

LA ACCION JUDICIAL DE LOS PARTICULARES Y LA INTERPRETACION PREJUDICIAL EN EL PACTO ANDINO

Por: Dr. Galo Pico Mantilla

es

1. INTRODUCCION

El Tratado del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena, generalmente conocido como Tribunal Andino de Justicia, por ahora, establece una sola acción directa de los particulares ante el Tribunal y el acceso indirecto de ellos a través de los jueces nacionales.

El primer caso se refiere a la titularidad de los particulares para demandar ante el Tribunal la nulidad de las Decisiones de la Comisión y de las Resoluciones de la Junta, que son elementos constitutivos del derecho secundario o derivado de la integración andina. El segundo caso alude a la interpretación prejudicial de la norma comunitaria por parte del Tribunal (Art. 28 del Tratado), la cual se puede solicitar ante los jueces nacionales en dos situaciones: una, en la acción que pueden presentar los particulares ante los jueces nacionales competentes, por el incumplimiento de los Países Miembros del Acuerdo al ordenamiento jurídico del mismo (Art. 27 del Tratado) ; y otra, en general, en todo "proceso en que deba aplicarse alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena" (Art. 29 del Tratado).

Sobre la acción de nulidad de las Decisiones y Resoluciones, dejamos, por *el* momento, únicamente el enunciado anterior para pasar de inmediato a la mencionada acción por incumplimiento y con ella a la interpretación prejudicial de las normas que conforman el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena.

2. ACCION POR INCUMPLIMIENTO ANTE LOS JUECES NACIONALES

En el Acuerdo de Cartagena o "Pacto Andino" como reiteradamente se le denomina, por medio del Tratado de Creación de su Tribunal de Justicia, se configuró su propio e individualizado ordenamiento jurídico tanto con las normas fundacionales o constitucionales del proceso, como con las derivadas o secundarias originadas por mandato o cesión legislativa de las primeras. Esto es, por una parte, con el propio Acuerdo de Cartagena, sus instrumentos adicionales y modificatorios y el Tratado del Tribunal de Justicia del mismo Acuerdo; y por otra, con las Decisiones de la Comisión y las Resoluciones de la Junta, dos de los cuatro órganos principales del Acuerdo.

Con estos términos explicamos la enumeración que hace el artículo 1° del Tratado del Tribunal de los elementos que conforman el citado ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena, cuyo cumplimiento por parte de los Países Miembros, está previsto en el artículo 5² del mismo Tratado Constitutivo, norma ésta a la cual se refiere el artículo 27 que regula la acción por incumplimiento que pueden intentar los particulares ante los Jueces nacionales competentes.

Ahora bien, este ordenamiento jurídico, como sólido soporte que es para la construcción integracionista, debe ser preservado y acatado por los Estados, las instituciones y los nacionales involucrados en el proceso de integración, tanto por el compromiso que adquirieron en la constitución del Grupo Andino, garantizado por el principio universalmente reconocido del "Pacta Sunt Servanda", como por el carácter preciso y expreso de la norma comunitaria, el cual se destaca con la referencia concreta que hace el Tratado del Tribunal sobre la "aplicabilidad directa" y la "obligatoriedad" de sus disposiciones.

En consecuencia, cualquier transgresión a este conjunto de normas, a

su oportuna y correcta aplicación por parte de cualquiera de los países miembros de la organización comunitaria, deviene ineludiblemente en un acto ilegítimo, indebido y contrario a los principios de la integración, lo cual equivale a decir adverso u opuesto a la finalidad última del Acuerdo de Cartagena, que es la de "procurar un mejoramiento persistente en el nivel de vida de los habitantes de la Subregión", para lo cual, por cierto, deben contribuir en todo el espacio de su respectiva participación, tanto los gobiernos como los particulares - productores y consumidores - de los países asociados. En otras palabras, deben intervenir el sector público y el sector privado de los Países Miembros del Acuerdo de Cartagena, dentro del marco jurídico de sus propias regulaciones.

Por esta razón, la inobservancia o incumplimiento del ordenamiento jurídico al que aludimos, puede ser demandado ante el Tribunal Andino por los Países Miembros de la Junta y ante los Tribunales nacionales por los particulares de los mismos Países Miembros. Me refiero ahora a esta segunda posibilidad, en la cual, los titulares de la acción son los particulares del Grupo Andino. En esta acción por incumplimiento ante los Jueces nacionales -como en todas las que "deba aplicarse alguna de las normas del ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena"-, como parte esencial del proceso antes de las resolución de los Jueces nacionales se requiere de un complemento jurídico, constituido por la "interpretación prejudicial", de la cual hablaremos posteriormente, cuya solicitud por parte del Juez nacional al Tribunal Andino, surge como necesaria y obligatoria, para asegurar por este medio la aplicación uniforme de la norma comunitaria en los cinco países del Acuerdo, en cumplimiento de lo previsto por el Tratado del Tribunal y como se requiere para consolidar la integración, puesto que, como dice Leontín Contantinesco "la unidad del derecho comunitario, tiene que ser asegurada mediante la unidad de interpretación. Esta tiene que evitar que el derecho comunitario tenga significaciones diferentes según la interpretación que puedan darle los distintos Tribunales nacionales" (Dimensión Jurídica de la Integración, INTAL, Buenos Aries, 1973).

3. PROCEDIMIENTO DE LA ACCION

Enunciado como queda el derecho de los particulares para reclamar por el incumplimiento de las normas del ordenamiento jurídico andino, luego de precisar aun más alcance de la obligación comunitaria que tienen los Países Miembros, vamos a ver cuál es el procedimiento que corresponde a las normas que se encuentran vigentes -desde 1983 para el ejercicio judicial de esta acción ante los Jueces nacionales.

En efecto, siguiendo los términos del Tratado del Tribunal -como hemos dicho en otras ocasiones-, los Países Miembros del Acuerdo de Cartagena: Bolivia, Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, por igual, tienen una doble obligación que cumplir en defensa del interés de la comunidad reflejado en el ordenamiento jurídico por ellos acordado. Se trata de una obligación de "hacer" y otra de "no hacer", establecidas en una doble exigencia, la una de "acción" y la otra de "omisión". Según la primera, los Países Miembros "están obligados a adoptar las medidas que sean necesarias para asegurar el cumplimiento de las normas que conforman el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena", y de conformidad con la segunda, los mismos países, tienen el compromiso obligante de no "adoptar ni emplear medida alguna que sea contraria a dichas normas o que de algún modo obstaculice su aplicación", conforme se encuentra preceptuado por el artículo 5° del Tratado del Tribunal.

Entonces, es la inobservancia de estos preceptos, la que constituye un incumplimiento típico del ordenamiento jurídico andino por los particulares ante los Jueces nacionales del país incumplido y similar al incumplimiento que puede ser acusado ante el Tribunal Andino por los mismos Países Miembros y por la Junta del Acuerdo.

En resumen, simplificando aún más el contenido de las disposiciones que regulan esta acción por incumplimiento que además de la acción prevista en los artículos 28 y 29, da lugar a la interpretación

prejudicial (artículos 27 y 5 del Tratado del Tribunal y 80 del Estatuto) diremos que el procedimiento de esta acción se inicia mediante la presentación de una demanda ante "los Tribunales nacionales competentes de conformidad con las prescripciones del derecho interno" por parte de un partidador cuyos "derechos resulten afectados" por el incumplimiento de las disposiciones del artículo 5° del Tratado del Tribunal, o sea de cualquiera de las dos obligaciones que hemos descrito anteriormente, es decir la de adoptar los mecanismos que sean necesarios para asegurar el cumplimiento del ordenamiento jurídico o la de abstenerse de aprobar cualquier medida que dificulte la aplicación del citado ordenamiento. Dicho de otra manera y en pocas palabras, la demanda por incumplimiento, que puede ser de nulidad o de "plena jurisdicción" según lo que disponga el derecho interno, debe referirse a cualquier forma o modo de incumplimiento de lo dispuesto por el tantas veces mencionado ordenamiento jurídico del Acuerdo.

Por otra parte, vale repetir lo que dije ante los Jueces nacionales de Venezuela, que a mi juicio, la remisión que hace el artículo 27 del Tratado a los "Tribunales nacionales competentes de conformidad con las prescripciones del derecho interno", se refiere a las modalidades procesales, a los requisitos y formalidades para demandar, por ejemplo, la nulidad o ilegalidad de cierta norma. En otros términos, se refiere a la jurisdicción y competencia de los jueces nacionales según lo dispuesto por la legislación interna de sus respectivos países.

4. INTERPRETACION PREJUDICIAL

Iniciada la causa, ante un Juez nacional, sin perjuicio de los trámites procesales previstos por la legislación interna, surge la necesidad de cumplir con el requisito procesal que para estos casos, es la interpretación prejudicial del Tribunal, sin la cual no estaría autorizada la aplicación de la norma andina por parte del Juez nacional en la sentencia que le corresponda dictar en este tipo de procesos en virtud de la atribución a él concedida por el Tratado **del Tribunal, la**

cual resulta ser adicional a las que le correspondan según la respectiva ley de su país.

Efectivamente, "los Jueces nacionales que conozcan de un proceso en que debe aplicarse alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena", deberán solicitar la interpretación del Tribunal de la norma o normas comunitarias aplicables al caso y suspender el trámite de la causa hasta recibir la interpretación, salvo cuando su sentencia sea susceptible de recursos conforme a la reglas del derecho interno. De esta alternativa, emerge lo que hemos dado en llamar la solicitud facultativa y la solicitud obligatoria de interpretación. Es facultativa para el Juez nacional, como queda dicho, cuando su sentencia puede ser revisada por el superior y es obligatoria, si la sentencia es de única instancia o si se trata del último recurso que puede proponerse contra ella.

Dentro de los procedimientos judiciales, equivale a decir que para el Juez nacional es potestativo solicitar la interpretación del Tribunal cuando se trata de primera instancia y que, por el contrario, para el superior o Juez de única o última instancia es obligatorio presentar la mencionada petición.

En todo caso, me adelanto a precisar que la sentencia de interpretación expedida por el Tribunal, sea que se produzca como consecuencia de una solicitud facultativa o de una petición obligatoria, una vez notificada, es de ineludible cumplimiento por parte de los Jueces nacionales, sin atención a la instancia del proceso.

Así lo dispone el artículo 31 del Tratado cuando dice que: "El Juez que conozca del proceso deberá adoptar la interpretación del Tribunal".

Además de esta precisión, advirtamos también otras particularidades de la interpretación prejudicial, las cuales son parte ya de la Jurisprudencia de este Tribunal.

Una de ellas es la oportunidad para presentar la petición, sea del particular al Juez nacional o de éste al Tribunal Andino de Justicia. En uno y otro caso la petición puede presentarse en cualquier etapa del proceso, desde la presentación de la demanda hasta el acto previo para dictar sentencia, puesto que no se trata de un procedimiento regulado por la legislación nacional sino de un arbitrio de cooperación judicial creado por la norma comunitaria. Como ha dicho el Tribunal, la interpretación no constituye prueba ni requiere ser practicada dentro de esta etapa del procedimiento, más bien, sostiene que se trata de un requisito para dictar sentencia. Específicamente -explicó-, para el caso de la solicitud obligatoria, porque en el evento de que se presente la solicitud de índole facultativa, el Juez nacional puede continuar con el trámite de la causa sin esperar la interpretación del Tribunal, lo que en cambio le está vedado hacerlo cuando se trata de una solicitud obligatoria.

Otra particularidad de la interpretación es la de que para cada caso, aún cuando se trate de asuntos similares, es indispensable la solicitud del Juez Nacional y la consecuente interpretación del Tribunal.

Además, sin que lo expresado represente un orden de preferencia en las singularidades de la interpretación queremos destacar que esta forma de prejudicialidad, es un caso especial de distribución de competencias entre los jueces que para la aplicación de la norma común, constituyen la jurisdicción comunitaria: Los Jueces nacionales y el Tribunal de Justicia le corresponde interpretar la norma comunitaria y al Tribunal nacional le incumbe aplicarla mediante la realización mutua de este procedimiento jurídico de colaboración activa destinado a lograr el cumplimiento de las normas y fines de la integración.

No se trata, entonces, de un conjunto de Jueces que pertenecen a una sola jurisdicción en la que uno tiene menor o mayor jerarquía que el otro; tampoco es el caso de que exista dependencia alguna entre ellos, sino que, por el contrario, se trata de dos jurisdicciones distintas que, para este caso, debido a la cooperación judicial autorizada por el Tratado del Tribunal, se constituyen en jurisdicción comunitaria.

Por último, vale insistir que la titularidad de esta acción es propia del Juez nacional, a quien privativamente le corresponde elevar la petición prejudicial al Tribunal Andino, como es obvio, siempre que tenga un proceso en el cual deba aplicar el ordenamiento jurídico andino, como en la acción de un particular por la inobservancia de un País Miembro, a la obligación que tiene de asegurar el cumplimiento de la norma comunitaria y de no dificultar su debida ejecución. Es evidente concluir de lo dicho, que si no hay el reclamo de un particular afectado en sus derechos por el citado incumplimiento, es decir, en general si no existe demanda legítima, no puede haber solicitud de interpretación del Juez nacional y a su vez, si ésta no se presenta, no puede producirse la sentencia de interpretación del Tribunal. Todo ésto, equivale a reconocer, que la utilización del Tribunal y la actividad judicial de éste órgano principal y jurisdiccional del Acuerdo de Cartagena, depende, tanto en la interpretación prejudicial como en las acciones de nulidad e incumplimiento, de la intervención oportuna y adecuada de los respectivos titulares de la acción.

Como hemos dicho, en el caso de la interpretación, los titulares son únicamente los Jueces o Tribunales nacionales que conozcan de una causa en la cual deban aplicar alguno de los preceptos del ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena, varias veces mencionado por su nombre y composición. En cambio, la titularidad, en la acción de nulidad de las Decisiones de la Comisión y las Resoluciones de la Junta, corresponde a los Países Miembros, a la Comisión, a la Junta y a los particulares; y la titularidad en la acción de incumplimiento ante el Tribunal, pertenece a los mismo Países Miembros y la Junta del Acuerdo.

Además de las antedichas regulaciones de la interpretación prejudicial, es preciso destacar el carácter exclusivo tanto del Juez que interpreta, como de la norma interpretada. El Tribunal Andino de Justicia es el único autorizado para interpretar la norma comunitaria, es decir el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena. Asimismo, únicamente las normas en él contenidas son las que están sujetas a su interpretación. En efecto, le está vedado al Tribunal desbor-

dar con su acción el campo ocupado por el ordenamiento jurídico del Acuerdo, pues tiene que limitarse a "precisar el contenido y alcance de las normas" de este ordenamiento. Además, expresamente está prohibido de "interpretar el contenido y alcances del derecho nacional", inclusive, este Tribunal, está impedido de "calificar los hechos materia del proceso" nacional para el cual se requiere la interpretación prejudicial.

5. REQUISITOS DE LA SOLICITUD

De otro lado, veamos los requisitos que son indispensables para la solicitud que el Juez nacional debe elevar al Tribunal, sea que la haga por propia iniciativa o por solicitud de cualquiera de las partes, las cuales como es lógico, solo deben limitarse a pedir al Juez nacional que recurra al Tribunal, sin que ello signifique que es el interesado quien tiene que formular las preguntas, pues esta atribución, es privilegio del Juez nacional de igual modo que la interpretación lo es del Tribunal.

Los requisitos de la solicitud de interpretación si bien constan en cuatro literales del artículo 61 del Estatuto, los mencionaremos como seis par hacer todavía más fácil su presentación, debido a que uno de ellos, el informe sucinto de los hechos", ha sido frecuentemente omitido en las solicitudes enviadas al Tribunal, el cual ha debido suplir esta omisión con otras referencias y documentos procesales dejando constancia de la falta y de la conveniencia de cumplir con esta formalidad que, en nuestra enumeración, figura independientemente de la identificación de la causa que es otro de los requisitos de la solicitud.

En el número indicado y en la forma que pretendo sistematizar, los requisitos de la solicitud de interpretación son los siguientes:

La indicación del nombre que corresponde al Juez o Tribunal nacional;

La declaración de la instancia que compete al Juez o Tribunal nacional. .

La relación de las normas del ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena que el Juez nacional requiere que sean interpretadas;

La identificación de la causa para la cual se requiere la interpretación;

El informe sucinto de los hechos que el Juez solicitante -no las partes en el proceso- considere "relevante" para la interpretación del Tribunal; y,

La indicación del lugar, es decir la ciudad y país, incluyendo la dirección en la cual el Juez solicitante deberá ser notificado con las providencias del Tribunal que fueren necesarias para el esclarecimiento de la solicitud o con la correspondiente sentencia de interpretación prejudicial.

6. OBLIGATORIEDAD DE LA SENTENCIA

Después de notificada la sentencia, el Juez nacional que como tal continúa siendo competente conforme al derecho interno para conocer y resolver la causa aplicando las normas del derecho comunitario, está en la obligación de acoger la interpretación del Tribunal en la sentencia que le corresponda dictar. La discrecionalidad de la solicitud de la que hablamos antes no puede confundirse con el carácter obligatorio de la sentencia cuya rigurosidad es válida igual para el Juez de primera como para el de última instancia.

7. REFLEXIONES PERSONALES

Ahora bien, es cierto que cuando se escucha una conferencia como ésta -o se lee si fuera el caso- se puede y debe preguntar: ¿en qué medida se ha utilizado la interpretación prejudicial?, ¿qué materias se han consultado?, por qué solamente un país ha acudido al Tribunal?, etc. Con una breve respuesta a estas inquietudes, sin perjuicio de contestar a otras que pudieran presentarse, concluyo esta exposición diciendo que este mecanismo judicial de la mayor importancia para el derecho de la integración y requisito indispensable para cumplir con

e la finalidad de la interpretación que es la de asegurar la "aplicación uniforme en el territorio de los Países Miembros" de las normas que conforman el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena, ha sido utilizado únicamente por uno de los cinco países del Acuerdo, la Corte Suprema de Justicia y el Consejo de Estado de la República de Colombia. La materia de mayor consulta -de casi la totalidad de las solicitudes-, ha sido la de Propiedad Industrial, así como el Programa de Liberación del Acuerdo de Cartagena y el Régimen de Capitales Extranjeros.

Por último el porqué, un sólo país ha acudido al Tribunal y no los cuatro restantes: Bolivia, Ecuador, Perú y Venezuela, es algo que para el expositor resulta al menos confuso e inexplicable. ¿Acaso las denuncias o reclamos de incumplimiento no son verdaderas?, o si ellas son veraces por qué no hay interés en reclamarlas judicialmente?, hay desconocimiento de la norma no obstante tener diez años de vigencia?, no se quiere utilizar estos mecanismos en forma deliberada?, ¿los particulares no consultan con los profesionales del derecho o ellos no absuelven debidamente la inquietud del particular?. En fin, aunque resulta paradójico, son precisamente éstas y otras preguntas, las que mejor pueden responder a las interrogaciones que prevalecen en varios sectores de la comunidad, tanto sobre la utilización de esta acción de interpretación prejudicial en uno solo de los Países Miembros, como sobre las contadas acciones de nulidad y la falta total de la acción incumplimiento ante el Tribunal Andino. En consecuencia, y en resumen, la limitada o ninguna intervención de los titulares de las respectivas acciones sean los particulares, los Países Miembros o los órganos del Acuerdo, en lo que a cada uno de ellos les corresponde, es lo que constituye la razón inequívoca de la poca utilización de los servicios del tribunal en las acciones judiciales de la integración.

e Quizá este encuentro, así como los demás que ha promovido el Tribunal y aquellos en los cuales ha participado y participa, contribuyan a despejar las dudas y recelos que aún persisten sobre la necesidad y conveniencia de la jurisdicción comunitaria, cuya eficacia, sin duda, está en relación directa con la actividad que desarrollen los

particulares de la subregión, los Países Miembros y los demás órganos de la Integración Andina como legítimos titulares de las acciones previstas por la norma comunitaria y atribuidas a la autoridad del Tribunal concediéndole, como dice el Preámbulo de su Tratado Constitutivo, la "capacidad de declarar el derecho comunitario, dirimir las controversias que surjan del mismo e interpretarlo **uniformemente**".