MESA DE ENTRADAS
23 JUN
TC 826 15

Institutos para la Integración y Jerarquía de los Tratados Internacionales

Tema "I" del artículo 3o de la ley 24.309.

Por habilitación de incisos nuevos al artículo 67 de la Constitución Nacional.

La Convención Nacional Constituyente

SANCIONA

Artículo 1o.- Reemplázase el inciso 19 del artículo 67 de la Constitución Nacional por el siguiente texto:

Aprobar y desechar los tratados concluídos con los demás Estados y los organismos internacionales, de los que la Nación sea parte.

Artículo 2o.- Incorpórase como inciso 19 "bis" del artículo 67 de la Constitución Nacional el siguiente texto:

Los tratados que tutelan derechos humanos así como aquéllos que establezcan sistemas de integración comunitaria poseerán rango superior a las leyes de la Nación e igual jerarquía que la de esta Constitución. Cuando fueren acuerdos de integración política, cultural o económica, podrán atribuir a organismos internacionales de los que la Nación forme parte funciones legislativas, administrativas o jurisdiccionales con poder vinculante en el orden interno".-

Artículo 3o.- De forma.-

Alberto Manuel García Lema.

FUNDAMENTOS

Señor Presidente:

El artículo 31 de nuestra Carta Magna Constitución Nacional establece la primacía de la Constitución, las leyes que en su consecuencia se dicten y los tratados con potencia extranjeras, como ley suprema de la Nación.

El artículo 27 de la Constitución Nacional supedita, a su vez, la celebración de tratados a los principios de orden público de la Constitución.

Los mencionados artículos 27 y 31 no son objeto de reforma, por lo que debe preservarse el esquema general en ellos impuesto.

La Constitución de 1853-60, siguiendo el modelo americano, al jerarquizar a los tratados como ley suprema de la Nación no define su orden de prelación frente a las leyes de la Nación o respecto de la propia Constitución.

Por tal razón, ha sido objeto dicho orden de prelación de un largo debate doctrinario y jurisprudencial.

En época reciente, la Corte Suprema de Justicia de la Nación en la sentencia dictada en la causa "Fibraca Constructora S.C.A c/ Comisión Técnica Mixta de Salto Grande (de fecha 7 de julio de 1993, ED, 154, páginas 161 y ss)), precisó o revirtió los alcances y efectos de la jurisprudencia sentada en el caso Ekmedkjian c/ Sofovich, respecto de "la subordinación del derecho interno a los

ALBERTO MANUEL GARCIA LEMA
CONVENCIONAL CONSTITUYENTE
BUENOS AIRES

tratados", al entender que la aplicación del artículo 27 de la Convención de Viena de los Tratados de 1969, ratificada en 1980 (según el cual: "Una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado...") impone a los órganos del Estado argentino "**una vez asegurados los principios de derecho público constitucionales**", asignar primacía a los tratados ante un eventual conflicto con cualquier norma interna contraria.-

Conforme lo expresado por la Corte, esta conclusión "...resulta la más acorde a las presentes exigencias de cooperación, armonización e integración internacionales que la República Argentina ha hecho propias y elimina la eventual responsabilidad del Estado por los actos de sus órganos internos". Es por otra parte, la posición de la Corte Suprema Americana de los Estados Unidos al interpretar textos constitucionales similares.

Cabe asimismo recordar que en el derecho constitucional comparado sólo existen casos aislados de supremacía de una de las fuentes del derecho internacional (como la costumbre internacional general, reconocida por la Ley Fundamental alemana de 1949) por sobre el orden jurídico interno. Por regla general, los Estados preservan la supremacía de sus constituciones respecto de los tratados y de las otras fuentes.

al

ALBERTO MANUEL GARCIA LEMA
CONVENCIONAL CONSTITUYENTE
BUENOS AIRES

Lo que se ha dado en la práctica más reciente es la jerarquización a nivel constitucional (y no por sobre la Constitución) de ciertos y determinados tratados que garantizan derechos humanos o que establecen sistemas de integración económica, lo cual se recepta en el presente proyecto.

En nuestro medio, el modo de avanzar en la materia -manteniendo el criterio de la supremacía de la constitución y la igualdad jurídica de los tratados con las leyes (arts. 31 y 27 C.N.)-, consiste en establecer el principio de la especialidad de estas dos clases.

Esta interpretación permite fijar, mediante una nueva norma constitucional, un rango superior para los tratados que fijen obligaciones del Estado de respetar y garantizar derechos humanos, así como los correspondientes a los institutos para la integración.

Así, el sistema de jerarquías que se propicia resulta adecuado en el contexto de las tendencias constitucionales actuales, responde a las necesidades tuitivas de los derechos y garantías tutelados internacionalmente y a las expectativas presentes y futuras del interés nacional frente a una creciente interdependencia interestadual.

I.- Derechos humanos:

El proyecto parte de la idea básica de que la Constitución de 1853-1860 comparte, en afinidad con el

ALBERTO MANUEL GARCIA LEMA
CONVENCIONAL CONSTITUYENTE
BUENOS AIRES

actual derecho internacional de los derechos humanos, una común filosofía personalista, por lo que resulta conteste que los tratados sobre derechos humanos que ingresan en nuestro derecho interno revistan igual rango.

Recientes reformas constitucionales que alteraron las jerarquías normativas internas frente a normas convencionales del derecho internacional, han tenido por objeto brindar una adecuada respuesta a la protección debida a los derechos humanos y libertades fundamentales.

Entre los antecedentes del derecho comparado, que de un modo u otro receptan expresamente los contenidos de derechos humanos, cabe mencionar las siguientes constituciones latinoamericanas:

La Constitución de Nicaragua, de 1987, establece solamente la jerarquía constitucional de la Declaración Universal de los Derechos y Deberes del hombre, de los pactos internacionales de derechos económicos, sociales y culturales, de los Derechos Civiles y Políticos de las Naciones Unidas, y de la Convención Interamericana de Derechos Humanos.

La Constitución Federativa del Brasil, de 1988, declara que esa Nación se compromete a respetar los derechos humanos.

En el caso de la reforma a la Constitución Política de la República de Chile, el artículo único, parágrafo 1, que se agrega al inciso segundo del artículo 5o

ALBERTO MANUEL GARCIA LEN
CONVENCIONAL CONSTITUYENTE
BUENOS AIRES

(referente a los derechos y garantías individuales) reza que: "es deber de los órganos del Estado respetar y promover tales derechos, garantizados por esta Constitución, así como por los tratados internacionales ratificados por Chile y que se encuentren vigentes". Esta reforma ha sido interpretada en el sentido de que se ha equiparado a los tratados sobre derechos humanos, de los que Chile es parte a las normas constitucionales. Por lo tanto, dentro del sistema interno chileno los tratados sobre derechos humanos, habiendo adquirido rango constitucional, se encuentran jerárquicamente por sobre las demás normas internas e internacionales que obligan al Estado.

La Constitución política de Colombia, de 1991, establece en su artículo 214, inciso 2, de los "Estados de Excepción", que: "No podrán suspenderse los derechos humanos ni las libertades fundamental. En todo caso se respetaran las reglas del derecho internacional humanitario..."

Ante esta tendencia constitucional latinoamericana dirigida a jerarquizar a los tratados sobre derechos humanos, ya sea equiparándolos a las constituciones nacionales, ya sea otorgándoles preeminencia respecto de las leyes internas, se procura, mediante la reforma propuesta, situar a la constitución argentina en una situación similar.

En cuanto a los antecedentes provinciales, las reformas llevadas a cabo en las constituciones de varias provincias posibilitan el ingreso en la denominada

ALBERTO MANUEL GARCIA LEMA
CONVENCIONAL CONSTITUYENTE
BUENOS AIRES

internacionalización de los derechos humanos, que constituye la fase superior y más moderna del derecho constitucional (Pedro José Frías y otros, "Las Nuevas Constituciones Provinciales", Ediciones Depalma, Buenos Aires, 1989, pag. 26).

La Constitución de Córdoba en su artículo 18 dispone que todas las personas gozan de los derechos y garantías que "los tratados internacionales ratificados por la República reconocen". Se trata, asimismo, de la única provincia que adhirió expresamente a la ley 23.054, mediante el dictado de la ley 7098 de 1985.

La Constitución de San Luis, en su artículo 11, menciona a la "Declaración Universal de los Derechos Humanos y los tratados universales o regionales de derechos humanos ratificados por la Nación".

En efecto, el contenido de los tratados sobre derechos humanos, que se orienta a la protección de valores esenciales de la persona humana, y su control a nivel internacional admite y justifica un tratamiento diferenciado.

Estos tratados generan derechos y obligaciones directamente exigibles por los individuos frente al Estado parte. Implican por lo tanto un grado de delegación de facultades legislativas internas que se supone fueron (o deberían haber sido) consentidas por el Congreso al momento

ALBERTO MANUEL GARCIA LEN
CONVENCIONAL CONSTITUYENTE
BUENOS AIRES

de aprobar éste ese tratado, como paso previo a la ratificación por parte del Poder Ejecutivo.

Ese plexo general de derechos está consagrado particularmente en cuatro tratados de derechos humanos, de los que la Nación es parte: el Pacto de San José de Costa Rica, también llamado Convención Americana sobre Derechos Humanos, de 1969, aprobado por la ley 23.054, de fecha 1º de marzo de 1984 y ratificado en 1988; los dos pactos internacionales de las Naciones Unidas de 1986: el de Derechos Civiles y Políticos y el de Derechos Económicos, Sociales y Culturales; y por último, la Convención sobre Derechos del Niño.

En suma, el sistema de derechos así articulado adquiere una plenitud tal que se alimenta de dos fuentes: la Constitución y el derecho internacional de los derechos humanos, y permite una opción preferencial por la fuente que mejor rendimiento brindará a la persona humana y a sus derechos.

Con esta reforma se concretaría, además, la finalidad explicitada en el Tercer Documento de la Comisión de Juristas del Partido Justicialista (1992), que consideró innecesaria la reforma de la parte dogmática de la Constitución Nacional por existir una permanente actualización del contenido de las declaraciones de derechos individuales y sociales como consecuencia de su regulación internacional. Mediante la reforma ahora propuesta se

ALBERTO MANUEL GARCIA LEMA
CONVENCIONAL CONSTITUYENTE
BUENOS AIRES

efectiviza una garantía de dicho proceso de actualización de los derechos individuales y sociales, que reemplazan con mayor eficacia a las modificaciones que pudiesen introducirse en la primera parte de la Constitución Nacional.

II.- **Institutos para la Integración:**

Es evidente que el panorama universal en las postrimerías del siglo XX y en los albores del siguiente reclama la apertura de los Estados a formas de integración comunitaria. En nuestra región, el proceso emprendido en el Mercosur constituye un ejemplo cabal de ello.

Las recientes constituciones de Colombia, de 1991, y de Paraguay, de 1992, se orientan hacia la integración regional, y la constitución brasileña, de 1988, declara que: "La República Federativa del Brasil buscará la integración económica, social y cultural de los pueblos de América Latina, con vistas a la formación de una comunidad latinoamericana de Naciones".

Las tendencias constitucionales más modernas parecerían indicar que solamente se ha admitido, para determinadas áreas normativas, una alteración de la supremacía constitucional interna ante las normas convencionales internacionales que establecen sistemas de integración o eventuales esquemas conducentes a la generación de una supranacionalidad económica comunitaria.

JOSE M. MANUEL GARCIA LEMOS
CONVENCIONAL CONSTITUYENTE
BUENOS AIRES

En el caso de los sistemas de integración, las reformas más recientes de las constituciones de diversos Estados tuvieron principalmente en cuenta el grado de dicha integración, con delegación de facultades legislativas internas e internacionales, previstas en los respectivos tratados marco.

La trascendencia de la incorporación de sistemas de integración con capacidad de creación de normas supranacionales, prueba evidente la necesidad de primero, definir y concertar los esquemas de supranacionalidad deseados, para luego prever internamente las modificaciones necesarias para su adecuado funcionamiento.

La oportunidad en que las constituciones de los países europeos, miembros de la Comunidad Económica Europea, fueron reformadas, muestra con claridad que, una vez que existió la decisión política de pertenencia a un sistema de supranacionalidad determinado, (y conocidas las áreas en que los futuros Estados parte comprometían su autonomía legislativa interna), esas reformas fueron necesariamente instrumentadas como consecuencia de la definición y concertación del esquema de integración previsto.

Los tratados que establecen la creación de institutos para la integración contemplan, por regla general, una taxativa delegación de facultades legislativas sobre las que el Congreso deberá expedirse, no en cada caso en que una directiva o reglamentación integracionista sea

ALBERTO MANUEL GARCIA LEMA
CONVENCIONAL CONSTITUYENTE
BUENOS AIRES

aprobada por un órgano de aplicación del tratado, sino anticipadamente al pleno funcionamiento de esos órganos supranacionales. El momento oportuno será el de la aprobación por el Congreso del tratado previa la ratificación por parte del Poder Ejecutivo Nacional. En consecuencia, deberá distinguirse la naturaleza o calidad del acto de aprobación que implica una delegación de funciones legislativas, del mero acto de aprobación de cualquier otro tratado.

La reforma encara la habilitación explícita para que la República se pueda integrar internacionalmente a comunidades supraestatales, con la posibilidad de transferir a sus órganos ciertas competencias internas y de receptar a su vez el derecho comunitario en la jurisdicción de nuestro Estado.

El texto propuesto responde a la fórmula utilizada en el Tercer Documento de la Comisión de Juristas del Partido Justicialista (1992).

Esta posición asegura por una parte: plena capacidad a los órganos integracionistas internacionales de cumplir sus objetivos; por la otra: plena capacidad de los órganos internos de control, para detectar la correcta observancia, dentro de los límites autorizados por el Congreso, de las facultades delegadas a través de un tratado.

III.- Conclusión:

ALBERTO MANUEL GARCIA LEMA
CONVENCIONAL CONSTITUYENTE
BUENOS AIRES

En síntesis, ante el esquema de jerarquías de normas mentado por la Constitución de 1853-60, y teniendo en cuenta la equiparación de los tratados a las leyes de la Nación y la posibilidad de que una ley posterior derogue un tratado anterior, se recomienda privilegiar el rango de los tratados de derechos humanos y de integración por sobre las leyes, a efectos de asegurar internamente la consolidación de las garantías avalados a nivel internacional.

En cuanto a los demás tratados y convenios en general, el sistema vigente posibilita una mayor flexibilidad en el diseño de la política exterior del Estado sin afectar las jerarquías normativas que obligan a éste en el ámbito internacional.

Alberto Manuel García Lema.