



IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas

de Puebla A.C.

ISSN: 1870-2147

revista.ius@hotmail.com

Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A. C.

México

Prado Sifontes, María Elena

El derecho y su incidencia en el proceso de integración

IUS. Revista del Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A.C., núm. 23, 2009, pp. 61-86

Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla A. C.

Puebla, México

Disponible en: <http://www.redalyc.org/articulo.oa?id=293222963004>

- ▶ Cómo citar el artículo
- ▶ Número completo
- ▶ Más información del artículo
- ▶ Página de la revista en redalyc.org

redalyc.org

Sistema de Información Científica

Red de Revistas Científicas de América Latina, el Caribe, España y Portugal
Proyecto académico sin fines de lucro, desarrollado bajo la iniciativa de acceso abierto

Referencias

- "Acciones del Gobierno del Estado de Puebla en Materia Indígena", <http://www.gobiernodelestado.puebla.org.com>
- "Artículo 1.4 de la Convención Internacional sobre la Eliminación de todas las formas de Discriminación Racial" de 1965 y su "Declaración" de 1963.
- BARTLET, Leyla, "Multiculturalismo y pueblos indígenas en México", Tesis, Universidad Carlos III de Madrid, Instituto de Derechos Humanos Bartolomé de las Casas.
- BONFIL BATALLA, Guillermo, *México profundo, Una civilización negada*, Grijalbo, México, 1990.
- CAPOTORTI, Francesco, LERNER, Natan, "Nación, minorías y grupos, derechos y discriminación en México", Revista No. 1, Comisión Nacional de Derechos Humanos, 1999.
- CARBONELL, Miguel, "La Constitución en serio", *Multiculturalismo, igualdad y derechos sociales*, 3^a edición, Porrúa, México, 2005.
- CNI, *Informe paralelo presentado ante la oit*, México, septiembre de 2001.
- CDI, "Comisión Nacional para el Desarrollo de los Pueblos Indígenas", http://cdi.gob.mx/index.php?id_seccion=1
- DE LUCAS, Javier, "De las dificultades del derecho frente al proyecto intercultural", *Anales de la Cátedra*, No. 31, Granada, 1999.
- "El desmantelamiento del INI", *Ojarasca* No. 72, México, abril de 2003, <http://www.jornada.unam.mx/2003/abr03/030414/oja72-inidesierto.html>, s/n de p.
- HARRIS, Marvin, *Antropología cultural*, Traducción de Vicente Bordoy y Francisco Revuelta, Alianza, Madrid, 1990.
- JOSEPH, Gilbert M., NUGENT, I., SUÁREZ, Daniel, *Cultura popular y formación del Estado en el México revolucionario*, ERA, Colección Problemas de México, México, 2002.
- KYMLICKA, Will, *Ciudadanía multicultural*, Trad. Carmen Castellanos, Paidós.
- KYMLICKA, Will y STRAEHLE, Christine, *Cosmopolitismo, Estado-Nación y nacionalismo de las minorías, Un análisis crítico de la literatura reciente*, Instituto de Investigaciones Jurídicas de la Universidad Autónoma de México, 2001.
- "La nación purépecha", México, 1993, en *El Estado del desarrollo económico y social de los pueblos indígenas en México*, 1er Informe INI, México, 2000.
- MOLINA CARRILLO, Julián Germán, "Los derechos humanos de los pueblos indígenas", Centro de Investigaciones Jurídicas y Políticas del Departamento de Derecho y Ciencias Políticas de la Universidad Autónoma de Tlaxcala, Instituto de Ciencias Jurídicas de Puebla AC.
- oit, Pagina Web, "Últimas reformas aplicadas", dirección electrónica: <http://www.oit.convenio169.com>
- SPILIOPOULOU AKEMARK, Athanasia, *Justifications of Minority Protection International Law*, Ed. Kluwer Law, 1997.
- STAVENHAGEN, Rodolfo, *Derecho internacional y derechos indígenas*, Nueva Era, 2001.
- VILLORO, Luis, *Estado plural, pluralidad de culturas*, Paidós, UNAM, México, 2000.

EL DERECHO Y SU INCIDENCIA EN EL PROCESO DE INTEGRACIÓN LAW AND ITS INFLUENCE ON THE INTEGRATION PROCESS

María Elena Prado Sifontes*

RESUMEN

La autora analiza el proceso de integración y el rol que desempeña el derecho en el mismo, a partir de la necesidad de la armonización de los principios que establecen las relaciones entre el derecho internacional y el derecho interno del Estado.

PALABRAS CLAVE: cooperación, integración, derecho de la integración

ABSTRACT

The author analyzes the integration process as well as its role on the law itself, starting from the need to unify the principles constituting the relationship between international law and the customary law of any given State.

KEY WORDS: cooperation, integration, integration law, international law and customary law

SUMARIO

1. Introducción
2. Generalidades del proceso de integración
3. Delimitación conceptual de la noción de integración
4. Características generales de la integración
5. El papel del derecho en la integración y la relación entre el derecho internacional, el derecho interno y el derecho comunitario
6. El proceso de integración en Europa
7. La integración en América Latina
8. El derecho de integración en América Latina
9. Conclusiones

* Doctora en derecho por la Universidad de La Habana y profesora titular de derecho internacional de la Universidad de Camagüey. Decana de la Facultad de Derecho de esta última institución. Recibido: 10.9.2008; aceptado: 2.12.2008.

1. Introducción

La integración regional, proceso que alcanzó significativos avances en Europa durante el siglo pasado, continúa siendo uno de los temas más importantes para el derecho internacional en la actualidad, por lo que se le presta una especial atención en todos los países, independientemente de la ubicación geográfica o nivel de desarrollo socioeconómico que tengan. Para Latinoamérica la integración es una necesidad insoslayable –así lo consideraron, en el siglo XIX, dos de nuestros más grandes pensadores, el libertador Simón Bolívar, y el héroe nacional cubano José Martí–, por lo que se observa un aire renovador en este proceso, lo cual incidirá de manera positiva en la unión de nuestros pueblos.

Sin lugar a dudas la integración regional puede considerarse como un fenómeno complejo que ha sido tratado teóricamente desde numerosas aristas y esto ha motivado que existan diversos criterios sobre la misma, por lo que tratar de dar una definición acabada y exacta del término, a la vez que necesario resulta muy difícil. No obstante, de manera rotunda podemos afirmar que el concepto de integración para el derecho va mucho más allá de su simple significado gramatical, por lo que una correcta valoración del mismo implica que se analice desde diferentes contextos: político, ideológico, cultural, religioso, geográfico, histórico, sociológico, económico, militar y otros.

En este sentido, tomemos la definición expuesta por Bela Balassa, profesor de la Universidad de Yale, experto en el tema: “En su uso cotidiano la palabra integración denota la unión de las partes en un todo. En la literatura económica, el término integración no tiene un significado tan claro, algunos autores la incluyen dentro del concepto integración social, otros agrupan las diferentes formas de cooperación internacional bajo este encabezado y la argumentación se ha desarrollado tanto que la mera existencia de relaciones comerciales entre las economías nacionales independientes se ha tomado como un signo de integración.”¹

Otra destacada autora, I. di Giovanni, profesora latinoamericana, considera a la integración como “un estatus jurídico, en el cual los estados entregan algunas prerrogativas soberanas, con el fin de constituir un área dentro de la cual circulen libremente y reciban el mismo tratamiento las personas, los

¹ J. D. Bela Balassa, *Toward a theory of economic integration*, Kiklos, USA, 1961, pp. 6-7. Para este autor la integración implica la adopción de medidas que permitan abolir la discriminación entre unidades económicas que pertenezcan a diferentes naciones.

bienes, los servicios y capitales mediante la armonización de políticas correspondientes y bajo una égida supranacional”.² Un esquema del tipo que plantea la autora, es la Unión Europea.

Tratamiento aparte nos merece la estrecha relación que existe entre la integración y el derecho, porque en dependencia de ella, el derecho o bien coadyuva a garantizar los beneficios que se derivan de la integración económico-política o incluso puede entorpecerla. El derecho es entonces un elemento imprescindible en todo proceso integrador y el mismo incide sobre la actividad comercial, política, sectorial y productiva. Sin embargo, la dimensión jurídica de la integración ha sido de los aspectos menos tratados. En Europa, a pesar del desarrollo que ha tenido el proceso de integración y especialmente esta dimensión, no son muchos los autores que se han dedicado a su estudio, de allí que abundar en ello, desde el punto de vista teórico doctrinal es muy interesante, a partir del papel que le corresponde desempeñar.

La integración es un proceso que normalmente tiene como resultado la formación de esquemas o mecanismos, los cuales tienen un determinado estatus jurídico; esto a su vez se refleja en un conjunto de normas que regula toda la actividad de dicho organismo y la forma de actuar de los agentes que intervienen. Entonces, la normativa jurídica que se deriva de cualquier esquema suele ser muy numerosa y compleja. Por supuesto, ese marco normativo jurídico convencional depende de las características específicas que asume cada esquema, esa es la razón por la que nos enfrentamos a la diversidad de marcos jurídicos en lo que a organismos de integración se refiere, de allí que sean marcos genéricos, particulares o específicos, que se transforman en tratados, acuerdos de alcance regional, áreas de libre comercio, uniones aduaneras, acuerdos paralelos, rondas, cumbres, etcétera.

La integración devela la existencia de importantes problemas jurídicos; uno de ellos está relacionado con la estructura que adoptan esos esquemas y las atribuciones que se les otorgan a esas instituciones; y un segundo problema es el de la jerarquía y relaciones existentes entre los diferentes ordenamientos jurídicos: interno, internacional y comunitario.

El término derecho comunitario surge en Europa en la segunda mitad del siglo XX al crearse las Comunidades Europeas, CECA, CEEA y CEE. Los tratados

² I. Di Giovanni Battista, *Derecho internacional económico y relaciones económicas internacionales*, Buenos Aires, Abeledo-Perrot, 1992, pp. 144 y 145.

constitutivos de las mismas y los actos jurídicos derivados, constituyen sus fuentes fundamentales. Mucho se ha discutido acerca de la naturaleza del derecho comunitario, pero afortunadamente casi todos los estudiosos del tema coinciden en afirmar que es un ordenamiento jurídico de carácter específico, por lo su consideración como rama del derecho se afianza cada día, a partir de la determinación de su objeto de estudio así como de los principios que lo caracterizan y las relaciones que tiene con otras ciencias jurídicas y no jurídicas. Es criterio admitido que el derecho comunitario europeo es un derecho de carácter supranacional, que debe ser observado y obedecido por los estados que lo han adoptado y que implica cesión por parte de los mismos de ciertas competencias en diversas materias a favor de órganos y autoridades comunitarias. En esta región el mismo ha alcanzado un notable grado de desarrollo y estabilidad.

No sucede lo mismo en América Latina, región que tiene características históricas, políticas y socioeconómicas diferentes a Europa. En lo que a la integración regional se refiere, Europa ha logrado ir consolidando su modelo en torno a la existencia de la Unión Europea, esquema que hoy agrupa a la mayoría de los países del continente. En América Latina en cambio, coexisten varios esquemas de integración con diferentes niveles de desarrollo en cuanto a la etapa que se han propuesto alcanzar y cada uno de ellos tiene sus propias regulaciones jurídicas en menor o mayor grado estructuradas. Como ejemplo de estos últimos podemos mencionar a la Comunidad Andina de Naciones (CAN), al Mercado Común del Sur (MERCOSUR) y el Sistema de Integración Centro Americano (SICA); éste, incluso ha utilizado la denominación de Derecho Comunitario Centroamericano para su sistema normativo.

Algunos esquemas latinoamericanos, en cuanto a su estructura institucional y sistema jurídico, han tomado algunos elementos del modelo europeo, pero en las circunstancias actuales lo recomendable es que cada uno de ellos busque su propio camino para de esa forma tener capacidad para enfrentar sus propias realidades.

La dimensión jurídica, que no se circumscribe solamente a los tratados constitutivos sino a todos los actos jurídicos que se realizan dentro del esquema y de los cuales se derivan las relaciones jurídicas entre los estados partes del mismo y también las relaciones entre el derecho creado dentro del propio esquema con el derecho interno de cada unos de ellos. Prioridad esencial es precisar las relaciones que existirán entre las normas propias del esquema y las existentes en cada Estado, para evitar contradicciones entre ellas.

2. Generalidades del proceso de integración

En la Carta de las Naciones Unidas³ y la Declaración sobre los principios de Derecho Internacional referentes a las relaciones de amistad y cooperación entre los estados⁴ se hace referencia a la cooperación y la necesidad de que las relaciones entre los estados estén basadas sobre ese principio. El mismo alcanza particular relevancia a partir de la segunda mitad del siglo xx, cuando comienzan a surgir organizaciones de cooperación diversas.

La integración es en sí misma uno de los fines de la cooperación, ya sea regional, internacional o multinacional.⁵ Debe ser analizada como un proceso complejo, que para alcanzar sus metas requiere de un periodo previo de planeación y armonización de intereses donde primen los comunes y se minimicen los particulares. Es una realidad que está presente en todas las regiones del planeta, con mayor éxito, como es el caso de Europa, o menos estructurado como es en el África. Es un proceso muy controvertido, en el que se refleja el grado de internacionalización de las fuerzas productivas y el desarrollo desigual, y se proyectan altos niveles de interdependencia, complementariedad y dependencia.

Es también un proceso multidimensional, como ya hemos planteado anteriormente, que va más allá de la simple sumatoria de las economías de los estados que participan en el modelo, y por lo tanto tiene como fundamento el establecimiento de instituciones, en ocasiones con carácter supranacional, que deben garantizar la coexistencia de las apetencias externas e internas. Lo anteriormente explicado incide en el hecho de que todos los procesos de integración no tienen la misma estructura, fines y procedimientos, así como diferentes son los agentes económicos que promueven

³ En el artículo 1 de la Carta de las Naciones Unidas se enuncian los propósitos y principios de la organización y específicamente en el apartado 3 se hace referencia a la cooperación internacional como medio de solución de problemas internacionales, económicos, sociales, etc. J. Corriente Córdoba, *Derecho internacional público. Textos fundamentales*, Editorial Marcel Pons, Madrid, 2003, pp. 663 y ss

⁴ Resolución 2625 (xxv) de la Asamblea General de Naciones Unidas de 1970.

⁵ Existen diferentes acepciones en cuanto a la denominación que recibe el proceso de integración, cuando este proceso comenzó a desarrollarse en Europa, el término más utilizado era el de integración regional europea, lo cual puede corroborarse en la obra de autores tan destacados como Morata, Isaac, Truyol y otros. Un poco más tarde y con el objetivo de destacar las características generales que iba asumiendo el fenómeno de la integración, que incluso ya comenzaba a hacerse presente en otras regiones, el término de integración internacional pareció más apropiado a partir de la conformación por diferentes estados de los diferentes esquemas. Recuérdese que incluso el CAME, modelo socialista, estuvo integrado por países de diferentes continentes. En la actualidad algunos autores, como es el caso de Gustavo Magariños, diplomático y profesor uruguayo, la llaman integración multinacional.

este proceso⁶, y esto responde a las características histórico-concretas de cada región.

Al derecho internacional le han interesado desde su surgimiento las organizaciones, esquemas o mecanismos que han sido el resultado de ese proceso integrador, porque sin lugar a dudas representa una importante transformación en el proceso de creación y aplicación de las normas jurídicas internacionales, que ya no concierne sólo a los estados. Por largo tiempo la comunidad internacional se caracterizó por tener una estructura en la que los estados eran los únicos sujetos realmente importantes; sin embargo esta situación ha cambiado y hoy tienen participación otros sujetos no menos destacados.

3. Delimitación conceptual de la noción de integración

La integración, en lo que se refiere a su definición, ha estado signada por la diversidad y la ambigüedad conceptual, algo muy propio de un fenómeno que puede considerarse todavía muy joven, por lo que amparado bajo el término integración lo mismo podemos encontrar desde procesos de integración subregional con intereses económicos, hasta otros más ambiciosos que persiguen insertarse en la economía mundial, para los que las políticas de apertura y desregulación son los instrumentos idóneos para alcanzar esa integración en espacios más amplios.

Existe, entonces, un alto grado de confusión en el mundo acerca de lo que debe entenderse por integración, entre otras causas porque el fenómeno es realmente reciente y por tanto la teoría acerca del mismo no está agotada. Por esa razón a continuación expondremos algunas definiciones elaboradas por diferentes autores y que consideramos significativas, al destacar algunos aspectos esenciales que deben estar presentes en cualquier proceso de integración.

D. Puchala, por ejemplo, define la integración como “conjunto de procesos que produce y sostiene un sistema de concordancia en el nivel internacional, en el cual los agentes encuentran posible armonizar coherentemente sus intereses, transar sus diferencias y cosechar recompensas mutuas por

⁶Ciertamente el rol que desempeñan los agentes económicos es muy significativo, pero no puede creerse que son los únicos que determinan. Él habla de voluntad política, de las funciones que asumen los gobiernos, de la necesidad de ceder soberanía si esto fuera necesario, porque todo esto puede condicionar o no el éxito que tenga un proceso de integración y esto es así cuando todos se mueven en la misma dirección, porque nunca puede olvidarse el papel que juega el derecho en la regulación de todos estos aspectos.

sus interacciones”.⁷ Nótese en esta definición la idea de armonización de los intereses comunes de los actores. Por su parte, Ch. Pentland considera “que la integración política internacional se identifica a menudo con el rodeo, reducción o abolición del poder soberano de los estados naciones modernos”.⁸ La definición de este autor plantea uno de los varios aspectos medulares y conflictivos de la integración y es lo relacionado con la cesión, transferencia o limitación de la soberanía por parte de los estados que forman parte de un esquema de integración a favor del mismo; la posición que se asuma ante este planteamiento incidirá de manera directa sobre los objetivos que se plantee dicho esquema.

A su vez J. Caporaso y A. Pelowski consideran que “la integración consiste en la emergencia de nuevas estructuras y funciones en un nuevo nivel del sistema que es más abarcador que antes”.⁹ Como puede observarse, subyace en este planteamiento la posibilidad de crear instituciones distintas a la de los estados partes, capaces de asumir decisiones que sean aplicables para todos; este el caso de la Unión Europea que en su entramado institucional concibe estructuras supranacionales.

Otro autor, M. Carvajal, plantea: “Integración en sentido estricto, consiste en que a través de los tratados internacionales, dos o más estados ceden algunas de sus prerrogativas soberanas, para crear una zona con personalidad jurídica independiente a la de sus miembros, en la cual puedan circular y con el mismo tratamiento, mercancías, servicios, personas y capitales según la amplitud de la integración.”¹⁰ En esta definición es significativa la referencia a la cesión de soberanía que tiene lugar en los procesos de integración según sea la etapa alcanzada.

Una definición muy completa es la aportada por Alzugaray Treto:¹¹ “la integración regional es un proceso político, económico social y cultural –amplio, profundo y multifacético– mediante el cual dos o más estados van incrementando paulatinamente su cooperación económica y política y fomentando los

⁷ D. Puchala, “Of bleed men, elephants and international integration”, en *Journal of Common Market Studies*, x-No 3, Londres, marzo, 1972, p. 277.

⁸ Ch. Pentland, *International theory and European integration*, Faber and Faber, Londres, 1973, p. 29.

⁹ J. Caporaso y A. Pelowski, “Economic and political integration in Europe: a time series quasi-experimental analysis”, *American Political Science Review*, USA, junio, 1975, pp. 421-423.

¹⁰ M. Carvajal Contreras, *Op. cit.*, p. 40.

¹¹ C. Alzugaray Treto, “Nuevo regionalismo e integración regional en América Latina y el Caribe”, *Cursos de derecho internacional y relaciones internacionales de Vitoria-Gasteiz*, Servicio Editorial, Universidad del País Vasco, España, 2002, pp. 47-79.

intercambios entre sus sociedades y al mismo tiempo van cediendo gradualmente sus atribuciones soberanas a un nivel supranacional de gobernabilidad con la participación de actores gubernamentales y no gubernamentales, con el objetivo final de integrar sus economías, sus estados nacionales, sus sistemas sociales y culturales y sus mecanismos de defensa y seguridad, sin perder por ello su identidad nacional propia, maximizando los beneficios y minimizando los costos de la interdependencia y la globalización".

La definición anterior resulta ser muy adecuada en lo que se refiere al alcance que ha de tener la integración, a partir de que es un fenómeno de carácter pluridimensional que incide no sólo en lo económico, sino también en lo jurídico, político, social, cultural e incluso medioambiental, enfatiza además muy acertadamente en la necesidad de crear órganos supranacionales que contribuyan al establecimiento de políticas comunes que permitan asumir las consecuencias que se derivan de un proceso de esta naturaleza. La existencia de órganos supranacionales en los esquemas de integración actuales resulta ser un elemento indeclinable.

Una rápida lectura de las definiciones citadas anteriormente nos muestra las diferencias que existen entre ellas, sin embargo, pueden señalarse la existencia de elementos comunes, como son:

- Aceptación del carácter multidimensional de la integración.
- La existencia de instituciones con carácter supranacional es una necesidad cuando se pretende llegar a etapas más avanzadas de integración.
- Necesidad de aprender a comportarse formando parte de un esquema.

Otra acepción de la integración que en su momento llegó a tener considerable importancia, fundamentalmente para los países socialistas de Europa y luego de otras regiones, como fue el caso de Cuba, Mongolia y Vietnam, fue la que tuvo su origen en la escuela soviética de pensamiento integracionista, y que planteó que "la integración es un proceso de entrelazamiento de las economías de los países hasta formar un único proceso de reproducción a escala internacional".¹² La creación del CAME fue la respuesta que asumió este grupo de países ante el férreo bloqueo liderado por Estados Unidos y secundado por los países de Europa; esta actitud aceleró el proceso de cohesión económica y política de los estados socialistas.

El objetivo esencial de la integración socialista fue aunar y coordinar los

¹² A. Alexeiev, *La integración económica socialista en acción*, Editorial de la Agencia de Prensa Novosti, Moscú, 1973.

esfuerzos de todos los estados miembros para fomentar de manera planificada el crecimiento económico. La integración socialista en sus inicios fue también regional, pero luego amplió su marco territorial y fue más abierta al considerar que los métodos de planificación propios de la economía socialista permitían la explotación y aprovechamiento racional de los recursos de cualquier territorio al no existir contradicciones antagónicas internas. Las diferencias entre la integración socialista y la capitalista, tanto en su carácter como en su contenido social, son evidentes.

La integración socialista propugnaba el estrechamiento de las relaciones entre los estados socialistas de manera voluntaria, sin que se afectara la soberanía nacional, por lo que mantenía la supremacía del Estado. En la estructura del CAME¹³ no se planteó el establecimiento de órganos supranacionales por considerarse que esto podía afectar el ejercicio de las competencias soberanas por parte de los estados miembros.

Es opinión de la autora que en la escuela soviética no existió una doctrina sobre la integración en la que existiesen órganos supranacionales que tuvieran poder de decisión por encima de los estados partes del modelo porque la naturaleza y los fines de la misma eran notablemente diferentes a los que hoy tienen los modelos existentes, pero sí estableció un mecanismo de cooperación¹⁴ que en su momento fue positivo para los estados que integraron el CAME.

4. Características generales de la integración

Ya nos hemos referido antes al temor que existe en cuanto a dar a conocer definiciones acabadas sobre el término integración, ya que sería precipitarse a emitir un juicio sobre un fenómeno que no está completado o terminado, por lo que entonces pudiesen quedar fuera valoraciones o elementos que pueden ser considerados indispensables en el momento de identificar estos procesos; sin embargo, a la vez hay que tener en cuenta que todo esto se encuentra en un proceso constante de transformación sujeto a la dinámica moderna. Por

¹³ P. Alampiev, Y. Shiriaev y O. Bogomólov, *La integración económica. Necesidad objetiva del desarrollo del socialismo mundial*, Ediciones Políticas, La Habana, 1979. En su obra estos autores valoraron que el establecimiento de órganos supranacionales es un rasgo típico de la integración capitalista y que los mismos limitan la soberanía de las partes, por lo cual se afecta el principio de igualdad soberana y del provecho mutuo.

¹⁴ J. Peraza Chapeau, *El CAME y la integración económica socialista*, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1979, p. 24.

las razones antes expuestas, los expertos¹⁵ se han limitado a plantear algunos rasgos o elementos esenciales que además tienen un alcance general y que pueden ser aplicados a los procesos que se den en cualquier región, lo que puede provocar que no siempre se ajusten totalmente a uno u otro modelo:

1. Es la expresión de nuevas formas de relaciones internacionales, que se establecen entre los estados que forman parte de un esquema de integración y están basadas en los principios del derecho internacional planteados en la Carta de las Naciones Unidas.
2. Es una forma de manifestación de la voluntad de unión de los participantes. Por la complejidad que entraña este proceso resulta ser muy importante la manifestación jurídica que se desprende de su concetración.
3. Es un proceso progresivo y continuo, que evoluciona de estadios simples a complejos.
4. La integración internacional se materializa mediante la delimitación de los objetivos y metas a alcanzar, que en ocasiones implican la cesión de determinadas competencias entre los estados. Éste es uno de los rasgos que ha sido poco observable en los procesos que han tenido lugar en América Latina; la ausencia de órganos supranacionales es uno de los aspectos, a mi juicio, negativo, que tienen estos modelos.
5. No todos los países tienen la posibilidad de integrarse, lo cual significa que sólo pueden hacerlo aquellos que reúnen las condiciones necesarias para ello, fundamentalmente la estabilidad política, económica y social.
6. La integración implica armonización de las condiciones objetivas y subjetivas. Los miembros de mayores recursos deben aportar sus riquezas para la realización del objetivo común y puede que haya estados con menor nivel de desarrollo. Si bien hoy coexisten en los diferentes esquemas o acuerdos estados con diferente nivel de desarrollo económico, como por ejemplo el caso del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN), al principio esto era prácticamente impensable porque se consideraba que una verdadera integración sólo era posible entre estados con semejante grado de desarrollo económico.

¹⁵ M. Martínez Cuadrado, *Europa Siglo XXI. Ciudadanía – Euro – Reforma Institucional*, Atlántida Grupo Editor, Madrid, 1997.

7. La participación de un Estado en un esquema de integración implica la aceptación de toda una serie de requisitos que pueden incidir sobre su soberanía, sistema político y económico.

Éstas son en sentido general algunas de las características generales que han ido logrando sistematizarse en la gama tan amplia de mecanismos o esquemas de integración que hoy se conocen. Es preocupante la facilidad con que actualmente surgen organizaciones de esta índole, de allí que tan importante resulta el estudio y análisis pormenorizado de cada una de ellas.

5. El papel del derecho en la integración y la relación entre el derecho internacional, el derecho interno y el derecho comunitario

Como antes ya quedó expresado, la relación entre el derecho y la integración es de gran importancia porque su impacto en la actividad de los estados, de las unidades económicas, de los grupos políticos, de los grupos financieros y de los diversos grupos sociales aumenta notablemente; por ello resulta necesario el conocimiento del mundo normativo jurídico que regula la integración en cuanto a la garantía, efectividad, seguridad real y jurídica de cada uno de los actores antes mencionados frente a los procesos integracionistas.

El derecho, que es una categoría fundamental de la teoría del Estado y el derecho, es un fenómeno multidimensional¹⁶ que responde a determinados rasgos¹⁷ y es un elemento imprescindible en todo proceso de integración ya que incide de manera notable en la actividad comercial, política, cultural, productiva.

El análisis objetivo del marco normativo jurídico convencional de cada esquema coadyuva a la determinación de su necesidad, las características de su desarrollo, los obstáculos a los que se enfrenta, los avances que obtiene, los errores que comete, y sus productos y beneficios. Los niveles de normatividad jurídica que implica la integración, suelen ser bastante diferentes,

¹⁶ Este carácter multidimensional del derecho implica que pueda ser analizado desde diferentes perspectivas y que de cada una de ellas puedan sacarse conclusiones valiosas pero no necesariamente idénticas. Lo anterior se puede profundizar en Pérez-Barba, Fernández y De Asís, *Curso de teoría del derecho*, Editorial Marcial Pons, Madrid, 1999, p. 16.

¹⁷ Se sabe que estos rasgos alcanzan un alto grado de generalidad pero no puede obviarse que en cierto modo dependen de la acepción que se asuma del derecho; lo cierto es que el derecho constituye un mecanismo de ordenación de la existencia social humana, se destaca además por su naturaleza normativa y establece modelos de comportamiento.

desde los genéricos hasta los particulares o específicos, como es el caso de la normatividad jurídica convencional que ha surgido en el actual contexto en que desarrolla la integración.

En las relaciones entre los estados actúan fundamentalmente tres tipos de ordenamientos jurídicos, y cada uno de ellos posee sus propias características:

- I. Derecho interno: que es el resultado del ejercicio de la soberanía estatal pero que debe ser respetado por los demás.
- II. Derecho internacional: al cual podemos definir como el conjunto de reglas que determina los derechos y deberes recíprocos de los sujetos internacionales.¹⁸
- III. Derecho comunitario o de integración: aparece en la década de los años cincuenta, cuando comienzan a surgir los primeros esquemas de integración, para los que el derecho elabora marcos jurídicos e institucionales nuevos. Se considera su esencia el ser un derecho supranacional obedecido y de observancia por los estados que lo han adoptado.¹⁹ En este mismo sentido ha dicho Pescatore: "es una autonomía de poder y acción colocados al servicio de intereses, o si se quiere, de objetivos comunes a varios estados. El fundamento de la supranacionalidad es el reconocimiento por varios estados de intereses económicos, políticos, que le son comunes, en otras palabras el reconocimiento de lo que trasciende al interés puramente nacional y de la fusión de éste en el interés de una comunidad humana más extensa. A este elemento material debe agregarse un elemento formal o jurídico que permita hacer efectiva esa autonomía de la voluntad".²⁰

Las relaciones entre el derecho internacional, el derecho interno y el llamado derecho comunitario deben ser profundamente estudiadas para tener una mejor comprensión del papel del derecho en el proceso de integración, porque no puede olvidarse que cada uno de estos sistemas tiene sus propias característi-

¹⁸ P. M. D'Estefano, *Esquemas del derecho internacional público*, t. I, Editorial Pueblo y Educación, La Habana, 1977, p.11.

¹⁹ Con relación a la característica de supranacional que se atribuye al derecho comunitario o de integración, el jurista colombiano Calcedo Perdomo ha planteado: "La supranacionalidad se ha definido como la competencia de un órgano internacional o comunitario para tomar decisiones directa o indirectamente obligatorias en el territorio de los estados miembros sin necesidad de una incorporación en el ordenamiento nacional". Cfr. "La constitucionalidad del derecho de la integración", en *Así piensa la clase emergente*, Bogotá, 1977.

²⁰ P. Pescatore, *Derecho de la integración: nuevo fenómeno de las relaciones internacionales*, INTAL, Buenos Aires, 1973, p. 15.

cas y, sin embargo, deben coexistir de manera armónica; y además porque el grado de penetración de las normas comunitarias en la esfera estatal es mucho más intenso que el de la mayoría de las normas internacionales, siendo una razón importante el hecho de que sus destinatarios no son sólo los sujetos internacionales sino también los particulares.

6. El proceso de integración en Europa

Hablar hoy, a inicios del milenio, de una Europa nueva y distinta a la que se llama Unión Europea, puede resultar cosa común y sencilla, pero en realidad es el resultado de la materialización del diseño utópico de un grupo de soñadores que imaginaron un espacio sin fronteras, guerras ni miserias. Por razones de espacio es imposible reseñar todo lo acontecido en cuanto al desarrollo y consolidación del proceso de integración en esta región; no obstante, resulta necesario señalar que el proceso de unidad europea estuvo signado por fuertes debates en el plano político que mostraban la existencia de dos tendencias: la federalista, que defendía la posición de establecer una integración de carácter federal, y la unionista, que se pronunciaba por la cooperación intergubernamental.

Resulta imposible dejar de mencionar el rol tan significativo que desempeñó para el proceso de integración de Europa, la declaración de R. SCHUMANN –en esa época ministro de Relaciones Exteriores de Francia–, quien en una conferencia de prensa expresó: "la paz mundial no podría ser salvaguardada sin esfuerzos creadores que estén en proporción a los peligros que la amenazan". Y añadió: "Europa no se hará de golpe, ni se construirá en conjunto: se hará mediante realizaciones concretas que vayan creando previamente una solidaridad de hecho." A este llamamiento francés varios países respondieron de forma rápida, como fue el caso de Alemania, Italia, Bélgica, Luxemburgo y Países Bajos; en lo que se refiere a Inglaterra, su actitud desde el principio fue ambigua y contradictoria. De esta forma, después de varios contactos, estudios, debates, elaboración de proyectos, etc., se firmó en París el 18 de abril de 1951 el tratado que dio vida a la Comunidad Europea del Carbón y del Acero (CECA), el cual entró en vigor el 27 de julio de 1952 y significó el primer paso de Europa hacia la integración económica. Más adelante surgieron la Comunidad Europea de la Energía Atómica y la Comunidad Económica Europea y con ellas quedó completo el esquema de las llamadas comunidades europeas.

Sin embargo, es conocido que el proceso de integración en Europa ha enfrentado importantes obstáculos, como lo fue la no aceptación de la Constitución Europea, lo cual constituyó una muestra de la falta de unidad política que aún caracteriza a los países de la región, a pesar de que el establecimiento de la misma constituye una de las prioridades esenciales de la Unión Europea. Ésta tiene ante sí importantes retos y uno de los más significativos sigue siendo lograr acercarse más a sus ciudadanos, que en verdad deben ser los principales protagonistas de la integración.

Del proceso de integración europeo podemos concluir lo siguiente:

– Se ha ido perfeccionando y profundizando pero no ha estado exento de grandes dificultades, como es el problema que hoy enfrenta en cuanto a su institucionalidad, no adaptada para asumir las sucesivas ampliaciones que se han ido dando dentro del proyecto europeo.

– En lo que a su dimensión jurídica se refiere, la cual se traduce en la existencia del derecho comunitario europeo, debe admitirse que ha logrado irse consolidando a merced del proceso de convergencia que está presente en sus normas con respecto al derecho interno de cada Estado y también al derecho internacional.

7. La integración en América Latina

Centrándonos más en nuestro continente, es necesario decir que la idea de integración latinoamericana resulta ser notablemente anterior a las europeas, y se hizo sentir en las primeras décadas del siglo XVIII. Corresponde a Simón Bolívar el mérito de estar entre los primeros exponentes de las ideas de unión e integración de los pueblos americanos. En su Carta de Jamaica del 6 de septiembre de 1815 escribió: “Yo deseo más que otro alguno ver formar en América la más grande nación del mundo, menos por su extensión y riquezas, que por su libertad y gloria...”²¹ Pero sin lugar a dudas su máximo ideal de unidad lo constituyó el Congreso Anfictiónico de Panamá, ya que fue en este contexto donde hizo referencia a la necesidad de defender y luchar por la soberanía de los países americanos.

Más adelante fue José Martí²² quien hizo suyos esos ideales, al referirse a la idea de Nuestra América y retomar el viejo ideal de unidad hispanoamericana, pero además supo avizorar el peligro que entrañaba para la América toda, la política hegemónica de los Estados Unidos. El rol que ha desempeñado Estados Unidos en el proceso de integración latinoamericana, que fue avizorado por Bolívar y denunciado por Martí, ha sido determinante, porque ha tratado de impedir la verdadera integración de la región, entendiéndose por ésta, aquella que responda realmente a nuestros intereses y necesidades, mediante la imposición de un sistema hegemónico de dominación hemisférica.

En 1889 tuvo lugar la Primera Conferencia Panamericana, donde los Estados Unidos dieron a conocer formalmente la propuesta de creación de un mecanismo muy sofisticado, el panamericanismo, que es una concepción política e ideológica cuyo objetivo es crear un sistema de relaciones interestatales en la que Estados Unidos sea el eje central. Esta propuesta, 60 años más tarde se tradujo en la creación de la OEA, y en 1980, en la Iniciativa Bush para las Américas y hoy en el ALCA.

A partir de la segunda mitad del siglo XX comenzaron a aparecer organismos regionales cuyo principal interés fue favorecer la integración latinoamericana, lo cual puede valorarse como la respuesta que intentaron los pueblos latinoamericanos ante el neopanamericanismo. En esta etapa surgieron los acuerdos de primera generación, que enarbolaron nuevas tendencias latinoamericanas. Podemos mencionar entre algunos de ellos: la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC), el Mercado Común Centroamericano (MCCA), el Pacto Andino y la Comunidad del Caribe (CARICOM).

Antes de seguir adelante en el recuento de los esfuerzos integrativos en la región, es necesario dejar establecido que el proceso de integración en América Latina, en cuanto a su forma, contenido, objetivos, alcance y actores es totalmente diferente al que ha transcurrido en Europa, región con características tan peculiares y diferentes desde el punto de vista histórico, religioso, político, cultural, lingüístico, social, niveles de desarrollo económico y hasta geográfico. La estrategia de unidad europea se ha proyectado desde su inicio, por la búsqueda del equilibrio y armonización entre los intereses nacionales y los comunitarios y para ello ha ido estructurando su funcionamiento en la convergencia organizacional continental.

²¹ S. Bolívar, *Obras completas*, t. 1, Emecé, Buenos Aires, 1962, pp. 169-172. El proyecto de integración que proponía Bolívar sólo estaba diseñado para las antiguas colonias españolas, por eso vio con desagrado la presencia aun en calidad de invitados u observadores representantes de países ajenos a la región.

²² J. Martí, “La Conferencia Monetaria de las Repúblicas de América”, en *Obras Completas*, t. 2, Editora Política, 1975, p. 262.

Un análisis superficial de lo explicado anteriormente nos puede hacer pensar que en nuestro continente este proceso posee condiciones muy favorables para desarrollarse de forma más consistente, teniendo en cuenta las innegables semejanzas que existen entre nuestras naciones, tales como unidad lingüística, religiosa, cultural, situación política, económica, social y hasta un mismo enemigo; sin embargo, ésa no es la realidad. No obstante, es un hecho que a partir de la década de los noventa del siglo xx se percibe en América Latina una etapa de renovación y revitalización,²³ que se mantuvo aletargada por muchos años. De esta etapa son los llamados acuerdos de segunda generación: el Mercado Común del Sur (MERCOSUR), la Asociación de Estados del Caribe (AEC), la Comunidad Andina de Naciones (CAN), el Sistema de Integración Centroamericana (SICA), el Mercado Común Caribeño (MCC) y el Grupo de los Tres (G-3: México, Venezuela y Colombia).

América Latina e incluso el área del Caribe, se caracterizan por la existencia de numerosos esquemas de integración tanto a nivel regional como subregional, siendo esta forma de integración la que ha obtenido, si así puede decirse, mejores resultados.

8. El derecho de integración en América Latina

Un esquema de integración constituye en sí mismo un sistema complejo conformado por diferentes dimensiones: económica, política, cultural, social, jurídica, y cada una de ellas tiene sus características muy bien definidas y su propio papel en el mismo. En el caso de la dimensión jurídica –entendiéndose por tal el conjunto de normas que establecen el régimen jurídico de la integración y lo dotan de un estatus determinado–, que es la que nos ocupa, se muestra a través de la existencia de tratados, protocolos, acuerdos, reglamentos, estatutos, etc. Este acervo jurídico documental permite ir estableciendo las bases de lo que puede llegar a constituirse como derecho de integración, ya sea a nivel regional o subregional.

76

²³ El proceso de integración latinoamericana y caribeña, sobre todo a nivel subregional, ha seguido avanzando y es irrefutable que se han obtenido importantes logros. Cabe mencionar aquí a la Asociación de Estados Caribeños, creada mediante Convenio Constitutivo en 1994, el Grupo de los Tres establecido mediante el Tratado de Libre Comercio entre México, Venezuela y Colombia en 1994, la Comunidad del Caribe mediante el Tratado de Chaguanas de 1973, la Comunidad Andina de Naciones que se instituye en 1996 mediante el Protocolo Modificadorio del Acuerdo de Integración Subregional Andino, el Sistema de Integración Centroamericano, que sustituye a la ODECA mediante el Protocolo de Tegucigalpa en 1991 y el Mercado Común del Sur creado por el Tratado de Asunción en 1991.

Un aspecto especialmente significativo, relacionado con la dimensión jurídica, es el de la institucionalidad que asume el modelo. G. Magariños,²⁴ destacado profesor y diplomático uruguayo, ha planteado que “la estructura institucional de los esquemas de integración es el resultado de las decisiones políticas que asumen sus partes”. Cada institución desempeña un importante papel en el sistema; de esta manera podemos decir que las instituciones de matiz político aseguran la dirección política y la gestión pública del proceso, mientras que las sociales garantizan la participación de los sectores sociales y la sociedad civil. Aquí puede observarse la dinámica existente entre las dimensiones jurídica y política de la integración.

La dimensión política realizará una gobernabilidad democrática si se respetan los requisitos de legalidad (respeto al derecho creado por el propio sistema) y de legitimidad (si hay participación democrática de los sectores populares). Lo anteriormente planteado constituye un verdadero reto en nuestra región, donde la integración es “desde arriba hacia abajo”, y por eso al ser prácticamente impuesta y ser portadora de políticas de ajustes que implican un alto costo para la sociedad, es que la mayor parte de estos esquemas no cuentan con la aceptación de las grandes masas que no consideran al proceso de integración como algo beneficioso.

Existe una estrecha relación entre la dimensión política y la dimensión jurídica de los esquemas de integración; mientras mayor sea el grado de complejidad de las instituciones, más ambicioso el objetivo de integración propuesto y disímiles las funciones que debe asumir el esquema; la normativa jurídica que lo acompaña debe ser más efectiva en tanto debe garantizar la unidad, la coherencia y la plenitud de su ordenamiento jurídico; por ello resulta necesario estudiarlos con un enfoque sistémico.

La estructura institucional de los esquemas de integración ha sido profundamente estudiada, lo cual ha permitido generalizar tres modelos fundamentales, según Rocha Valencia:²⁵

a) La forma institucional simple: donde el esquema institucional es muy reducido, los órganos que lo integran son de naturaleza intergubernamental

²⁴ G. Magariños, *Integración multinacional. Teoría y sistema*, ALADI/ORT, Uruguay, julio, 2000.

²⁵ Varios autores en América Latina, tales como Socorro Ramírez, Hernán Yanes, Lourdes Iñiguez y otros se han dedicado a valorar las características institucionales de los diferentes esquemas de integración. En este caso voy a asumir como referente el estudio realizado por el profesor peruano Rocha Valencia, que realiza un análisis muy sencillo pero acertado sobre el tema. A. Rocha Valencia, “La dimensión política de los procesos de integración regional y subregional de América Latina y el Caribe”, en *La integración política latinoamericana y caribeña: un proyecto comunitario para el siglo xxi*, Morelia, Michoacán, México, 2001 pp. 165 y ss.

77

y la presencia de los sectores sociales es poco observable; sin embargo, tiene legalidad porque está constituida mediante un instrumento jurídico que está obligada a cumplimentar. Podemos señalar como ejemplo de esta forma a la Asociación de Estados del Caribe (AEC) y el Grupo de los Tres (G-3).

b) La forma institucional semicompleja: en la cual las instituciones políticas y sociales no están bien definidas, se mantiene la intergubernamentalidad como característica esencial aunque sí pueden apreciarse intentos de introducir órganos supranacionales y tiene legalidad y legitimidad, ya que se observa la participación de empresarios, trabajadores, sindicatos. El MERCOSUR es un exponente de esta forma.

c) La forma institucional compleja: el esquema institucional es muy avanzado, conformado por órganos políticos, sociales y económicos, de rasgos intergubernamentales, pero ya existen también órganos supranacionales²⁶ y la participación de los sectores sociales en la toma de decisiones es significativa. La dimensión jurídica alcanza un notable grado de desarrollo y comienza a mezclarse con el derecho interno de los estados partes. La CAN, el SICA y la CARICOM son los mejores ejemplos.

En lo que se refiere a la dimensión jurídica, debemos plantear que ha sido menos abordada que la política, tal vez porque es muy obvia y casi resulta imposible separarlas; sin embargo, es un aspecto que no debe minimizarse, porque el derecho puede ser un elemento que acelere o retarde el desempeño de un modelo de integración. El ya mencionado autor G. Magariños sí le ha dedicado un espacio dentro de su obra al estudio del papel que tiene el derecho en la integración, y ha establecido la existencia de diferentes categorías en el desarrollo de la dimensión jurídica en los diferentes esquemas de integración, las cuales son reproducidas a continuación:²⁷

Grado I

- a) Supremacía absoluta del derecho comunitario sobre las disposiciones constitucionales y leyes ordinarias de los estados miembros.
- b) Aplicabilidad directa de las normas comunitarias.
- c) Corte o Tribunal de Justicia de naturaleza supranacional permanente.

²⁶ En el artículo hemos utilizado el término supranacionalidad en varias oportunidades; no obstante, al referirlo a las instituciones entendemos la misma para aquellos órganos formados por personal directivo autónomo de los diferentes gobiernos que gozan de personalidad jurídica internacional, y las decisiones que se asumen dependen de la autoridad política constituida que ostenta su dirección y lo hace porque cuenta con poderes, prerrogativas y competencias propias, que le son transferidas por los gobiernos.

²⁷ G. Magariños, *Op. cit.*, Capítulo v.

GRADO II

- a) Primacía de las constituciones nacionales.
- b) Prevalencia del derecho comunitario supeditada a la Constitución.
- c) Aplicabilidad directa condicionada a la constitucionalidad.
- d) Corte o Tribunal de Justicia permanente.
- e) Supranacionalidad condicionada a la constitucionalidad.

GRADO III

- a) Primacía de las constituciones nacionales.
- b) Normas comunitarias abrogables por ley ordinaria.
- c) No aplicabilidad directa.
- d) Tribunal permanente o sistema jurisdiccional de aplicación *ad hoc* por tribunales arbitrales no permanentes.

GRADO IV

- a) Primacía de las constituciones y de los órdenes jurídicos internos.
- b) Sistema jurisdiccional de aplicación *ad hoc*.
- c) Dictámenes con valor de cosa juzgada.
- d) Acceso de los particulares (directo o indirecto).

Estas categorías enunciadas certeramente por Magariños, pueden ser aplicadas a diferentes esquemas de integración hoy existentes; digamos, por ejemplo, que la Unión Europea enmarca dentro de la categoría de grado I, el SICA en la de grado II y el MERCOSUR en la de grado III.

No puede hablarse en América Latina de la existencia de un derecho de la integración estructurado sobre principios técnicos jurídicos coherentes, que determinen y sistematicen las relaciones existentes entre el derecho interno y el derecho internacional; la coexistencia de varios ordenamientos jurídicos debido a la existencia de diversos esquemas tiende a convertir la situación en complicada y conflictiva. Esta diversidad ha posibilitado el relajamiento de sus normas y a crear problemas de inseguridad jurídica,²⁸ además de que contribuye a debilitar las iniciativas más exigentes de integración. La gran complejidad de las normas que han surgido con esta sobreposición de meca-

²⁸ Esta afirmación puede sustentarse en dos ejemplos. Dos de los estados socios de la Comunidad Andina, Venezuela y Colombia, forman parte también del Grupo de los Tres junto a México y las normas de ambos modelos han entrado en contradicciones en varias ocasiones. México forma parte de la ALADI y también del TLCAN junto a Canadá y los Estados Unidos, pues según el artículo 44 de Tratado Constitutivo de la ALADI este país no estaba facultado para negociar por separado con Estados Unidos y Canadá y la ALADI tuvo que reinterpretar su marco jurídico al ingresar México al TLCAN, al tener que aceptar que sus miembros no siguieran obligados a extender mutuamente las concesiones otorgadas a terceros.

nismos multilaterales, regionales, subregionales, bilaterales, basados algunos en una tradición de acuerdos-marcos y otros según la costumbre anglosajona de acuerdos-contratos, ha incidido negativamente en la armonización jurídica de la integración; y aún puede mencionarse otro factor agravante, que también influye: el mecanismo establecido por la Organización Mundial del Comercio. Si se consiguen armonizar las reglas que rigen los diferentes esquemas y con ello lograr el acercamiento de los regímenes jurídicos a partir de los cuales se han estructurado, sería posible aprovechar las ventajas que de ello se derivarían.

La armonización del derecho de integración con el fin de propiciar la convergencia dentro de la dispersión que desde el punto de vista jurídico aún reina, no significa pretender que los sistemas normativos de los estados partes en un modelo establezcan regulaciones idénticas –eso ni siquiera Europa, que ya tiene una historia de integración de cincuenta años, lo ha logrado– pero permitiría establecer las bases cardinales necesarias para lograr su coexistencia.

La idea antes expuesta constituye el fundamento del modelo que desde el punto de vista jurídico, propongo, debe asumir el derecho de la integración con respecto al derecho interno, en la región, sobre la base del respeto a las peculiaridades propias de nuestros pueblos:

- i) *Sistematización de los principios generales de aplicación del derecho de integración americano.* Deben ser los siguientes:
 - a) *El reconocimiento de la autonomía del derecho de integración frente al derecho interno y también frente al derecho internacional.* Esto significa la aceptación del derecho de integración como un ordenamiento jurídico específico, peculiar, propio, reflejo de las condiciones y presupuestos existentes en la región, que se vincula al derecho interno pero no puede ser confundido con éste.
 - b) *Establecimiento de un derecho que tenga prioridad jerárquica sobre el derecho estadual.* El que será dictado e interpretado por organismos específicos e independientes de carácter supranacional. Los diferentes tratados constitutivos de los principales esquemas de integración de la región recogen la necesidad de establecer mecanismos que permitan asegurar la primacía de la legislación común sobre la nacional. Así se han pronunciado SICA, MERCOSUR y CAN. Este principio además ya está siendo recogido en algunas constituciones de la región, como es el caso de la de Venezuela,²⁹ anteriormente ya citada, Colombia y

²⁹ El artículo 153 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela, aprobada en 1999, que aparece citado

Argentina, pero es necesario que se extienda a otras, de manera que se garantice el respeto de esas normativas.³⁰

- c) *La exigencia de la responsabilidad del Estado ante el incumplimiento del derecho de integración.*³¹ No basta con dictar normas que posteriormente no sean cumplidas. Los instrumentos jurídicos que regulan la integración en la región desde el prisma formal reúnen los requisitos que condicionan su validez y efectividad, pero otra cosa es lo relacionado con su aplicación práctica, afectada por la falta de cumplimiento de los compromisos pactados en algunos casos debido a la multiplicidad de acuerdos firmados por los mismos sujetos; por ejemplo, el acuerdo entre México y Costa Rica que hizo caso omiso de los compromisos establecidos en el sistema arancelario establecido en el Mercado Común Centro Americano o la situación que se presentó con respecto a México y la ALADI.
- d) *Admisión del efecto directo de las normas de integración.*³² Una vez que ha sido aprobado el tratado marco, sus normas y las que sean aprobadas posteriormente por la comunidad de acuerdo a sus características específicas deben tener aplicación inmediata, pudiendo incluso ser invocadas por los ciudadanos de cualquiera de los estados miembros, aun en contra de disposiciones contenidas en el derecho interno.³³ Sin lugar a dudas, ésta es una de las cuestiones más polémicas en la aplicación del derecho de integración porque los estados normalmente se muestran muy reacios a permitir la aplicación de normas que atenten contra el pleno ejercicio de su autonomía y soberanía.

en el cuerpo de este trabajo anteriormente, así lo establece.

³⁰ El artículo 35 del Protocolo de Tegucigalpa, ya también citado en el trabajo, hace referencia a la validez y jerarquía del derecho comunitario frente al derecho interno

³¹ La Corte Centroamericana de Justicia es la encargada de velar por el cumplimiento de la normativa centroamericana y así lo establece en el artículo 22 inciso i) "Hacer estudios comparativos de las Legislaciones de Centroamérica para lograr su armonización y elaborar proyectos de leyes uniformes para realizar la integración jurídica de Centroamérica". Los estados son responsables del cumplimiento de esta legislación.

³² El artículo 153 de la Constitución de la República Bolivariana de Venezuela hace especial referencia a esta condición al establecer: "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*".

³³ Para ilustrar este principio tomamos como referencia el caso planteado ante la Corte Suprema de Justicia de Argentina en el caso Ekmekdjan en su considerando 20, al pronunciarse sobre la operatividad o efecto directo al considerar que "cuando la nación ratifica un tratado que firmó con otro estados se obliga internacionalmente a que sus órganos administrativos y jurisdiccionales lo apliquen a los supuestos que ese tratado contemple siempre que contenga descripciones lo suficientemente concretas de tales supuestos de hechos que hagan posible su aplicación inmediata. Una norma es operativa cuando está dirigida a una situación de la realidad en la que puede operar inmediatamente, sin necesidad de instituciones que deba establecer el Congreso". Ver en *La Ley*, Buenos Aires, 1992, p. 540.

- ii) *Establecimiento de un mecanismo jurisdiccional propio.* El objetivo del órgano jurisdiccional en lo fundamental es controlar la legalidad de los actos jurídicos dictados e interpretar las normas jurídicas de integración. Sus decisiones serán de obligatorio cumplimiento para los estados miembros.³⁴
- iii) *Establecimiento de un orden jurídico cerrado.* Lo cual significa que los conflictos que se presenten deben ser resueltos dentro del propio marco jurídico. La solución de los problemas que produce la descentralización en la aplicación de las normas exige la complementación y colaboración de los órganos legislativos y jurisdiccionales de cada país para evitar los conflictos que produce la existencia de dos órdenes jurídicos.³⁵
- iv) *Desarrollo armónico de los aspectos jurídicos-institucionales.* En América, puede decirse, existe una actitud de rechazo a la creación de nuevas instituciones dentro del ya establecido esquema institucional, aunque en ocasiones las existentes no responden en verdad a los intereses del modelo, por eso debe trabajarse en instituciones flexibles que sean capaces de adaptarse a las circunstancias imperantes y por lo tanto pueden nacer, desarrollarse y extinguirse cuando hayan cumplido los objetivos para los que fueron creadas.³⁶ En este aspecto ha de cuidarse mucho la direccionalidad³⁷ del esquema, que no es otra cosa que el trazado de los objetivos estratégicos que el modelo debe cumplimentar y que en ocasiones se ven afectados por la imposibilidad de armonizar las múltiples lealtades en las que están inmersos los mismos sujetos.
- v) *Respaldo social.* Es muy importante lograr el apoyo de la sociedad, porque si las grandes masas no se sienten como verdaderos sujetos

³⁴ Los diferentes modelos que he tenido la oportunidad de analizar cuentan de alguna manera con un órgano judicial; tal es el caso del SICA y la CAN; en MERCOSUR todavía no tiene rango de Corte sino que es un Tribunal Arbitral. Incluso otros modelos más simples también los prevén.

³⁵ No debe olvidarse que aunque exista un órgano jurisdiccional a nivel de esquema, los tribunales nacionales van a seguir existiendo, por lo que debe quedar bien establecidas las relaciones que tendrán estas diferentes instancias y cómo deben ser aplicadas las normas de integración por los jueces a todas las instancias de los estados partes en las controversias entre personas jurídicas o naturales.

³⁶ El déficit de capacidad jurídica se observa notablemente en la relación que existe entre lo que ha sido pactado y en lo que se debe cumplir, por eso debe cuidarse mucho desde la negociación hacia dónde debe dirigirse el esquema y de allí la importante relación derecho- integración.

³⁷ Este término, "direccionalidad", lo utiliza Jorge Grandi para dar respuesta a la pregunta: ¿qué es realmente lo que queremos con tal modelo? La cual, según este autor, permite detectar la brecha entre objetivos declarados y objetivos realizable. J. Grandi, "Los siete desafíos y déficits de la integración para América Latina", en *Síntesis*, Revista de Ciencias Sociales de Iberoamérica, Madrid, pp. 15-23.

que participan en la integración, ésta puede ponerse en peligro y esto es algo que ha estado presente en América Latina, donde el corte neoliberal de la mayoría de los esquemas, las políticas de ajuste y los conflictos existentes han provocado que no se considere a la integración como la alternativa que puede ser beneficiosa a los intereses de los sectores sociales y sí de las élites políticas. La movilización de las grandes masas resulta un aspecto de singular interés por el papel que pueden desempeñar en el apoyo o rechazo a un modelo de cooperación o integración; una muestra de ello, a la que puede hacerse referencia es la llamada "Cumbre de los Pueblos" que tuvo lugar en la ciudad de Mar del Plata oponiéndose a la realización de la "Cumbre de las Américas" en Argentina.

9. Conclusiones

Una de las cuestiones de mayor complejidad en la integración es justamente el problema de la integración jurídica, porque si se quiere de verdad trabajar por este objetivo y no se convierta en pura retórica se ha de asumir una normativa común que favorezca la consecución de los objetivos del modelo.

Cada modelo debe contar con los mecanismos y procedimientos jurídicos precisos; no se trata de diseñar cosas en abstracto, sino tener normas que sean capaces de hacer efectivas las disciplinas negociadas en el esquema, aspectos tan importantes –cualkiera que sea la etapa del proceso asumida– como los procedimientos de conciliación y solución de diferencias, la determinación de ante qué foro debe acudirse cuando se produce alguna irregularidad y qué ley resultará aplicable, y lo concerniente al libre tránsito de personas sin trabas de ninguna índole, deben tener respuesta en el derecho creado por el modelo.

La integración a nivel regional, la integración latinoamericana, que fue el objetivo bolivariano y martiano en el pasado y es el de Fidel y Chávez en el presente, puede ser considerado hoy una utopía, pero si se aplicase una matriz de reconocimiento de la necesidad del cambio³⁸ es indudable que resulta el ideal hacia el cual debemos dirigirnos cuando estén dadas todas las condiciones necesarias para lograr establecerlo como una realidad. Por esa razón, en

³⁸ Los especialistas en dirección estratégica utilizan diversos tipos de matrices para analizar la actividad empresarial. Una de esas matrices, quizás menos conocida que la DAFO, es la matriz de Reconocimiento de la Necesidad de Cambio, que tiene como fundamento cuatro variables, Utopía, Realidad, Fracaso y Bandazo. Si bien la plena integración continental latinoamericana hoy puede ser considerada una utopía, se están dando pasos como la ALBA, que permitirán hacerla realidad.

mi opinión, la estrategia en estos momentos es lograr hacerla más convergente y en ello desempeña un papel de impacto la armonización del derecho de la integración, por lo que el modelo planteado en los párrafos anteriores puede resultar de utilidad práctica.¹ ■

Referencias

- ALAMPIEV, P., SHIRIAEV, Y. y BOGOMÓLOV, O., *La integración económica. Necesidad objetiva del desarrollo del socialismo mundial*, Ediciones Políticas, La Habana, 1979.
- ALEXEIEV, A., *La integración económica socialista en acción*, Editorial de la Agencia de Prensa Novosti, Moscú, 1973.
- ALZUGARAY TRETO, C., "De Miami a Quebec: el ALCA dentro de la estrategia hegemónica de Estados Unidos hacia América Latina y el Caribe", *Cuba Socialista*, No. 22, La Habana, 2001, pp. 26-32.
- _____, "Las cumbres iberoamericanas y la agenda de gobernabilidad y seguridad en América Latina y el Caribe", *Cuba Socialista*, No. 15, La Habana, 1999, pp. 42-46.
- _____, "Regionalismo, integración y relaciones interamericanas", *La integración política latinoamericana y caribeña: un proyecto comunitario para el siglo XXI*, Morelia, Michoacán, México, 2001, pp. 143-162.
- _____, "Nuevo regionalismo e integración regional en América Latina y el Caribe", *Cursos de Derecho Internacional y Relaciones Internacionales de Vitoria-Gasteiz*, Servicio Editorial de la Universidad del País Vasco, 2002.
- ANZILOTTI, D., *Corso di diritto internazionale*, 3era edición, Roma, 1929.
- BATALLER, F., "Sombras y luces de ayer y de hoy en la integración latinoamericana", en *Síntesis*, Revista de Ciencias Sociales de Iberoamérica, AV Sociedad Editorial, Madrid, pp. 27-46.
- BELA BALASSA, J. D., *Toward a theory of economic integration*, Kiklos, USA, 1961, pp. 6-7.
- BOBBIO, N., *Teoría general del derecho*, Tecnos, Madrid, 1995, p. 155.
- BOLÍVAR, S., *Obras completas*, t. 1, Emecé, Buenos Aires, 1962, pp. 169-172.
- CALCEDO PERDOMO, J. J., "La constitucionalidad del derecho de la integración", en *Así piensa la clase emergente*, Bogotá, 1977.
- CAPORASO, J., y PEŁOWSKI, A., "Economic and political integration in Europe: a time series quasi-experimental analysis", *American Political Science Review*, USA, junio, 1975, pp. 421-423.
- CARVAJAL CONTRERAS, M., *Derecho aduanero*, Porrúa, México, 1993, pp. 37-42.
- CASTRO RUIZ, F., "Escapar del viento de la ballena", *Paradigmas y Utopías*, No. 5, México, diciembre-enero, 2002, pp. 69-86.
- CUIRO CALDANI, M. A., "Diversidades del derecho internacional privado en el fenómeno integrador sudamericano", *La integración hacia el siglo XXI* (fotocopia), 1996, pp. 364-369.
- D'ESTEFANO PISANI, M., "Papel del jurista en la integración latinoamericana", *Revista Cubana de Derecho*, No. 5, La Habana, 1992, p. 14.
- Esquemas del derecho internacional público*, t. 1, Editorial Pueblo y Educación, La Habana, 1977, p. 11.
- DEUTSCH, K. W., *Political Community and the North Atlantic Area*, Princeton, USA, 1957, p. 6.
- DI GIOVANNI BATTISTA, I., *Derecho internacional económico y relaciones económicas internacionales*, Abeledo-Perrot, Buenos Aires, 1992, pp. 144 y 145.
- DÍEZ DE VELAZCO, M., *Las organizaciones internacionales*, Tecnos, Madrid, 1996, p. 33.
- FERNÁNDEZ BULTÉ, J., *Teoría del derecho*, Editorial Félix Varela, La Habana, 2001.
- GRANDI, J., "Los siete desafíos y los siete déficits de la integración para América Latina", en *Síntesis*, Revista de Ciencias Sociales de Iberoamérica, No. 91, A.V Sociedad Editorial, Madrid, pp. 15-24.
- GUERRA VILABOY, S., "Neopanamericanismo y panamericanismo versus latinoamericanismo", *Cuba Socialista*, No. 22, La Habana, 2001, pp. 9-16.
- HAAS, E., *The uniting of Europe*, London, 1958.
- KELSEN, H., *Principles of International Law*, New York, 1952.
- KLINGER PEVIDA, E., "Integración: desafío para la sociedad civil", *Boletín de Prensa Latina*, No. 475, La Habana, 21 mayo de 1994, pp. 7-21.
- LOUIS, J. V., *El ordenamiento jurídico comunitario*, 5ta edición, Luxemburgo, 1995, p. 109.
- MALDONADO GALLARDO, A. y GUERRA VILABOY, S., "Raíces históricas de la integración latinoamericana", *Historia y perspectiva de la integración latinoamericana*, Morelia, Michoacán, México, 2000, pp. 31-84.
- MANGAS MARTÍN, A. y LIÑÁN NOGUERAS, D., *Instituciones y derecho de la Unión Europea*, McGraw-Hill, Madrid, 1996, pp. 3-81.
- MARISCAL, N., *Teorías políticas de la integración europea*, Tecnos, Madrid, 2003.
- MARTÍN Y PÉREZ DE NANCLARES, J., *Tratado de la Unión Europea. Versión consolidada con las reformas introducidas por el Tratado de Amsterdam*, Secretaría General de Acción Exterior, Gobierno Vasco, 1998, pp. 28-46.
- MITRANY, D., *A Working Peace System*, Oxford University Press for the Royal Institute of International Affairs, 1944.
- MORATA, F., *La Unión Europea: procesos, actores y políticas*, Ariel, Barcelona, 1998, pp. 147-162.
- OLESTI RAYO, A., *Los principios del tratado de la Unión Europea*, Ariel, Barcelona, 1998, pp. 9-31.
- PECES-BARBA, G., FERNÁNDEZ, E. y DE ASÍS, R., *Curso de teoría del derecho*, Editorial Marcial Pons, Madrid, 1999, p. 16.

- PENTLAND, CH., *International theory and European integration*, Faber and Faber, Londres, 1973, p. 29.
- PERAZA CHAPEAU, J., *El came y la integración económica socialista*, Editorial de Ciencias Sociales, La Habana, 1979, p. 24.
- PESCATORE, P., *Derecho de la integración: nuevo fenómeno de las relaciones internacionales*, intal, Buenos Aires, 1973, p. 15.
- ROCHA VALENCIA, Al., “La dimensión política de los procesos de integración regional y subregional de América Latina y el Caribe”, en *La integración política latinoamericana y caribeña: un proyecto comunitario para el siglo xxi*, Morelia, Michoacán, México, 2001, p. 208.
- TOKLATIAN, J., “Componentes políticos de la integración”, en *Integración, desarrollo y competitividad*, creset, Bogotá, 1994.
- VILLABELLA ARMENGOL, C. M., *Selección de Constituciones Iberoamericanas*, Editorial Félix Varela, La Habana, Cuba, 2000.

UNA APROXIMACIÓN CRÍTICA AL ESTATUTO JURÍDICO DEL CONCEBIDO NO NACIDO

A CRITICAL APPROACH TO THE LEGAL STATUS OF THE UNBORN (NASCITURUS)

Freddy Andrés Hung Gil*

RESUMEN:

El estatuto jurídico del ser humano que se encuentra aún en el claustro materno (nasciturus o concebido no nacido) ha sido objeto de atención para los juristas desde la antigüedad. Este particular ha sido fundamentado desde diversas posturas teóricas: como porción de las visceras maternas, tenerlo por nacido mediante una ficción legal, considerar que es persona o sujeto de derecho. Las teorías que admiten la personalidad y la subjetividad del concebido resultan garantistas y omnicomprensivas en cuanto a la tutela legal de concebido. La existencia del nasciturus extracorpóreo trae aparejada la necesidad de resolver nuevas problemáticas jurídicas en sede de su tutela que vienen a engrosar el ya complejo campo de protección del concebido no nacido.

PALABRAS CLAVE: *estatuto del nasciturus, naturaleza jurídica del concebido no nacido, técnicas de reproducción humana asistida, embrión humano*

ABSTRACT:

The judicial status of the human being cloistered within the maternal womb, a.k.a. nasciturus, has drawn the interest of jurists from ancient times. This fact has been founded on diverse theoretical positions; whether it is considered an integral part of maternal entrails, it is assumed as being born through a legal fiction, deemed a person, or a subject of the law. Those theories which accept the personality as well as the subjectivity of the unborn, exceed the guarantees and the range as to the legal tutelage of the unborn. The existence of the conceptus out of the womb, brings along the need of solving our judicial issues related to its tutelage, which, in time, will increase the existing complex field of protection to the unborn.

KEY WORDS: *status of the unborn, jurisdictional nature of the unborn, human attended reproduction techniques*

* Especialista en derecho civil. Notario especialista del Ministerio de Justicia. Profesor de la Universidad de Camagüey, Cuba. Recibido: 25.8.2008; aceptado: 3.12.2008.