministerio Público observa que el Tribunal “estará integrado por magistrados designados por los representantes plenipotenciarios de los mismos gobiernos, y que las ternas que debe presentar Venezuela serán elaboradas por el Ejecutivo Nacional”.

Con esta observación parece insinuarse que la proposición de esas ternas debe corresponder al Consejo de la Judicatura.

La Constitución de Venezuela no atribuye al Consejo de la Judicatura el nombramiento de los jueces ni menos aun los jueces de un tribunal internacional. Mal puede haber a este respecto un vicio de inconstitucionalidad. Además, el Consejo de la Judicatura es un órgano que garantiza la independencia de los jueces nacionales y nunca puede pretenderse constituirlo en garantía de la independencia de un tribunal internacional.

Sin embargo, más importante que los argumentos anteriores es el análisis que debe hacerse de los poderes presidenciales en materia internacional. Como lo señala el tratadista norteamericano Bernard Schwartz, "el poder federal sobre las relaciones exteriores es distinto, tanto por su origen como por su carácter esencial, del que tiene el Presidente sobre los asuntos interiores, como lo ha expresado la Suprema Corte: «Hay diferencias entre ambos y no puede dudarse que esas diferencias son fundamentales»". Más adelante Schwartz califica ese poder presidencial como un poder verdaderamente soberano, que es "*inmanente, exclusivo y plenario*". (Véase *Los poderes del gobierno*, Vol. II, págs. 121 y 122). Pretender condicionar y hasta negar el poder que tiene el Presidente de la República para dirigir la política internacional del país en materia del nombramiento de los jueces del Tribunal del Acuerdo de Cartagena sería violar expresas disposiciones constitucionales.

En la proposición de la terna, el Presidente de la República puede tener motivaciones de política internacional que no puede tener ni puede ponderar el Consejo de la Judicatura.

Objeta también el Fiscal General de la República que la Comisión del Acuerdo de Cartagena pueda "modificar el número de magistrados del Tribunal, a solicitud de éste y por unanimidad" y que en tal sentido "se confiere a los representantes plenipotenciarios de los Gobiernos en la Comisión, potestad para reformar una disposición fundamental del Tratado, como es la relativa a la integración del Tribunal". En criterio del Fiscal General de la República esa modificación debe ser aprobada por el Congreso.

La Comisión del Acuerdo de Cartagena, como órgano principal, está en capacidad de apreciar mejor cuándo es necesario aumentar el número de los magistrados. La circunstancia de que esta modificación está prevista en el propio tratado le quita la importancia que el Fiscal General de la República quiere darle al número de magistrados. No obstante, la propia Comisión puede acordar, cuando apruebe aumentar el número de los magistrados, que esta Decisión cumpla con los requisitos exigidos por cada país miembro para la incorporación al derecho interno, como lo prevé el único aparte del artículo 3 del Tratado.

IX

En el capítulo IV del escrito del Fiscal General de la República se insiste en la idea de que en virtud del carácter obligatorio de las decisiones de la Comisión la propuesta de modificación del Acuerdo de Cartagena obligaría a las partes a reformarlo. De esta premisa se deduce que la nulidad de una Decisión de la Comisión "sólo podría fundarse, en la práctica, en la violación a las disposiciones contenidas en el Tratado, que crea el Tribunal de Justicia del Acuerdo, y estas disposiciones no imponen limitaciones sustantivas a la potestad normativa de la Comisión".

Debe repetirse que el Acuerdo de Cartagena representa, en el orden jurídico comunitario, lo que la Constitución es en el derecho interno, es decir, la norma suprema. Las Decisiones de la Comisión y las Resoluciones de la Junta así como los demás actos jurídicos comunitarios, son normas jurídicas derivadas del instrumento consti-

tucional comunitario, que es el Acuerdo de Cartagena. Como normas jurídicas derivadas, tienen que mantener la legalidad formal y sustancial. Cualquier violación a la norma suprema está sancionada con la nulidad y esa nulidad sólo puede declararla un órgano comunitario, como es el Tribunal del Acuerdo.

Además, no es cierto que todo acuerdo de la Comisión adopta la forma de Decisión. Debe quedar claro que la Decisión es un acto jurídico unilateral en virtud del cual un ente internacional, con personalidad jurídica propia, denominado Acuerdo de Cartagena, expresa la voluntad comunitaria. La Decisión, pues, es un acto de la Comisión y no de los países miembros.

La propuesta de modificación del Acuerdo de Cartagena emana de la Comisión. Pero esa propuesta no es obligatoria para los estados miembros, ya que éstos, para poder modificar el acuerdo, tienen que utilizar los mecanismos internacionales para la celebración o modificación de los tratados internacionales, como son la negociación, suscripción, ratificación y depósito. La modificación del Acuerdo de Cartagena no resulta de una Decisión de la Comisión sino de un acuerdo de voluntades expresado mediante un tratado internacional.

El Fiscal General de la República objeta también la sede del Tribunal en la ciudad de Quito. Comenta este alto funcionario que los venezolanos, para poder ejercer la acción de nulidad ante el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena, "deberán contar con recursos suficientes para trasladarse a la ciudad indicada, permanecer en ella durante el tiempo que requiera el procedimiento y pagar los honorarios de los abogados que los asistan". Estas razones contienen objeciones de conveniencia acerca de la ubicación del tribunal, pero no razones de constitucionalidad. Estas mismas objeciones podrían formularse a la creación y actual ubicación de la Corte Suprema de Justicia de Venezuela. El venezolano que habita en el interior de la República puede alegar que debe contar con recursos suficientes para trasladarse a Caracas y para permanecer en ella durante el proceso y para pagar los honorarios profesionales. La verdad es que desde el momento en que la ciencia jurídica inventó la figura del mandato o del poder, el mandante o poderdante no tiene que trasladarse de un lugar a otro, ni permanecer en él. Lo único que tiene que hacer es pagar los honorarios del mandatario o apoderado, a menos que se convenga lo contrario.

Nada se opone a que los particulares utilicen los tribunales nacionales, previo el cumplimiento de los requisitos de la legalización de las firmas, para remitir la demanda de nulidad al Tribunal Andino de Justicia, como lo sugiere el Fiscal General de la República. Debe recordarse, asimismo, que la figura de los abogados generales está prevista en el artículo 7 del Tratado.

No hay, pues, desigualdad entre los nacionales de los países miembros, ya que incluso los nacionales del Ecuador tendrán que contratar abogados para defender sus derechos y tendrán que pagar honorarios profesionales. Hay que recordar, además, que Quito no es Ecuador, y que en este país hay otras ciudades cuyos habitantes se encontrarían en la misma situación que los nacionales de los otros países miembros.

X

El Fiscal General de la República objeta la interpretación prejudicial consagrada en los artículos 28 y siguientes del Tratado que crea el Tribunal Andino de Justicia. En criterio del Jefe del Ministerio Público esta interpretación significa que "el poder de decisión que corresponde a la Corte Suprema pasaría a ser ejercido por el Tribunal andino en el vasto dominio atribuido a la competencia normativa de la Comisión, pues la facultad para interpretar una norma no es otra cosa, en el proceso judicial, que el poder de decidir, con fuerza de verdad legal, cuál es el sentido, inteligencia o alcance de la norma en cuestión y, por tanto, su aplicabilidad al caso concreto...

Obligan a la Corte Suprema de Justicia a solicitar del Tribunal del Acuerdo de Cartagena la interpretación que deba darse a las normas que les toca aplicar, implica situarla en una relación de clara subordinación frente a un órgano judicial comunitario, cuyos integrantes son designados por los representantes plenipotenciarios de los Gobiernos de los Países Miembros, y a privarla, al mismo tiempo, de una de las facultades más importantes de la función judicial”.

Las afirmaciones anteriores ameritan que se precisen los conceptos de interpretación, prejudicialidad y decisión judicial ya que en la argumentación hecha se confunden los conceptos de interpretación judicial y de sentencia judicial.

La interpretación judicial es el proceso intelectual que realiza el Juez a fin de determinar el exacto sentido de la norma que debe aplicar y de los hechos que configuran el caso concreto. El Juez, frente a una situación práctica, se dirige a la norma jurídica en demanda de una respuesta para resolver el caso concreto, porque la norma es un instrumento de trabajo que orienta la conducta del Juez.

En nuestro derecho la interpretación judicial sólo tiene un valor relativo, pues sólo abarca las partes del litigio. Sólo en el caso de las sentencias anuladas en virtud de un recurso de casación, el Tribunal Superior se halla obligado a respetar la doctrina establecida en la decisión de nuestro máximo tribunal. Nadie ha dicho en Venezuela que el poder de decidir que tienen los tribunales superiores ha pasado de hecho a la Corte Suprema de Justicia, no obstante que para aquellos es obligatoria la interpretación dada por la casación.

La cuestión prejudicial, como lo sostiene Carnelutti, “afirma la procedencia lógica de una cuestión respecto de otra y, por tanto, de un juicio respecto de otro” (*Sistema de Derecho Procesal Civil*, Tomo IV, pág. 16). En Venezuela existe la excepción de prejudicialidad que es una defensa “que opondrá el demandado con el fin de obtener la paralización del juicio hasta que sea resuelta definitivamente la cuestión que se discute en otros procesos, que deben influir en la decisión de aquél”. (Angel Francisco Brice, *Lecciones de Procedimiento Civil*, Tomo II, pág. 108). Tampoco en este caso nadie se ha levantado para denunciar que los jueces han perdido su poder de decisión cuando a otro juez compete resolver la cuestión prejudicial.

Por último, la decisión judicial, como lo señala Chiovenda, comprende:

“a) La *determinación o selección* de los hechos que se han de juzgar y, por ende, que deben ser declarados.

b) La *declaración* de estos hechos.

c) La *determinación y la declaración* de las *normas aplicables*” (*Instituciones de Derecho Procesal Civil*, Vol. III, págs. 56-57).

El juez, en la determinación de la norma aplicable, se rige por el principio *iura novit curia*, esto es, que tiene libertad para escoger el derecho aplicable.

Se exagera cuando se afirma que la facultad para interpretar una norma no es otra cosa, en el proceso judicial, que el poder de decidir. “La facultad de decidir comprende la determinación y declaración de los hechos y la aplicación de las normas a estos hechos. Ciertamente que para aplicar una norma hay que interpretar el derecho, así como para declarar y clasificar los hechos, hay también que interpretar los hechos. En este aspecto el tribunal andino no puede “calificar los hechos materia del proceso”, con lo cual se respeta la soberanía de apreciación de los jueces.

Por otra parte, la decisión judicial comprende la aplicación de una norma a los hechos. Y este poder no le está negado al tribunal nacional. El juez nacional puede decidir que a los hechos no les es aplicable el derecho comunitario y, por tanto, aplica el derecho nacional.

Históricamente ha habido intentos para obligar a los jueces a seguir una determinada interpretación. Tal es el caso de la casación que constituye una norma de interpretación de la ley. Tal es el caso de las llamadas leyes interpretativas o interpretación auténtica, que es la forma legal de interpretar una norma. Con estos tipos

de interpretación lo que se persigue es evitar interpretaciones dispares que en la práctica inducen a aplicar derechos diferentes, no obstante tener la misma fuente, que es la ley.

La interpretación prejudicial persigue —como lo dice el artículo 28 del Tratado— asegurar la aplicación uniforme del ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena en el territorio de los países miembros. Esta finalidad no puede olvidarse cuando nuestro texto constitucional establece, como una de las metas de nuestro sistema político, lograr la integración económica.

XI

En esta forma, señor Presidente, consideramos que hemos dejado suficientemente explicado el sentido que tiene el Tratado que crea el Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena. La aprobación de este tratado será una demostración de las intenciones de Venezuela de continuar en el proceso de integración subregional. Cuando el pacto andino pasa por momentos difíciles, la aprobación legislativa puede significar mucho y puede clarificar posiciones que fortalezcan esta magnífica experiencia latinoamericana.

José Guillermo Andueza,
Ministro de Justicia