

*REVISTA PERUANA
DE
DERECHO INTERNACIONAL*

ÓRGANO DE DIFUSIÓN DE LA SOCIEDAD PERUANA
DE DERECHO INTERNACIONAL



TOMO LXVI ENERO - JUNIO 2016 N° 154

LIMA - PERÚ

REVISTA PERUANA
DE
DERECHO INTERNACIONAL

ÓRGANO DE DIFUSIÓN DE LA SOCIEDAD PERUANA
DE DERECHO INTERNACIONAL



TOMO LXVI ENERO - JUNIO 2016 N° 154

LIMA - PERÚ

REVISTA PERUANA DE DERECHO INTERNACIONAL
TOMO LXVI ENERO-JUNIO 2016 N° 154

Hecho el Depósito Legal N° 99-1510

La responsabilidad de las ideas y opiniones
sustentadas en los artículos y notas corresponde
exclusivamente a sus autores.

Sociedad Peruana de Derecho Internacional
Jr. A. Miró Quesada N° 247, Oficina N° 508, Edificio “Rimac International”,
Lima 1 - Perú
Teléfono: 204-3532
Dirección Web: www.spdi.org.pe
E-mail: spdi@spdi.org.pe

Impresión:

 EDICIONES MISKY
edicionesmisky@hotmail.com

Impreso en el Perú
Printed in Peru
Tiraje: 500 ejemplares

*Totus orbis qui aliquo modo
est una res publica*

El mundo todo que al fin y al cabo
es una república

Francisco de Vitoria

SOCIEDAD PERUANA DE DERECHO INTERNACIONAL

CONSEJO DIRECTIVO

Presidente (e)

Ignacio Basombrio Zender

Vice Presidente

Secretario

Harry Belevan-McBride

Tesorero

Claudio E. Sosa Voysest

Vocales

Roberto Mac Lean Ugarteche

Armando Nieto Vélez

MIEMBRO EMÉRITO

Javier Pérez de Cuéllar

COMISIÓN DE LA REVISTA

Ignacio Basombrio Zender

Armando Nieto Vélez

Harry Belevan-McBride

Miguel A. Rodríguez Mackay

MIEMBROS TITULARES

Alzamora Traverso, Carlos

Couturier Mariátegui, Hernán

Chávez Soto, Jorge

De la Puente Radbill, José

De la Puente Raygada, Oscar

De Soto Polar, Alvaro

De Trazegnies Granda, Fernando

Deustua Caravedo, Alejandro

Ferrero Costa, Eduardo

Ferrero Costa, Raúl

García Belaunde, José Antonio

García-Sayán, Diego

Guillén Salas, Fernando

Luna Mendoza, Ricardo

Mac Lean Ugarteche, Roberto

Maúrtua de Romaña, Óscar

Nieto Vélez, Armando

Palma Valderrama, Hugo

Revoredo de Mur, Delia

Rodríguez Cuadros, Manuel

Sosa Voysest, Claudio E.

Tudela van Breugel-Douglas, Francisco

Valdez Carrillo, Jorge

Villarán Koechlin, Roberto

Wagner Tizón, Allan

MIEMBROS ASOCIADOS

Agüero Colunga, Marisol (*)	Lévano Torres, Oscar
Alcalde Cardoza, Javier	Lozada Tamayo, Samuel
Alvarez Brun, Félix	Mariátegui Malarin, Juan (*)
Alvarez Vita, Juan	Meier Espinosa, José A. (*)
Astete Rodríguez, Elizabeth (*)	Novak Talavera, Fabián
Basombrío Zender, Ignacio (*)	Pérez Sánchez-Cerro, José Luis
Belaunde Moreyra, Martín	Pinto-Bazurco Barandiarán, Jose F. (*)
Belevan-McBride, Harry	Pinto-Bazurco Rittler, Ernesto
Brousset Barrios, Jorge	Rodríguez Mackay, Miguel Ángel
Chuquihuara Chil, Luis (*)	Roncagliolo Higuera, Nicolás
Dañino Zapata, Roberto	Ruda Santolaria, Juan José (*)
De Althaus Guarderas, Miguel	Saavedra Calderón, José Antonio (*)
Echeverría Herrera de De Pury, María E. (*)	Salmón Gárate, Elizabeth
García Belaunde, Domingo	Sandoval Aguirre, Oswaldo (*)
García Calderón Moreyra, Gonzalo	Schiappa-Pietra Cubas, Oscar
García-Corrochano Moyano, Luis (*)	Tudela y Barreda, Felipe
Gutiérrez Reinel, Gonzalo (*)	Velásquez Rivas-Plata, Elvira
Hernández Campos, Augusto	Vera Esquivel, Germán
Kisic Wagner, Drago	Vigil Toledo, Ricardo (*)
Lázaro Geldres, Jorge	Yrigoyen Yrigoyen, Martín

(*) PARA CEREMONIA DE INCORPORACION FORMAL

MIEMBROS CORRESPONDIENTES

Buergenthal, Thomas (Estados Unidos)	Llanos Mansilla, Hugo (Chile)
Cho, Key Sung (Corea)	Wolff, Francis (Francia)
Furnish, Dale Beck (Estados Unidos)	

COORDINADOR GENERAL

Alexander Antialón Conde

SUMARIO

Pág.

ARTÍCULOS

- Derecho de Integración: un enfoque hacia América Latina
Óscar Maúrtua de Romaña 13
- Nuevas tendencias de integración
Jorge Félix Rubio Correa 31
- El rol de los Tribunales de Justicia de la Unión Europea y de la Comunidad Andina de Naciones en el desarrollo del derecho comunitario
Jorge Renato Reyes Tagle 59
- BREXIT: ¿y ahora? Consecuencias jurídicas de la retirada del Reino Unido de la Unión Europea
Luciane Klein Vieira 87
- La relación entre los acuerdos comerciales internacionales y la Organización Mundial del Comercio: ¿la aplicación del principio de primacía en caso de conflicto?
Yovana Reyes Tagle 105

RESEÑA BIBLIOGRÁFICA

- *Fernando Belaunde Terry. Visionario de la Peruanidad*
Óscar Maúrtua de Romaña 143

FE DE ERRATA

- Fe de errata del artículo del Embajador Óscar Maúrtua de Romaña, publicado en la edición N° 153, Tomo LXV, octubre-diciembre 2015 157

ARTÍCULOS

DERECHO DE INTEGRACIÓN: UN ENFOQUE HACIA AMÉRICA LATINA

*Óscar Maúrtua de Romaña**

RESUMEN

El Derecho de Integración, como unión de fuerzas para un fin común, ha venido definiendo las relaciones que se han desarrollado en América Latina a lo largo de los años. La región ha sido pródiga con diversos ensayos sobre bloques de integración, los que algunas veces han languidecido y otros están en proceso de maduración. Hoy en día, las nuevas tendencias de integración se concentran en torno a la democracia, el medio ambiente, los derechos humanos, amenazas multidimensionales, entre otros, aspectos de la agenda internacional que los sistemas integradores asumen, pues estos, esencialmente, tienen como fin a la inclusión social y el anhelo de un progreso y desarrollo en la región.

Palabras Claves: Derecho de Integración, América Latina, Tendencias de Integración, Modelos de Integración, Democracia, Derechos Humanos, Economía, Desarrollo Sostenible, Medio Ambiente, CEPAL, TLCAN, TLC's, SICA, OEA, CAN, MERCOSUR, ALBA, OEA, CARICOM, Alianza del Pacífico.

* Ex Ministro de Relaciones Exteriores. Miembro Titular de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional.

Sin duda que el tema de integración es uno de aquellos que mayores estudios, análisis, prognosis, evaluaciones, siempre se generan por las expectativas que promueven la opinión de gobernantes, cancilleres, politólogos, juristas, analistas, entre otros.

Por ende, vamos a revisar el tema de la integración como un mecanismo que acerca a los sistemas políticos nacionales de los Estados que deciden interconectarse por la voluntad de sus partes. Teniendo esto en cuenta, es importante decir que a lo largo del siglo XX, el desarrollo de los procesos de integración se han visto propuestos y obstaculizados por intereses políticos que marcaron la agenda, mayormente, de los gobiernos latinoamericanos; es por esto que en estas reflexiones trataremos de ver cómo en la actualidad los procesos de integración han proyectado su paradigma y se concentran en lo que es la economía, la política, lo social, la cultura, la cooperación, entre otros, habiendo por supuesto excepciones a la regla. Por consiguiente, iniciaremos con una pregunta que nos compete tener presente con la finalidad de entender mejor que es lo que abordaremos.

¿QUÉ ES LA INTEGRACIÓN?

Etimológicamente y según lo estipula la Real Academia Española (RAE), integrar es el efecto que se produce por la coalición de dos o más partes, la fusión de dos corrientes o paradigmas¹; entonces podemos decir que la integración es el proceso por el cual dos o más actores deciden unir esfuerzos sobre uno o varios aspectos para tener mejores resultados y poder garantizar la continuidad de estos mediante la voluntad política. En palabras de Cairoli Martínez, la integración se construye mediante acuerdos interestatales o normativas jurídicas que son aceptados por los países involucrados en la integración². La importancia de la normatividad dentro de los procesos de integración nos va a permitir ver cuáles son los

¹ REAL ACADEMIA ESPAÑOLA (RAE). *Diccionario de la Real Academia de la Lengua Española*. Madrid, España. (Consulta en línea 2016).

puntos que se van a fijar para entender la línea de acción que cada Estado va a tener dentro de las futuras tareas que se asignen para con el organismo.

En América Latina, la integración se puede identificar como una manera de aproximación entre los pueblos apoyada en la internacionalidad, es decir, la vinculación entre Estados independientes respetuosos de la soberanía de los demás, en el desarrollo económico en común y cierta voluntad democrática³. Este es el aspecto que en las líneas posteriores vamos a desarrollar con más detalle, ya que los procesos latinoamericanos han aportado a la literatura diversos ejemplos que escenifican los principales problemas que aquejan a estos procesos. De tal manera, es importante tener en cuenta cuáles son las etapas principales de los procesos de integración. Entre las que podemos mencionar, las señaladas por Maesso⁴, se encuentran:

1.- La Zona de Libre Comercio (ZLC): Donde se elimina cualquier tipo de obstáculo arancelario dentro de un régimen para con la otra parte.

2.- La Unión Aduanera (UA): Estableciendo puntos específicos de eliminación de aranceles entre ellos y un arancel común hacia el exterior.

3.- Mercado Común (MC): Caracterizado por la libre circulación de bienes y servicios, capital humano, tecnología y entre otros. Su finalidad es flexibilizar el proceso de la Unión Aduanera.

4.- Unión Económica (UE): Generar políticas económicas conjuntas que puedan generar el desarrollo del bloque y de la región.

viene de la pág. 14

² CAIROLI MARTÍNEZ, Milton H. *Derecho Constitucional y Procesos de Integración*. México: Instituto de Investigaciones Jurídicas / Universidad Nacional Autónoma de México.

³ VERDROSS, Alfred. *Derecho internacional público, con la colaboración de Karl Zemanek*, trad. Antonio Truyol y Serra, 4a ed., Aguilar, Madrid, 1963, p. 8 y ss.

⁴ MAESSO CORRAL, María. “La Integración Económica”, en: *Revista Tendencias y Nuevos Desarrollos de la Teoría Económica*. Departamento de Economía. Facultad de Ciencias Económicas y Empresariales. Universidad de Extremadura. Enero – Febrero del 2011, Número 858.

5.- Unión Monetaria (UM): La coordinación de políticas monetarias y comunes para lograr la conversión monetaria, tipos de cambio y libre circulación monetaria.

Los procesos de integración, como lo podemos ver, son más complejos de lo que parece. Cada etapa consiste en un esfuerzo multisectorial que pone a prueba la voluntad política de los gobiernos. Sin duda alguna, el proceso más exitoso es el de la Unión Europea, ya que estos se encuentran en el quinto proceso, el de la Unión Monetaria. Asimismo, responde a los principios pacifistas que se adjudicaron luego de la Segunda Guerra Mundial, pues era necesario tener que mantener un *status quo* de concertación que pueda generar más evolución que involución. Sin embargo, en América Latina, estos procesos no se desarrollaron de la misma manera. Es posible que el éxito integrador de la Unión Europea se haya iniciado por la exitosa cooperación del Plan Marshall para su reconstrucción y sobre todo por un interés más geopolítico que pueda satisfacer sus intereses. Sin embargo, es preciso denotar que la Unión Europea presenta un traspié con la salida de Gran Bretaña que responde a que todos los Estados miembros no están dispuestos a asumir compromisos que atenten sus intereses económicos.

Lo que sucedió en América Latina, fue un periodo donde la debilidad de los Estados creó un ambiente de creación de gobiernos de tinte conservador que funcionaron como ejes para la lucha anticomunista. En este sentido, la propuesta de crear un bloque de integración en América Latina fue más por influencia del modelo europeo, alentado por los ideales de la Democracia Cristiana y de acento en la liberalización arancelaria (ZLC) que por auténticas convicciones políticas hubiera logrado un proceso de integración más genuino.

¿QUÉ ES EL DERECHO DE INTEGRACIÓN?

Entendemos por este concepto a la normatividad jurídica que une voluntades y crea un sistema compartido basado en la solidaridad. En palabras de José Manuel Sobrino, el derecho de integración es "... la

*cesión de competencias ejecutivas, legislativas y judiciales de los Estados miembros a los órganos comunes... la manera en que los conflictos normativos entre las normas estatales y las normas de la organización se resuelven sobre la base del principio de primacía, el cual se funda en el mismo proceso integrador⁵...”. Los Estados buscan un interés común apoyados en el *pacta sunt servanda*, que pueda aumentar las ganancias compartidas y reducir tensiones entre sus miembros.*

Existen muchas definiciones, todas coincidentes, variando primordialmente en el estilo. Como común denominador del Derecho de Integración o Comunitario, se debe señalar que este es un derecho supranacional, integrante del Derecho Internacional Público que regula las relaciones jurídicas de Estados soberanos, que por voluntad propia, han determinado a través de sendos tratados, establecer acuerdos entre ellos de naturaleza económica, política, social, en el mundo globalizado para crecer recíprocamente en base a la cooperación y solidaridad, aunando fuerzas, voluntades políticas y potenciando recursos, en una economía de libre mercado, creando entidades jurídicas de carácter internacional con competencias sobre los Estados miembros.

MODELOS DE INTEGRACIÓN

En paso de la bipolaridad a la multipolaridad en el orden mundial abre una nueva perspectiva de organización y desarrollo en todos los rincones del orbe. En América Latina se han propiciado escenarios de integración a través de diversos proyectos y organizaciones como los antes mencionados⁶. Por consiguiente, existe una gran variedad de estudios en donde nos explican cuáles son los aspectos que determinan la clasificación de los bloques de integración que se han originado a lo largo de la reciente historia latinoamericana. Uno de los autores que aborda esto con claridad,

⁵ SOBRINO, José Manuel. “Derecho de Integración”, en: *Revista THEMIS*, N° 42. España: Instituto de Estudios Europeos / Universidad de la Coruña.

⁶ MAURTUA DE ROMAÑA, Oscar. *Bitácora Interamericana*, Primera Edición. Lima: Fondo Editorial de la Universidad Tecnológica del Perú (UTP), 2012.

es Briceño Ruiz, quien afirma la existencia de tres ejes de integración: el de integración abierta, el eje revisionista y el anti- sistémico⁷.

El primer eje se centra en un tipo de integración de regionalismo abierto, lo que consta de un proceso centrífugo que busca ampliar sus horizontes, basándose en políticas liberales, como promover un espacio comercial preferencial, la regulación de sectores como la propiedad intelectual, las compras gubernamentales y las normas ambientales y laborales relacionadas con el comercio⁸. Se puede decir que este eje lo conforman actores que disponen de políticas de apertura y que políticamente son de una visión conservadora. En el centro podemos ubicar al bloque de “revisionismo”, ya que concentran un esfuerzo característico de integración abierta pero a su vez se consolidan en un proteccionismo. Plantean fortalecer los rasgos sociales y crear acuerdos sectoriales para el aumento de productos nacionales⁹. El último eje que señala Briceño, es el anti-sistémico, un bloque de integración que es naturalmente reactivo ante el *status quo* dentro del contexto latinoamericano. Esta iniciativa se caracteriza por ser basada en el asistencialismo, la solidaridad, la complementariedad y la cooperación.¹⁰

Es así que podemos ver cómo estos tres ejes clasifican a las organizaciones que buscan la integración en América Latina, ya que estas tres tendencias son las que nos ejemplifican cómo están distribuidas en la actualidad, el primero pasa por un auge económico, mientras que el segundo atraviesa por una crisis política que brinda inestabilidad a sus miembros y el tercer eje con problemas profundos que imposibilitan su sostenibilidad en el tiempo.

⁷ BRICEÑO RUIZ, José. *Ejes y modelos en la etapa actual de la integración económica regional en América Latina*. Instituto de Relaciones Internacionales / Universidad de Chile, 2013.

⁸ *Ibidem*.

⁹ *Ibidem*.

¹⁰ *Ibidem*.

VISIÓN RETROSPECTIVA SOBRE LOS PROCESOS INTEGRADORES EN AMÉRICA LATINA

Se puede afirmar que los procesos de integración en América Latina, no datan de los últimos años, pues desde 1826 se busca crear una alianza panamericana, liderada por Bolívar, que esté encargada de solucionar los principales problemas de una manera colectiva¹¹. A pesar de que en dicha etapa, los Estados nacientes no estaban muy conformados, sumándole las continuas disputas que empezaban a surgir por temas territoriales y económicos, hizo que este intento de integración no se cristalice.

En el inicio del siglo XX, volvió la necesidad de crear un bloque panamericano que pueda contemplar los temas de la región, como a su vez, de ejercer acciones que atenten contra el hemisferio americano. La relevancia de este multilateralismo se va concretar en la Organización de los Estados Americanos (OEA) en 1948. A pesar de que este no sea precisamente un bloque de integración, esta entidad va a marcar un hito en la historia latinoamericana, porque fue la primera organización y la más antigua mundialmente, que se encargó de ver los temas de cooperación internacional, la consecución de la paz, el desarrollo y el permanente respeto y promoción de los derechos humanos en sus distintas generaciones. Es así que dentro de lo que la OEA ha realizado todos estos años, las principales normas internacionales que rigen a los Estados latinoamericanos, constituyen los logros que podemos reconocer. El respeto por la soberanía y el principio de no intervención y de autodeterminación de los pueblos, la lucha contra la corrupción, la solución pacífica de controversias y la igualdad jurídica son los principios del Derecho Internacional que más sobresalen.¹²

Los problemas que esta organización ha tenido últimamente, en su mayoría, son por aspectos políticos, ya que se considera que la OEA es un

¹¹ MAURTUA DE ROMAÑA, Oscar. *Bitácora Interamericana*, Primera Edición. Lima: Fondo Editorial de la Universidad Tecnológica del Perú (UTP), 2012.

¹² *Ibidem*.

organismo que beneficia los intereses de los Estados Unidos por su contribución financiera, por la ubicación de la sede y entre otros aspectos. De igual manera, podemos señalar que dentro de las líneas de acción de la OEA, no se establece en algún punto que otro organismo no puede ser compatible con este mismo, es por esto que a partir de esta época los organismos e intentos de integración van a proliferar. Dentro del aspecto más global, la Organización de las Naciones Unidas (ONU) va a dirigir un programa de desarrollo económico para América Latina. Por consiguiente, el nacimiento de la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), en los años sesenta, significó un periodo de ideologización dentro de las economías latinoamericanas, por el motivo de que se propulsó generar el desarrollo mediante la creación de industrias nacionales y la reducción de las brechas de desigualdad entre las sociedades. Esta reorientación económica trajo consigo un periodo de crisis económicas que, por un lado, venían acumulándose desde años anteriores. La mayoría de países que optaron este enfoque tuvieron que abandonarlo debido a la crisis que afrontaron y que contrastaba con la posibilidad de alcanzar el desarrollo de los países asiáticos que venían prosperando en paralelo. De esta manera, el enfoque que tuvo que optar la CEPAL se dirigió al binomio producción-distribución prevaleciente hasta entonces a los temas macroeconómicos¹³. En la actualidad, la CEPAL ha replanteado su metodología, pasando de una etapa de sustitución de importaciones, hacia una política de apertura comercial, movilidad internacional de capitales, privatización y desregulación, en un contexto de relaciones más estrechas con el resto del mundo y de mayor integración regional. Por consiguiente, los cuatro campos analíticos fundamentales que hoy en día posee la CEPAL son: macroeconomía y finanzas, desarrollo productivo y comercio internacional, desarrollo social y sostenibilidad ambiental.¹⁴

¹³ COMISIÓN ECONÓMICA PARA AMÉRICA LATINA Y EL CARIBE (CEPAL). “Setenta años de Estructuralismo y Neo estructuralismo”, en: *Revista Comisión Económica para América Latina y El Caribe (CEPAL)*, Número 97, Abril del 2009.

¹⁴ *Ibidem*.

En efecto, uno de los primeros intentos de generar una zona de libre comercio en América Latina, fue la creación de un ente financiero de las Américas encargado de asumir los temas económicos, financieros, sociales e institucionales de toda América Latina y el Caribe, este fue el Banco Interamericano de Desarrollo (BID) que nació en 1959. Inicialmente parte de la OEA, esta entidad ganó su rápida independencia debido a los esfuerzos de los Estados, consiguiendo que no dependa de la jurisdicción del Fondo Monetario Internacional (FMI) ni del Banco Mundial (BM). Paralelamente, se inició un proceso llamado la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC) en 1960 creado por el Tratado de Montevideo. Si bien es cierto, no se lograron cumplir con los plazos de implementación de las pautas de libre comercio, en 1980 este organismo pasó a convertirse en la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI). La ALADI surgió para concretar los esfuerzos de la ALALC, para promover la eliminación gradual de los impuestos entre los países miembros, impulsar la integración, establecer zonas económicas y entre otros. En ese sentido, labora sobre tres puntos estratégicos para lograr sus fines: una preferencia arancelaria regional que se aplica a productos originarios de los países miembros frente a los aranceles vigentes para terceros países, acuerdos de alcance regional (comunes a la totalidad de los países miembros) y acuerdos de alcance parcial, con la participación de dos o más países del área.¹⁵

La construcción de entidades comerciales en nuestra región incrementó significativamente. Un esfuerzo para concretar una integración económica apoyada por el sector gubernamental y el sector empresarial, fue la Corporación Andina de Fomento (CAF) impulsada desde 1966. Compuesta por los países de América Latina, Europa y catorce bancos privados, su finalidad de esta organización es de brindar apoyo en proyectos de desarrollo en los países basado en el desarrollo sostenible, cooperación técnica y entre otros. Asimismo, otro intento fue el Sistema Económico

¹⁵ ASOCIACIÓN LATINOAMERICANA DE INTEGRACIÓN (ALADI). Portal Informativo. (Consultado en el 2016).

Latinoamericano (SELA) fundado el 17 de octubre de 1975, con el objetivo de “*crear y promover empresas multinacionales latinoamericanas, asegurar la producción y el suministro de productos básicos y fomentar acciones conjuntas para obtener precios remunerativos y estables para las exportaciones*”.¹⁶

Principalmente, la ineficacia del ALALC, curiosamente, creó los inicios de lo que fue el Pacto Andino y posteriormente la Comunidad Andina de Naciones (CAN). Esto fue por la idea de que la integración latinoamericana no podía ser concebida mediante una visión macroeconómica sino microeconómica, es decir, no de un ámbito regional sino subregional. Inicialmente Ecuador, Colombia, Perú, Bolivia, conforman todavía la entidad. Por otro lado, Chile y Venezuela renunciaron por incompatibilidades, el primero en 1976 y el segundo en el 2006. Los objetivos principales de esta organización se encuentran en el desarrollo integral, más equilibrado y automático mediante la integración andina, impulsando el mercado común, la coordinación de políticas macroeconómicas como la propiedad intelectual, inversiones, compras del sector público y política agropecuaria común¹⁷. Uno de los problemas fundamentales que tiene la CAN en la actualidad, es la incompatibilidad de las políticas que tienen, por un lado el Perú con Colombia, que en la actualidad poseen un Tratado de Libre Comercio con los Estados Unidos de América, frente a Ecuador con Bolivia, que tienen una tendencia más antisistema y antiestadounidense. Esto es por razones de políticas económicas y desavenencias políticas que impiden el acuerdo y desarrollo de los fines de la organización. En ese marco, se debe propiciar el compromiso político entre los Estados miembros para fortalecer la Comunidad Andina cuyos logros y alcances permitirán darle la dimensión de un bloque de desarrollo en el sistema internacional.

¹⁶ FALERO, Alfredo. *Diez tesis equivocadas sobre la integración regional en América Latina. Elementos desde las Ciencias Sociales para una perspectiva alternativa*, 2008. (Fecha de consulta: agosto del 2016).

¹⁷ MAURTUA DE ROMAÑA, Oscar. *Bitácora Interamericana*, Primera Edición. Lima: Fondo Editorial de la Universidad Tecnológica del Perú (UTP), 2012.

Este es uno de los puntos de inicios de lo que sería una “división integradora” dentro de América Latina. Se puede afirmar que el bloque de la Comunidad Andina de Naciones tuvo un esfuerzo político de liberalización económica mediante un periodo inicial de proteccionismo, para luego abrir los mercados nacionales hacia el exterior. El primer contrapeso indirecto político frente a estos intentos, fue la creación del Mercado Común del Sur (MERCOSUR). Conformado por el Brasil, Argentina, Uruguay y Paraguay, se fundó en 1991 mediante el Tratado de Asunción con el objeto de crear, como lo dice su nombre, un mercado común, ampliando las dimensiones de los respectivos mercados nacionales a través de la libre circulación de bienes y servicios, factores productivos y el establecimiento de un arancel común.

El MERCOSUR, en su aspecto político, tiene como finalidad abarcar los temas de la expresión democrática, la defensa de la libertad y los derechos humanos, la protección del medio ambiente, la seguridad jurídica, el desarrollo económico y entre otros. Sin duda alguna, la importancia que tiene el MERCOSUR para el entendimiento de las relaciones dentro de América Latina, significa el contrapeso de lo que significa la predominancia económica de los Estados Unidos. Decimos esto porque Brasil, el Estado que se perfila como un nuevo hegemón americano, lidera este bloque que no tiene ningún mecanismo de libre comercio con otro Estado más que con los mismos miembros del MERCOSUR. A su vez, los esfuerzos políticos dentro del MERCOSUR estuvieron marcados por una fuerte tendencia de corte progresista y conservador.

Un aspecto que debemos destacar es la iniciativa que se generó para conectar lo que era la CAN con el MERCOSUR. En el 2004, en Cusco, Perú, se fundó la Comunidad Sudamericana de Naciones (CSAN) y tenía como objetivo legitimar todos los proyectos políticos democráticos y aspirar a una construcción gradual de una soberanía compartida en estos campos económicos y políticos. Los temas que vería esta organización giran en torno al diálogo político, integración energética y física,

telecomunicaciones, medio ambiente, entre otros¹⁸. Esta iniciativa pasó a denominarse la Unión de Naciones Suramericanas (UNASUR) en el 2008 luego de una Cumbre extraordinaria de Jefes de Estado y de Gobierno. La promesa de desarrollar una iniciativa integradora en toda Suramérica fue de tal importancia, que se intentó promover un proyecto sobre infraestructura que abarque a todo el continente, lo que se reflejó en la Iniciativa para la Integración de la Infraestructura Regional Suramericana (IIRSA). Se puede decir que la UNASUR es un tipo de ALALC suramericano, pues constituye un intento de integración política y económica. Sin embargo, actualmente el continente se encuentra pasando por cambios políticos que todavía no demuestran una estabilidad, lo que se ejemplifica con la situación política en Brasil, la crisis en Venezuela, el cambio de gobierno en Argentina y en general por la polaridad que existe dentro del espectro político regional. Sin duda alguna, esta iniciativa es interesante, innovadora y podría tener buenos resultados, aunque tiene cuestionamientos por su orientación.

Las iniciativas de integración también llegaron hasta el norte del continente. El Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) es un instrumento que tiene la necesidad de ver aspectos de cooperación en temas de seguridad, integración física, competitividad empresarial, entre otros, de los países del norte. Asimismo, respaldó la creación de la Alianza para la Seguridad y Prosperidad de América del Norte (ASPAN) en el 2005. Este consenso trilateral tiene como ejes principales de acción, abordar los posibles temas de integración física, crear nexos entre los parlamentarios, académicos y sociedad civil de los tres Estados miembros y analizar los futuros desafíos que el TLCAN puede contraer.¹⁹

¹⁸ FAIRLIE, Alan. "Integración Regional y Tratados de Libre Comercio: Algunos escenarios para los Países Andinos", en: *Países Andinos frente al TLC y la Comunidad Suramericana de Naciones*. Lima: Fundación Friedrich Ebert Stiftung, 2006.

¹⁹ TREJO GARCÍA, Elma del Carmen. *Alianza para la Seguridad y la Prosperidad de América del Norte (ASPAN)*. Servicio de Investigación y Análisis de la Subdirección de Política Exterior. Biblioteca Nacional de Bibliotecas. Cámara de Diputados. Julio del 2006.

Otro organismo que ha sido clave para entender el desbalance que se originó a inicios del siglo XXI, es la Alternativa Bolivariana para América Latina y el Caribe (ALBA). El nuevo pensamiento de un intento de revisionismo del socialismo clásico, originó la adaptación de este mediante el nombre del “socialismo del siglo XXI” con un tinte más latinoamericano que buscaba revivir los antiguos sentimientos panamericanistas del Libertador Simón Bolívar. Con Venezuela como líder, esta organización tiene la mira de luchar contra la pobreza, fortalecer el rol del Estado para acortar las disparidades sociales, las asimetrías entre países, el intercambio desigual, la deuda impagable, la imposición de programas de ajuste y de reglas comerciales rígidas, la monopolización de los medios de comunicación y los impedimentos para la transferencia de tecnología debido a onerosos tratados de propiedad intelectual²⁰. Pero sus resultados vienen siendo severamente cuestionados ante la difícil situación que afronta Venezuela, líder indiscutible y que ha propiciado el desencanto del bloque.

Centrándonos en el Caribe, los intentos integradores en esta zona se plasmaron en el Protocolo de Tegucigalpa en 1951 donde se plasmaron las primeras ideas de una integración caribeña. Sin embargo, el aspecto económico promovió la creación del Caribbean Free Trade Association (CARIFTA) en 1965, como uno de los primeros intentos de tratar de liberalizar la economía, ya que en los aspectos políticos no brindaban mucha voluntad para la integración. De esta manera, con el Tratado de Chaguamaras en 1973, oficialmente se convierte en lo que conocemos hoy como la Comunidad del Caribe (CARICOM) con tres objetivos claves para su desarrollo como lo son la estimulación de la cooperación económica en el seno de un mercado libre común, generar más relaciones políticas y económicas entre sus miembros, y promover la cooperación educacional y cultural dentro de la Comunidad. Es de esta manera que la

²⁰ FACULTAD LATINOAMERICANA DE CIENCIAS SOCIALES. *Cuadernos de Integración en América Latina. Dossier ALBA: Alternativa Bolivariana para América Latina*. Fundación CAROLINA. Enero del 2007.

iniciativa del Protocolo de Tegucigalpa se reanimó y finalmente se adoptó su funcionamiento en 1991. Se ve complementada con el Sistema de la Integración Centroamericana (SICA) que tiene como objetivos principales consolidar la democracia, fortalecer las instituciones, fortalecer el sistema financiero, concretar políticas de seguridad conjuntas y entre otros²¹. Centro América es sin duda una región que posee grandes potencialidades como problemas en torno al crimen organizado, pues los altos niveles de pobreza hacen que este mal se siga reproduciendo. El ALBA en su mayoría, ha logrado brindar apoyo mediante ayuda económica, lo que ha hecho que el sistema de asistencialismo aumente y no se cree políticas propias de desarrollo de los Estados miembros.

En la actualidad, uno de los esfuerzos aglutinadores esencialmente de nuestra región, es la Comunidad de Estados Latinoamericanos y el Caribe (CELAC) creada en el 2010, como ente concertador. Se especuló si su creación respondía a sustituir la OEA, pero en realidad desarrolla una actividad de coordinación de los países de Latinoamérica y el Caribe, sin la presencia de los Estados Unidos y Canadá. Por otro lado, el ALBA se encuentra en un proceso de *stand by* mientras que el esfuerzo integrador que es un directo contrapeso del MERCOSUR, es la Alianza del Pacífico. Este es un intento de integración económica que conforman México, Colombia, Perú y Chile; que tiene por finalidad generar políticas de libre circulación de bienes, servicios, capitales y personas e impulsar un mayor crecimiento, desarrollo y competitividad de las economías de las Partes²². Desde su creación en la ciudad de Lima esta organización se ha empeñado en promover un área de profundización económica multilateral entre las partes donde los procesos de desarrollo reduzcan las desigualdades en los países miembros; y por último, ser una plataforma de integración que permita facilitar el diálogo entre las partes²³. La característica principal

²¹ MAURTUA DE ROMAÑA, Oscar. *Bitácora Interamericana*, Primera Edición. Lima: Fondo Editorial de la Universidad Tecnológica del Perú (UTP), 2012.

²² MAURTUA DE ROMAÑA, Oscar. *La Alianza del Pacífico: Perspectivas de un nuevo bloque de integración orientado al Asia-Pacífico. Foro Mundial sobre la Alianza del Pacífico*. México: Fundación Naumann. Palacio de San Carlos.

²³ ALIANZA DEL PACÍFICO. (Consultado el 2016).

está en su posición geopolítica dentro del hemisferio americano. Como primer punto, podemos decir que la Alianza del Pacífico está conformada por países que son abiertamente de tendencia neoliberal, puesto que poseen Tratados de Libre Comercio con un gran número de Estados y tienen enfoques corporativos. Como segundo y último punto podemos decir que su ubicación hacia el Océano Pacífico lo califica como una organización que tiene la necesidad de expandir sus horizontes hacia el Asia, siendo una ventaja absoluta frente a los países del Atlántico.

Es evidente que los esfuerzos por equilibrar los poderes dentro de la región latinoamericana, se conducen mediante alianzas y estrategias, y que denotan la actividad cambiante dentro de la política regional. La Alianza del Pacífico empieza este nuevo proceso de integración y se presenta como un desafío entre los países miembros, considerando en principio las asimetrías inherentes que debe buscar equiparar las desventajas con el propósito de ser el bloque modelo latinoamericano que aún es inexistente en nuestra región, interesante el reto que se presenta en el interior de los Estados que forman parte de la Alianza del Pacífico.

NUEVAS TENDENCIAS DE LA INTEGRACIÓN

La globalización trajo consigo nuevos mecanismos de interacción entre los actores del sistema internacional. Una de las tendencias que se expandieron a partir de la década de los noventa, fueron los Tratados de Libre Comercio (TLC), los cuales consisten en el intercambio de productos, servicios o bienes sin tener que pagar impuestos fuera de las fronteras nacionales. El objetivo de estos instrumentos es más que todo, favorecer los procesos exportadores e importadores para aumentar el empleo, la libre competencia, la propiedad intelectual, entre otros. El TLC más significativo a finales del siglo XX fue el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN). Conformado por México, Estados Unidos y Canadá, tiene como finalidad crear una integración económica que abarque los niveles microeconómicos, macroeconómicos y hasta un nivel territorial. Los TLC pueden considerarse como herramientas que pueden

ejercer poder mediante los mecanismos económicos, pero también como instrumentos que crean lazos de confianza entre las naciones. El Perú por ejemplo ha entablado TLC's con diversos Estados que son y no son parte del hemisferio americano, lo que nos ha generado más posicionamiento y capacidad de decisión en los foros internacionales. La labor por realizar es aprovechar la dimensión de los TLC que nos permite ingresar a nuevos mercados con ciertas ventajas arancelarias, siendo el desafío para el Perú contar con mayores productos de exportación con valor agregado.

Por otro lado dentro de las nuevas tendencias de la integración, podemos ubicar a las de nueva generación. La evolución de los acuerdos comerciales en los distintos foros multilaterales ha contraído un amplio horizonte para generar más obligaciones entre los mismos Estados con aspectos que en periodos anteriores quizás no se tomaban en consideración. De esta manera, en el siguiente gráfico podemos apreciar cómo evolucionan estos acuerdos comerciales:

Acuerdos de 1ª Generación (Década de los 60's - Siglo XX)	- Desgravación arancelaria a bienes comerciales.
Acuerdos de 2ª Generación (Fines del Siglo XX)	- Comercio de servicio de inversiones, propiedad intelectual, normas de origen, medidas antidumping, entre otros.
Acuerdos de 3ª Generación (1ª Década del Siglo XXI)	- Clausulas democráticas, Cooperación energética, medio ambiente, MYPES y PYMES, lucha contra el narco-terrorismo, entre otros.

Elaboración: El autor.

Las nuevas exigencias que existen en el sistema internacional, han obligado que ahora los bloques de integración vean estos temas, ya que no incluirlos en las agendas de acción debilita los procesos y relacionamiento entre estos. Por otro lado, es importante también identificar cuáles son los organismos que han buscado crear mecanismos

de integración, es por esto que a continuación pasaremos a reflexionar acerca de los diversos procesos planteados para entender mejor la problemática en nuestra región.

BREVES REFLEXIONES

Latinoamérica está pasando por una etapa en donde los cambios políticos están modificando y reconfigurando el paradigma de la geopolítica regional. Siempre hay que tener presente que la integración expresa lo que sus miembros desean realizar y esto lleva a que los cambios de gobierno y sus tendencias supongan también alteraciones de lo que otros venían motivando. Situación pendular que existe en los procesos de integración por los efectos políticos, por la “química” amical que puede surgir entre los mandatarios, ha motivado la prescindencia o modificación de distintos bloques regionales, haciendo que la unión entre los países latinoamericanos se vea cada vez influenciada por los tintes políticos. El axioma de Relaciones Internacionales, que la política interna se manifiesta en la política externa, mantiene su vigencia inalterable.

Es evidente que dentro de los organismos regionales que hemos podido examinar, la condición geográfica de vecindad no es un componente que sea necesario para conformar un bloque, solo basta la existencia de la voluntad política para efectuar el trabajo conjunto. En el caso puntual del Perú, se tienen suscritos más de una veintena de TLC's que visionariamente se iniciaron con el suscrito con Estados Unidos y se vienen negociando nuevos acuerdos, que ciertamente, estimulan nuestro comercio y alientan las inversiones. Las Políticas de Estado plasmadas en el Acuerdo Nacional, impulsan las motivaciones del Perú en tener una mayor vinculación con los procesos del sistema internacional, en este caso, los de integración, como lo estipula el punto número seis del acuerdo; y garantizar el fortalecimiento del Estado peruano para el 2021, año de nuestro Bicentenario.

Las políticas externas de la Alianza del Pacífico para relacionarse con los bloques asiáticos, es una de las claves para su fortalecimiento y su

prognosis exitosa dentro del sistema internacional. Esta fortaleza, conviene relieves, se manifiesta porque el Perú, México y Chile, son miembros del APEC y los cuatro tienen sendos TLC's con Estados Unidos, así como Chile y México son miembros plenos de la Organización para la Cooperación y Desarrollo Económicos (OCDE), mientras que el Perú y Colombia están en el proceso de adhesión. Sin duda alguna, la influencia de la Alianza del Pacífico en la región suramericana, ha modificado el ordenamiento de los bloques, es así que hoy en día Argentina forma parte de la lista de naciones observadoras de la organización.

Esto no sucede con el ALBA ni con el MERCOSUR. El primer eje se centra en un enfoque cargado de motivos políticos, muchas veces excediendo al populismo y beneficiando a los demás Estados con ayuda económica que crea una red de asistencialismo. Por otro lado, el eje del Atlántico está en una disyuntiva por tener un nuevo gobierno argentino que no ve con buenos ojos las políticas proteccionistas y "chavistas", que en su mayoría son influenciadas por el ALBA, mientras que Brasil se encuentra pasando por una de sus mayores crisis políticas en el presente siglo. El panorama que se avecina en los próximos años es muy incierto, con la crisis económica que ha afectado la producción mundial y las amenazas de terrorismo islamista, hacen que la historia, que se creyó se proyectaba auspiciosa en esta era de conocimiento, afronte sobresaltos, pero siempre con la convicción que asociados lograremos beneficios recíprocos dentro de la comunidad global. El bloque de integración a pesar de los intentos auspiciosos que datan desde la independencia de los países de América Latina hasta el presente siglo está todavía en proceso y desde una perspectiva realista el compromiso político de los Estados y la desaparición de la desconfianza latente permitirán dar ese gran paso de cohesión y desarrollo de los pueblos con la ansiada inclusión social que generará un auténtico bienestar en la región para poder enfrentarse con mayor firmeza ante los nuevos desafíos de la agenda del siglo XXI plasmados en los objetivos y metas de desarrollo sostenible.

NUEVAS TENDENCIAS DE INTEGRACIÓN

*Jorge Félix Rubio Correa**

*E*l mundo actual tiene una configuración política basada en Estados independientes, que se desarrolló a partir de la Paz de Westfalia, que fue la suma de tres acuerdos que se complementaron; la Paz de Münster, de enero de 1648, en la que España reconoce la independencia de la República Holandesa, y los Tratados firmados en Münster y Osnabrück, de octubre de 1648. Los tres documentos dieron fin a la guerra de los Treinta Años en Alemania y la guerra de los Ochenta Años entre España y los Países Bajos.

La importancia de Westfalia, es que se le reconoció a cada Estado el atributo de ejercer poder soberano sobre su territorio y, por ende, se acordó respetar las estructuras internas y características religiosas de otros Estados, sin cuestionar su existencia ni diferencias. Se instauró la igualdad soberana de los Estados, independientemente de su poder o sistema.

La Paz de Westfalia fue por ello un cambio trascendente en la historia de las naciones. “El Estado –no el imperio, la dinastía o la confesión religiosa– pasó a ser la piedra angular del orden europeo. Se estableció el concepto de Estado soberano. Se afirmó el derecho de cada país signatario a elegir su propia organización interna y orientación religiosa libre de intervención, mientras algunas cláusulas innovadoras

* Ministro en el Servicio Diplomático del Perú. Director de Integración del Ministerio de Relaciones Exteriores.

aseguraron que las sectas minoritarias pudieran practicar su fe en paz y quedar eximidas de la perspectiva de la conversión forzosa”.¹

Es cierto que las ambiciones y el expansionismo de los Estados e imperios continuaron produciendo guerras y sufrimiento, pero el concepto de la multiplicidad y de la variedad en dicha multiplicidad, rompió la exclusiva legitimidad de la unidad imperial o religiosa con un único centro de poder. Con Westfalia, Europa continuó su desarrollo configurada como una variedad de sociedades, cada una aceptada en su diferencia y buscando un orden común.

A lo largo de la historia, algunos Estados se fueron configurando internamente como un proceso de integración. Ejemplos exitosos han sido Estados Unidos, cuyos Estados fueron aumentando, a partir de las trece colonias de América del Norte que firmaron inicialmente la independencia en 1776, hasta lo que hoy es el territorio del país más poderoso del mundo, y Suiza, que según la tradición inicia la Confederación en 1291, cuando los campesinos libres de los cantones de URI, Schwytz y Unterwald juran ayudarse mutuamente para liberarse de la servidumbre de los Habsburgo², y a quienes con el devenir de los años –siglos, en realidad– se fueron uniendo más cantones hasta consolidar la Confederación Helvética.

Existen también experiencias frustradas de Estados que al desaparecer como tales se convirtieron en múltiples países. Lo que hace veinte años era Yugoslavia hoy son siete Estados; la ex Unión Soviética se dividió en 15 nuevas repúblicas independientes, distribuidas en el Báltico, Asia Central, Cáucaso Europa Oriental y Eurasia (Rusia).

Debe aclararse que estas son experiencias de sociedades o países independientes que fueron configurándose –voluntariamente o en muchos casos por la fuerza– en un solo Estado. Sin embargo, los procesos de integración, tal como los concebimos hoy en día, se inician inmediatamente después de la segunda guerra mundial, en Europa, con la conformación

¹ KISSINGER, Henry. *Orden Mundial*, p. 38.

² FAHRNI, Dieter. *Historia de Suiza*, p. 26.

de la Comunidad Europea del Carbón y el Acero, en 1951, que fue el primer paso de una unión económica y política que iniciaron seis países europeos, Alemania, Bélgica, Francia, Italia, Luxemburgo y los Países Bajos.

Es necesario reconocer la trascendencia y la audacia de un proyecto constituido por países que pocos años antes estaban destruyéndose unos a otros y alguno de los cuales había tenido políticas autoritarias, expansionistas y hasta racistas, que generaron la muerte de millones de seres humanos y la destrucción de Europa.

La Comunidad Europea del Carbón y el Acero se consolidó y evolucionó convirtiéndose en 1957, a través del Tratado de Roma, en la Comunidad Económica Europea y, posteriormente, con el Tratado de Maastricht de 1992, en la Unión Europea, que es en la actualidad el proceso de integración más avanzado y exitoso del mundo.

Pese a los problemas que periódicamente atraviesa la Unión Europea, inevitable por la complejidad de todo proceso de integración, como por ejemplo la crisis del euro, de los inmigrantes o la reciente votación en Gran Bretaña que decidió su salida de la Unión Europea, denominada Brexit, este mecanismo de integración es el único que ha alcanzado las diferentes etapas descritas por el famoso economista húngaro, Bela Balassa, quien en su libro *Teoría de la Integración Económica*³, clasifica las distintas etapas de los procesos integradores, de acuerdo a su menor o mayor grado de desarrollo.

Balassa, define la integración como “el proceso o estado de cosas por las cuales diferentes naciones deciden formar un grupo regional”. En esta definición hay que destacar dos conceptos, el de “proceso”, que expresa un sentido de dinamismo, el movimiento de una situación a otra diferente, a un estado distinto; y el de “estado de cosas”, que es una definición más estática, ya que está vinculada a la situación en la que se encuentran los países en el momento en el que intentan formar un grupo regional.

³ UTEHA México 1964, versión en castellano de *The Theory of Economic Integration*, primera edición en inglés, 1961.

Carlos García Bedoya señalaba que “la integración pretende que entidades separadas alcancen en conjunto un resultado nuevo, diferente a la simple suma de las partes que han concurrido a provocar este proceso. Es decir, el establecimiento de una forma avanzada de interdependencia entre unidades preexistentes dotadas de autonomía, da origen, en función de objetivos comunes, a una entidad nueva, distinta a las partes que asume características de un sistema propio y diferenciado; es decir, integrado”.⁴

Todos los estudiosos de la materia coinciden en que la integración no se decide ni se alcanza en un momento determinado, sino que es un proceso de diferentes dimensiones. Bela Balassa ha dividido dicho proceso en cinco etapas: la zona o área de libre comercio, la unión aduanera, el mercado común, la unión económica y la comunidad económica o integración económica total.

En este marco de definición, la Unión Europea es la única unión económica que existe actualmente en el mundo. Esto ha llevado a decir a Henry Kissinger que los principios westfalianos que surgieron en la Europa de finales del siglo XVII están siendo cuestionados. Según Kissinger, “Europa ha decidido apartarse del sistema de Estados que ella misma diseñó e incluso trascenderlo mediante un concepto de soberanía compartida”.⁵

Efectivamente, a medida que se avanza en los distintos niveles del proceso de integración, mayor es la cesión de soberanía que los Estados nacionales deben realizar, ya que en su desarrollo se debe ir aplicando una armonización de políticas económicas, fiscales, una unión monetaria que lleve a la circulación de una moneda única, y de allí a la instauración de una autoridad monetaria central, lo que implica la aparición de una autoridad supranacional que adoptará las decisiones de política fiscal, monetaria y cambiaria. Por otro lado, los procesos de integración implican también la armonización de políticas sociales, migratorias y de diversa índole.

⁴ GARCÍA BEDOYA, Carlos. *Política exterior peruana*, p. 100.

⁵ KISSINGER, Henry. *Orden Mundial*, p. 19.

Sin embargo, es importante resaltar que en la actualidad, a diferencia de lo que podía suceder en períodos anteriores, esta cesión de soberanía en los procesos de integración avanzados, se realiza por una decisión soberana de los diferentes gobiernos nacionales, que tiene por objetivo alcanzar un fin superior, el lograr un mayor bienestar para las sociedades que lo conforman y una mayor presencia internacional o mayor poder, para los Estados que comparten el proyecto integrador.

La integración europea hoy se encuentra en medio de numerosos desafíos, pero es una experiencia exitosa que ha generado en poco más de medio siglo un elevado nivel de vida en su población, desarrollo económico, expansión de los principios y valores democráticos y, sobre todo, un crecimiento pacífico, sin guerras, por un lapso de tiempo mucho mayor del promedio según los estándares de dicho continente en materia de períodos de paz.

Recordemos que Europa ha sido la cuna de la democracia, los valores republicanos y la libertad, pero también de dos guerras mundiales, ideologías autoritarias y regímenes dictatoriales y todo ello hace muy poco tiempo. Quienes construyeron el Muro de Berlín y la mayoría de los países que estaban detrás de la cortina de hierro, hace únicamente veinticinco años, son hoy miembros de la Unión Europea y participan de sus principios políticos y su modelo de desarrollo económico. Asimilar estos cambios de carácter político, económico y especialmente de mentalidad, para llevar un desarrollo conjunto a buen puerto, es una ardua tarea y la Unión Europea está enfrentando el desafío con sus altas y sus bajas.

Estos cambios vertiginosos de la realidad política y económica, radicales y realizados en muy corto tiempo, no han afectado únicamente a la Unión Europea, sino a todos los procesos de integración del mundo, incluidos los de Latinoamérica, que han debido evolucionar en unos casos o desarrollar nuevos proyectos adaptados a la dinámica y características de los nuevos tiempos, como ha sucedido con la creación de la Alianza del Pacífico.

Entremos a la evolución de los procesos de integración de nuestra región. Los primeros años de la década de los años sesenta, como producto del éxito que venía alcanzando el desarrollo de la entonces Comunidad Económica Europea, América Latina inicia su propio proceso de integración. El Perú se incorpora a esta tendencia desde sus inicios con especial entusiasmo.

Carlos García Bedoya, al hablar sobre la integración latinoamericana, afirmaba que “la formación de vastos espacios económicos plurinacionales promueve el progreso de los Estados de masa física, población y economía individualmente insuficientes.... La tendencia del mundo de nuestros días es precisamente la conformación de grandes unidades políticas y económicas que les permita competir en la vida internacional, desde el punto de vista tanto del intercambio de la riqueza como de la presencia política en mejores condiciones”.⁶

En el contexto de su época, García Bedoya rescataba tres importantes mecanismos de integración: La ALALC, que después se convirtió en ALADI, el Acuerdo de Cartagena o Pacto Andino y el Sistema Económico Latinoamericano (SELA). Los tres mecanismos, ALADI, SELA y la hoy Comunidad Andina, continúan vigentes.

Efectivamente, comenzando la década, en 1960 se suscribió el Tratado de Montevideo, que creaba la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC), que buscaba impulsar la integración de América Latina, como lo decía su nombre, a través de creación de una zona de libre comercio entre nuestros países. En 1980, la ALALC se convierte en la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI), compuesta por trece países, Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Colombia, Cuba, Ecuador, México, Panamá, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela, que se comprometen a cumplir cinco principios generales: pluralismo en materia política y económica; convergencia progresiva de acciones parciales hacia la formación de un mercado común latinoamericano;

⁶ GARCÍA BEDOYA, Carlos. *Política exterior peruana*, p. 71.

flexibilidad; tratamientos diferenciales en base al nivel de desarrollo de los países miembros; y multiplicidad en las formas de concertación de instrumentos comerciales.

En el mismo año de 1960, surge la iniciativa del Mercado Común Centroamericano (1960), y en 1965 la Asociación de Libre Comercio del Caribe (CARIFTA), que es sustituida en 1973 por el CARICOM.

En nuestra subregión andina, cinco países, Bolivia, Colombia, Chile, Ecuador y Perú, suscriben, el 26 de mayo de 1969, el Acuerdo Subregional de Integración - Acuerdo de Cartagena, proceso al que se adhiere Venezuela en 1973. Posteriormente, por diversos motivos, Chile se separa en 1976 y Venezuela anuncia su retiro en el 2006, que se hace efectivo inmediatamente, aunque las obligaciones derivadas del programa de liberalización comercial, se mantuvieron hasta el 2011.

Posteriormente, en 1975, se crea, mediante el Convenio Constitutivo de Panamá, el Sistema Económico Latinoamericano y del Caribe (SELA), conformado actualmente por 28 países miembros. El SELA, cuya sede es Caracas, Venezuela, fue concebido para promover un sistema de consulta y coordinación para concertar posiciones y estrategias comunes de América Latina y el Caribe, en materia económica, así como para impulsar la cooperación y la integración entre los países de ambas regiones.

En la década de los noventa, se inicia en la región un proceso de ajuste macroeconómico y de apertura de mercados, especialmente para la inversión extranjera. En este contexto, frente a la lentitud y parálisis de los procesos integradores regionales, se da un nuevo impulso a la integración, esta vez desde una perspectiva basada en el libre comercio, y se desarrolla en la región lo que se denomina “regionalismo abierto”, dirigido a integrarse de manera competitiva en la economía global.

En este contexto, ideado como un mecanismo de integración abierto, se firma el Tratado de Asunción, en marzo de 1991, que crea el Mercado Común del Sur (MERCOSUR), conformado en sus inicios por Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, al que se incorpora posteriormente Venezuela

y Bolivia, que aún se encuentra en proceso de adhesión. El Perú es país asociado al Mercosur.

Desde su creación, el Mercosur tuvo como objetivo principal propiciar un espacio común que generara oportunidades comerciales y de inversiones a través de la integración competitiva de las economías nacionales al mercado internacional. En sus primeros años, el Mercosur significó un impulso a la integración. Sin embargo, en un escenario político internacional diferente, el proyecto inicial sufrió un importante giro debido a los cambios de gobierno que a principios del presente milenio se dieron en Brasil y Argentina, países que implementaron políticas proteccionistas que no favorecieron al desarrollo del comercio ni la integración. La creación del Alba y sucesivas crisis del Mercosur, implicaron, según algunos autores, la aparición de una especie de “posregionalismo”, es decir, una asociación de países unificados por razones políticas, más que por razones comerciales, económicas o de integración. En este contexto, el Mercosur se paralizó y la posterior incorporación de Venezuela, y el proceso de adhesión de Bolivia, profundizaron esta tendencia poco favorable al libre comercio.

Actualmente, con los nuevos cambios políticos ocurridos en Brasil y Argentina, y la posición que los cuatro miembros originarios han adoptado frente a la presidencia del Mercosur que debía asumir Venezuela, está claro que dicho mecanismo atraviesa por un proceso de recomposición interna que, de afirmarse, puede hacerle recuperar el dinamismo perdido hace poco más de una década. Prueba de ello es que recientemente, los presidentes de Brasil y Argentina han señalado su interés en reunirse para tratar de eliminar los obstáculos comerciales que entre sus países y dentro del Mercosur, generaron los gobiernos que los precedieron.

Empezando la década de los noventa, Centroamérica también impulsa su proceso de integración a través del Sistema de la Integración Centroamericana, constituido el 13 de diciembre de 1991, mediante la suscripción del Protocolo a la Carta de la Organización de Estados Centroamericanos (ODECA) o Protocolo de Tegucigalpa, y que entró en funcionamiento formalmente el 1 de febrero de 1993.

La República de El Salvador es la sede del SICA, que tiene por objetivo fundamental la realización de la integración de Centroamérica, para constituirla como una región de paz, libertad, democracia y desarrollo. El Perú es país observador regional del SICA.

En los noventa también se desarrollan acuerdos de libre comercio de gran envergadura en la región, firmados por varios países. En 1994 Canadá, Estados Unidos y México firman el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN) o North American Free Trade Agreement (NAFTA en inglés), que es un acuerdo regional destinado a crear una zona de libre comercio, con un costo reducido para el intercambio de bienes entre los tres países.

Un logro importante fue también el Tratado de Libre Comercio entre Centroamérica, Estados Unidos y República Dominicana (CAFTA por sus siglas en inglés), que se suscribió con El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua en diciembre del 2003, y con Costa Rica y República Dominicana, en enero y agosto del 2004, respectivamente.

Con el progreso de los acuerdos de libre comercio y el regionalismo abierto, los Estados Unidos promovieron, entre 1994 y 2005, la formación del Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA), pero el proyecto fracasó, sin posibilidades de que se retome mientras América Latina no cuente con criterios homogéneos en sus políticas de desarrollo.

Las razones del fracaso del ALCA tienen según los autores diversas interpretaciones. Las negociaciones para alcanzar el ALCA se iniciaron en 1994. El acuerdo buscaba consolidar una sola área de libre comercio para las 34 economías de la región, eliminando progresivamente las barreras al comercio y la inversión.

Según Alfredo Ferrero, quien fuera Viceministro de Comercio Exterior durante las negociaciones del ALCA, “los desacuerdos o intereses encontrados de Brasil y Estados Unidos trabaron las conversaciones en el ALCA”⁷. Brasil, insistía en que Estados Unidos eliminara los subsidios

⁷ FERRERO, Alfredo. *Historia de un Desafío, TLC*, p. 132.

agrícolas dentro del ALCA y dicho país señalaba que el tema debía tratarse en el seno de la OMC con la Unión Europea y Japón, que también subsidian sus productos agrícolas.⁸

Por su parte, el académico colombiano, Juan Fernando Palacio, señala que, una de las enseñanzas de la experiencia de la Unión Europea, es lo que denomina la “lección táctica”, es decir, que todo proyecto integrador debe comenzar como proyecto de pocos, únicamente con los países que se sienten listos para asumir los compromisos políticos y económicos que demanda la integración⁹. Y eso, obviamente no sucedía con el ALCA, que inició su proyecto convocando a “todos los países” de la región.

El autor señala “más allá de las consideraciones de orden político, lo cierto es que crear un área de libre comercio de un solo golpe entre treinta y cuatro países del hemisferio era desde el punto de vista táctico un absurdo”.¹⁰

Sin embargo, según otros autores, pese a la traba de las negociaciones por motivos comerciales, la iniciativa del ALCA se vio frustrada en 2005, en Mar del Plata, Argentina, por razones más políticas que económicas.

Si bien como en todo proceso negociador, hubo discrepancias en temas de subsidios agrícolas, así como en propiedad intelectual, entre otros, algunos analistas señalan que fue la consolidación de gobiernos contestatarios, antinorteamericanos, contrarios al libre comercio y abiertamente ideologizados—en distintas escalas y bajo diferentes modelos económicos y políticos—, los que terminaron de romper cualquier tipo de acuerdo al mostrarse totalmente opuestos a que se continúen las negociaciones para conformar un mercado único con los Estados Unidos.

⁸ FERRERO, Alfredo. *Historia de un Desafío, TLC*, p. 142.

⁹ PALACIO, Juan Fernando. *El sentido de la Alianza del Pacífico; claves de su trascendencia y sus desafíos*, p. 35.

¹⁰ *Ibidem*, p. 37.

Manifestaciones de carácter estrictamente político, durante la IV Cumbre del ALCA, realizada en Mar del Plata, en noviembre de 2005, promovidas por Venezuela y los países denominados bolivarianos con el abierto apoyo del gobierno argentino, presidido entonces por Néstor Kirchner, postergaron por muchos años, si es que no dieron fin definitivo, a un proyecto que solamente se podrá retomar cuando exista una mayor homogeneidad en las perspectivas de desarrollo económico de los países de nuestra región.

El fracaso del ALCA fue un punto de inflexión en los procesos de integración de la región, porque luego de un impulso positivo y optimista en los años noventa, los procesos integradores se volvían a ver enfrascados en la parálisis producto de las distintas visiones de desarrollo que existían en la región y que afectaban duramente tanto al Mercosur como a la CAN.

En este contexto, el Perú buscó vías bilaterales de integración económica con el mundo y empieza las negociaciones del Tratado de Libre Comercio con los Estados Unidos, Canadá, Singapur, China, la Unión Europea y muchos otros países, y va procurando promover distintos esquemas de integración, como el Arco del Pacífico, que también fracasa por contar en su seno con países que no estaban de acuerdo con el esquema de integración abierto. Se concibe entonces la Alianza del Pacífico, mecanismo de integración innovador, pragmático y moderno, en el que se reúnen cuatro países, Colombia, Chile, México y el Perú, con una misma visión de desarrollo y los cuales comparten dos pilares esenciales del proceso integrador: la democracia y el libre comercio.

Existen pues cronológicamente cuatro momentos diferentes en los procesos de integración regionales: las décadas de los sesenta y setenta, con mecanismos con conceptos de la CEPAL que promueven un desarrollo hacia adentro; la década de los noventa e inicios del nuevo milenio, en los que se desarrolla el “regionalismo abierto” o “integración hacia afuera”; la primera década del milenio, en donde los países proteccionistas retoman fuerzas luego del fracaso del ALCA; y a partir del 2011, año en que nace la Alianza del Pacífico y se desarrolla un nuevo proceso de integración dirigido a insertarse competitivamente en el mundo, a lo que se debe

añadir los cambios ocurridos en Brasil y Argentina, que sugieren un futuro relanzamiento del Mercosur.

Es importante resaltar que la memoria y la historia de la participación del Perú en los procesos de integración se encuentra en la ALADI y en la Comunidad Andina. El acervo jurídico de la CAN es el más importante para nuestro país. Sin embargo, la modernidad y el futuro de nuestra integración se desarrollan en la Alianza del Pacífico.

En los dos primeros mecanismos hay heterogeneidad entre su miembros, por lo que los esfuerzos para avanzar deben ir dirigidos a congelar las diferencias y buscar convergencias al interior de cada uno de los procesos integradores; mientras que en la Alianza del Pacífico los cuatro países convergen en una misma visión de desarrollo, por lo que los esfuerzos van dirigidos a desarrollar un esquema de integración profunda, que permita la libre circulación de personas, bienes, servicios y capital con fluidez.

La ALALC y el Grupo Andino son representantes de la primera ola integracionista. Surgen en los años sesenta bajo la influencia de las ideas en boga de la época promovidas por la CEPAL, y que se basaban en el proteccionismo, la sustitución de importaciones y el desarrollo de un proceso de industrialización hacia adentro, como fórmula para superar la dependencia, los negativos términos de intercambio y alcanzar el progreso. Pensaban en un desarrollo interno, sin una inserción efectiva en el mundo.

La ALALC fracasó en su intento integracionista por el espíritu proteccionista que imperaba en la región y que a la fecha continua vigente en algunos países. El modelo de industrialización para la sustitución de importaciones frenó la inversión extranjera y la capacidad de la región de incorporarse competitivamente al mundo, a través del desarrollo de políticas industriales dirigidas a capturar los mercados internacionales.

La ALADI, creada en 1980 para modernizar la ALALC, propicia el desarrollo de un área de preferencias económicas en la región, con el objetivo final de lograr un mercado común latinoamericano, mediante tres mecanismos: a) una preferencia arancelaria regional que se aplica a

productos originarios de los países miembros frente a los aranceles vigentes para terceros países.

b) acuerdos de alcance regional (comunes a la totalidad de los países miembros).

c) acuerdos de alcance parcial, con la participación de dos o más países del área.

El mercado común latinoamericano está lejos de desarrollarse, por lo que en la práctica la ALADI solo ha propiciado entre sus miembros acuerdos de complementación económica¹¹. Y no puede ser de otra manera si el primer principio de la organización es el “pluralismo en materia política y económica”, principio que muestra tolerancia y apertura, pero la convergencia en grandes proyectos resulta poco probable cuando hay diferentes percepciones respecto a los modelos de desarrollo y existe oposición de varios países miembros a construir un mercado regional ampliado de bienes y servicios. Volvemos en este punto a lo señalado líneas arriba, cuando al referirnos a la “lección táctica” de la Unión Europea afirmábamos que todo proyecto integrador debe comenzar como proyecto de pocos, únicamente con los países que se sienten listos para asumir los compromisos políticos y económicos que demanda la integración.

Pese a ello, ALADI tiene áreas específicas, vinculadas a la facilitación de comercio, en las que ejerce un importante papel, como la digitalización del comercio, tema en el que la ALADI viene trabajando desde 2004 desarrollando entre otros proyectos la Certificación de Origen Digital (COD); la cooperación aduanera, en donde trabaja identificando procedimientos aduaneros susceptibles de ser simplificados y armonizados; y el transporte, en el que brinda seguimiento y apoyo técnico al Acuerdo sobre Transporte Internacional Terrestre - ATIT, suscrito el 1° de enero de

¹¹ NOVAK, Fabián y NAMIHAS, Sandra. *Alianza del Pacífico; situación, perspectivas y propuestas para su consolidación*, p. 17.

1990 por Argentina, Bolivia, Brasil, Chile, Paraguay, Perú y Uruguay, siendo el principal instrumento que regula la prestación de los servicios de transporte terrestre por carretera, tanto de carga como de pasajeros.

Por su parte, la Comunidad Andina, cuya sede queda en Lima, ha tenido sus altas y bajas a lo largo de su historia. Venezuela ingresa en 1973 generando un impulso en el mecanismo, pero Chile genera la primera crisis en octubre de 1976 cuando se retira del Grupo Andino por discrepancias con respecto a la Decisión 24 sobre el régimen común de tratamiento a los capitales extranjeros.

Fue la primera consecuencia de las distintas visiones de desarrollo que empezaron a germinar en dicha época. El régimen de Pinochet había cambiado sus políticas económicas y ambas se bloqueaban mutuamente. Chile señalaba que la Decisión 24 perjudicaban las inversiones extranjeras, y con ello su programa de desarrollo económico, mientras que la Comunidad Andina consideraba la nueva legislación chilena en materia económica incompatible con su normativa interna.

La CAN recibió también el impulso de las reformas liberales que se iniciaron a finales de los 80 y en la década de los 90. En 1989 se aprobó el Diseño Estratégico y el Plan de Trabajo en el que se empieza a implementar el modelo de regionalismo abierto, “con el fin de consolidar el espacio económico andino, mejorar la articulación con el contexto internacional y reforzar su contribución a la unidad latinoamericana”.¹²

En 1991, en el Acta de Barahona, se incluye un programa para la conformación de una zona de libre comercio y la adopción del arancel común externo. Las discusiones en estos temas fueron muy complejas y llegan a ver la luz en el 2005, cuando la Comunidad Andina adopta la zona de libre comercio, que dispone la libre circulación de bienes en su interior. Sin embargo, la distinta posición frente al comercio y la apertura

¹² DEL PRADO, Josefina. “Política Exterior Peruana en el siglo XXI; agenda y propuestas”, en: *Política Exterior del Perú en la Comunidad Andina*, p. 162.

al exterior de Perú y Colombia, por un lado y Ecuador y Bolivia, por el otro, impiden que se alcance la adopción del arancel externo común.

Esta división ha sido una constante frente a la articulación de posiciones con respecto a proyectos que trascienden a nuestra subregión. El Tratado de Libre Comercio con los Estados Unidos y el Acuerdo Multipartes con la Unión Europea, empiezan negociándose en el marco de la Comunidad Andina, pero en ambos casos los acuerdos se firman únicamente con el Perú y Colombia. Bolivia y Ecuador se retiran de las negociaciones fundamentalmente por no estar de acuerdo con el libre comercio.

La salida de Venezuela de la CAN se produce en este contexto, cuando el Perú y Colombia suscribían un acuerdo de libre comercio con los Estados Unidos. Venezuela se retira de la CAN y se traslada al MERCOSUR, llevando consigo toda su carga ideológica. El hecho que Venezuela se haya adherido al Mercosur y Bolivia esté en proceso, es una muestra de la tendencia ideológica que regía en ese mecanismo de integración hasta hace muy poco tiempo y de su falta de interés de vincularse al mundo.

Debe indicarse que el negociar acuerdos de libre comercio con países fuera de la subregión siempre fue motivo de fricciones al interior de la CAN, por ello es que la Decisión 598, de julio del 2004, estableció que “los países miembros podrán negociar acuerdos comerciales con terceros países, prioritariamente de forma comunitaria o conjunta y excepcionalmente de manera individual”. Con ello quedó establecida claramente la posibilidad de negociar acuerdos con terceros países.

La CAN siempre ha sido consciente de las dificultades que acarrea el que sus miembros tengan distinta visión de desarrollo y de la paralización que generaba su enorme carga burocrática. En ese sentido, en el 2011 decidieron revisar la estructura institucional y funcionamiento del Sistema Andino de Integración (SAI), cuya labor está dirigida a permitir una coordinación efectiva entre todos los órganos e instituciones de la CAN

para profundizar la integración andina, promover su proyección externa y robustecer las acciones relacionadas con el proceso.

El SAI está actualmente compuesto por tres diferentes organizaciones:

- Organizaciones intergubernamentales: Consejo Presidencial, Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores, Comisión de la Comunidad Andina.

- Organizaciones comunitarias: Tribunal de Justicia, Parlamento Andino, Secretaría General, CAF, Banco de Desarrollo de América Latina, Fondo Latinoamericano de Reservas, Organismo Andino de Salud, Universidad Andina Simón Bolívar, Convenio Socio Laboral Simón Rodríguez.

- Instancias de participación de la sociedad civil: Consejo Consultivo Empresarial, Consejo Consultivo Laboral, Consejo Consultivo de Pueblos Indígenas, Mesa Andina para la Defensa de los Derechos del Consumidor.

En la Declaración de Lima del 2011, en su primer punto, los presidentes andinos deciden “manifestar nuestro compromiso de fortalecer y dar un renovado dinamismo al proceso andino de integración, convencidos de sus importantes aportes a la integración latinoamericana, así como nuestra coincidencia en la necesidad de emprender un proceso de revisión de la estructura institucional y funcionamiento del Sistema Andino de Integración”.

En septiembre del 2013, se aprueba la Decisión 792 de la CAN, que implementa la reingeniería en el Sistema Andino de Integración, que en su art. 1º conforma un “Grupo de Alto Nivel para la revisión del marco institucional, el acervo jurídico comunitario y el sistema de solución de controversias de la Comunidad Andina, con el fin de presentar las reformas necesarias para la implementación de la nueva visión, lineamientos estratégicos y priorización de ámbitos de acción de la Comunidad Andina”.

En el documento final, el grupo de trabajo establece los siguientes criterios a desarrollar: priorizar y acotar los ámbitos de acción de la CAN; fortalecer y actualizar el marco institucional; racionalizar el uso del presupuesto; priorizar los ámbitos de acción conjunta; racionalizar y priorizar los temas de cooperación internacional.

Por otro lado, en octubre del 2014, en el marco de la XXXVIII Reunión del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores, se aprobó la primera fase de la reingeniería de la CAN, a fin de darle más flexibilidad y ejecutividad a las labores de la organización, priorizando los temas y redefiniendo su estructura institucional.

En dicha reunión se aprobó la Decisión 797 sobre los Comités y Grupos Ad Hoc priorizados en el marco de la reingeniería de la CAN, que permitirá proyectar una agenda renovada de integración subregional. De igual forma, aprobaron la estructura orgánico-funcional de la Secretaría General. Ambos instrumentos permiten adecuar la estructura y competencias de la CAN a las realidades del contexto regional e internacional, retomando el pilar económico-comercial de la integración.

El proceso de reingeniería que había empezado en el 2011, dio a luz la nueva lista acotada de Comités y Grupos Ad Hoc de la Comunidad Andina, los cuales se redujeron de 101 a 27 Comités y Grupos Ad Hoc que trabajarán en los ámbitos de acción priorizados, especialmente de naturaleza económico-comercial.

Sin embargo, quedan aún algunos temas pendientes en el proceso de reingeniería. Entre ellos destacan la reforma del Sistema Andino de Solución de Controversias, para hacer este mecanismo más eficiente tanto en plazos como en la ejecución de las Resoluciones y Sentencias que emitan los órganos competentes en la materia; la situación del Parlamento Andino del Sistema de Integración; la ampliación de actividades de la Universidad Andina Simón Bolívar; el relacionamiento con la CAF, el Fondo Latinoamericano de Reservas y el Organismo Andino de Salud - Convenio Hipólito Unanue, entre otros temas.

En este proceso de reingeniería, se está evaluando también si existen en la agenda andina temas que podría resultar más eficiente trasladar al ámbito de otras organizaciones, como la Unión de Naciones Suramericanas (UNASUR) o la Comunidad de Estados Latinoamericanos y Caribeños (CELAC). Esto con el objetivo de no duplicar esfuerzos en la región, tender puentes entre los distintos mecanismos de integración, abrir el camino a una futura convergencia.¹³

El proceso de reingeniería sigue avanzando, lo que muestra el interés de la CAN por modernizarse y volverse más ejecutiva en el corto plazo. Es importante destacar que en lo que va del ejercicio de la Presidencia Pro Tempore, actualmente a cargo de Colombia, se han reunido 13 de los 27 Comités priorizados en la reingeniería. Asimismo, bajo la presidencia colombiana de la Comunidad Andina se ha retomado los trabajos del Grupo Ad Hoc para la reforma del Sistema Andino de Solución de Controversias.

No puede dejar de mencionarse que la zona de libre comercio andina abrió grandes oportunidades a los países miembros y permitió el crecimiento de las exportaciones en forma sostenida, especialmente de las pequeñas y medianas empresas, así como un importante crecimiento de las manufacturas en las exportaciones intracomunitarias, la generación de un empleo de calidad y un aprendizaje para competir en otros mercados. Las exportaciones intrandinas superan actualmente los US\$ 10,000 millones de dólares, de los cuales más del 70% es comercio de productos manufacturados.

La CAN está modernizándose y vuelve a tomar la iniciativa. Mientras tanto, se deben buscar y desarrollar los puntos de convergencia existentes entre los cuatro países miembros, a la espera que en un futuro se llegue a una mayor homogeneidad en la opción por el involucramiento externo y en las visiones de desarrollo, que nos permita alcanzar conjuntamente objetivos más ambiciosos con pragmatismo y realismo.

¹³ CEPAL. *Integración regional: hacia una estrategia de cadenas de valor inclusivas*, 2014. http://repositorio.cepal.org/bitstream/handle/11362/36733/S2014216_es.pdf

Esa ansiada homogeneidad de criterios se encuentra en la Alianza del Pacífico, que es un joven y exitoso mecanismo de integración conformado por Colombia, Chile, México y el Perú, establecido por la Declaración de Lima, del 28 de abril del 2011 y cuyo Acuerdo Marco se adoptó en junio del 2012 y entró en vigor en julio del 2015, hace apenas un año.

La conforman cuatro países democráticos y que coinciden en que no hay mejor manera de hacer frente al mundo globalizado que incorporarse al sistema internacional sin temores ni complejos, apelando a la eficiencia y competitividad, confiando en su potencial, en su capacidad y en el convencimiento de que unidos, con criterios comunes y modernos, tendremos más fuerza y posibilidades de desarrollo que actuando individualmente.

¿Cuáles son estos criterios comunes? En primer lugar, la institucionalidad democrática. El art. 2° del Acuerdo Marco, señala que es un requisito esencial para la participación en la Alianza del Pacífico, la vigencia del estado de derecho, la democracia, la separación de los poderes del estado, la protección, promoción, respeto y garantía de los derechos humanos y las libertades fundamentales.

En segundo lugar, el libre comercio, entendido como un instrumento de crecimiento, de desarrollo económico y social sostenible, para luchar con mayor eficiencia contra la pobreza, la exclusión y la inequidad social, que tanto afecta a nuestra región. El art. 11° del Acuerdo Marco señala que la Alianza del Pacífico está “abierta a la adhesión de los Estados que así lo soliciten y tengan vigente un acuerdo de libre comercio con cada una de las Partes. La aceptación de la adhesión estará sujeta a la aprobación por unanimidad del Consejo de Ministros”.

Este nuevo mecanismo de integración está pues abierto a la participación de todos los Estados que así lo deseen y que coincidan en los principios básicos que unen a sus miembros, que son la democracia y el respeto al estado de derecho, por un lado, y el libre comercio como herramienta de desarrollo económico y social, por otro. El crecimiento sostenido y la erradicación de la pobreza en libertad son los objetivos que persiguen los cuatro países que lo conforman.

Es también un proyecto que no se cierra a otros mecanismos de integración de la región. El art. 8° señala que “Las decisiones del Consejo de Ministros y otros acuerdos adoptados en el ámbito de la Alianza del Pacífico no reemplazarán, ni modificarán los acuerdos económicos, comerciales y de integración bilaterales, regionales o multilaterales vigentes entre las Partes”. Es decir, la Alianza no compite con otros mecanismos de integración de la región, sino que coexiste y es compatible con ellos.

Ese espíritu de apertura de sus miembros, ha generado que su membresía pueda aumentar en corto plazo, ya que a la fecha, Costa Rica, Panamá, Guatemala y Honduras, han manifestado su interés en adherirse a la Alianza y están, en distintas etapas, avanzando en dicho proceso.

Es importante conocer, además, que el mecanismo cuenta actualmente con 49 Estados Observadores: Canadá, Estados Unidos de América, El Salvador, Guatemala, Honduras, República Dominicana, Trinidad y Tobago, Haití, Ecuador, Paraguay, Uruguay, Marruecos, Egipto, China, Corea, Japón, Australia, Nueva Zelanda, India, Israel, Singapur, Indonesia, Tailandia, España, Francia, Portugal, Turquía, Reino Unido, Suiza, Italia, Alemania, Países Bajos, Finlandia, Bélgica, Austria, Suecia, Dinamarca, Hungría, Grecia, Polonia, Georgia, República Checa, Noruega, Eslovaquia, Ucrania y Rumanía. Como se puede apreciar, se trata de países de distintos continentes y, muchos de ellos, las economías más dinámicas del planeta.

¿Qué ha generado este marcado interés por un mecanismo tan joven? En primer lugar, el comprobar que la Alianza del Pacífico es un mecanismo de carácter económico-comercial, que busca la eficiencia y la competitividad sin atisbos de ideología. Los países miembros tratan los temas políticos e ideológicos en los foros internacionales competentes para esas discusiones, como puede ser la Organización de Estados Americanos, Naciones Unidas, CELAC, Unasur u otros, más no en el seno de la Alianza.

Es importante resaltar que la Alianza del Pacífico, para darle sentido a la presencia de los Estados Observadores y trabajar coordinadamente en temas concretos y de mutuo interés, creó el Grupo de Relacionamento Externo.

El relacionamiento externo ha sido concebido como un elemento esencial para la proyección internacional de la Alianza del Pacífico y para su inserción en los mercados globales, con particular énfasis en el Asia Pacífico. La Alianza es un mecanismo dirigido a crear una integración profunda entre sus miembros, pero también a insertarse eficientemente en la economía y comercio mundiales.

Para alcanzar sus objetivos, se han trazado líneas de acción y áreas de trabajo enmarcadas dentro de los cuatro pilares de la Alianza del Pacífico: libre movilidad de bienes, libre movilidad de servicios, libre movilidad de capitales, libre movilidad de personas, así como en el eje transversal de cooperación.

En abril del 2014 se llevó a cabo la I reunión del Grupo de Relacionamento Externo con los países observadores y luego de abordar temas como movilidad de personas, inversiones y turismo, a partir de la cumbre de Puerto Varas, el presente año, se acordó establecer proyectos de cooperación articulados en cuatro ejes centrales: educación; innovación, ciencia y tecnología; facilitación del comercio; e internacionalización de las pequeñas y medianas empresas pymes. Debe indicarse que de julio del 2015 a junio del 2016, se han ejecutado 21 proyectos de cooperación con 16 Estados Observadores.

Por otro lado, el presente año, la Alianza del Pacífico suscribió con Canadá una Declaración Conjunta de Asociación, que establece el marco jurídico de la cooperación. Canadá es el único país de los 49 Estados observadores con el que a la fecha se ha suscrito un acuerdo de esta naturaleza.

Con otros mecanismos de integración, también se han establecido canales de comunicación. Durante el 2014, se realizó un seminario en el que participaron académicos, empresarios, emprendedores y altos

funcionarios de la Alianza del Pacífico, MERCOSUR y otros países de la región incluyendo Centroamérica.

En junio del 2015, el MERCOSUR presentó a la Alianza del Pacífico el documento “Propuesta de Plan de Acción MERCOSUR-AP”. En mayo del 2016, se llevó a cabo una reunión viceministerial en la que se aprobaron áreas técnicas en las que se iniciaría la colaboración entre ambos esquemas de integración, que son: Acumulación de Origen, Ventanillas Únicas de Comercio Exterior - VUCEs, Cooperación Aduanera, Promoción Comercial y PYMES.

Como se señaló líneas arriba, el MERCOSUR, un mecanismo que empezó promoviendo el regionalismo abierto y pasó posteriormente a ser muy proteccionista, parece estar en un proceso de recomposición interna, debido especialmente a los cambios en Brasil y Argentina, que podría con el tiempo generar mayores puntos de encuentro con la Alianza del Pacífico.

En el 2014 se inició un acercamiento con la Asociación de Naciones del Sudeste Asiático (ANSEA), con una serie de reuniones que generaron que en la última Asamblea General de Naciones Unidas, realizada en septiembre último, se adoptara el “Documento Marco de la Cooperación AP-ANSEA” (The ASEAN-Pacific Alliance Framework for Cooperation), que establece que las cuatro áreas prioritarias a trabajar serán la cooperación económica, educación, ciencia tecnología e innovación y desarrollo sostenible.

Con respecto al APEC, con ocasión de la XXIII Reunión de Líderes del Foro de Cooperación Económica del Asia-Pacífico (APEC), se llevó a cabo en Manila el 18 de noviembre del 2015, el “Diálogo Informal Alianza del Pacífico (AP) – APEC”. El “II Diálogo Informal”, se llevará a cabo en Lima, en noviembre del 2016 y se espera abordar temas de interés común, como la inserción de la Pymes en las cadenas globales de valor, o las Pymes y la innovación.

Con la Unión Europea (UE), en una reunión sostenida el 2015, se acordó trabajar, en una primera etapa, en los temas de facilitación del comercio e inversiones, libre movilidad de personas, y en el programa Erasmus+.

Con la CAF - Banco de Desarrollo de América Latina, se sostuvo un diálogo sobre posibles áreas de cooperación conjunta, entre las que destaca el área de infraestructura. Por otro lado, la Alianza cuenta con un sustancial apoyo y asistencia técnica y financiera del BID (Mapeo de los Ecosistemas de Innovación y Emprendimiento en los países de la Alianza del Pacífico, Observatorio PYMEs, etc.).

La Organización para la Cooperación y el Desarrollo Económico (OCDE) ha concretado la realización de un “scoping paper” sobre los Ecosistemas de Innovación de los países miembros de la Alianza del Pacífico. Con la OCDE, se han definido además áreas de trabajo conjunto en Inversión, Comercio y PYMEs, y realizó un trabajo sobre la situación de equidad de género en los países de la Alianza del Pacífico, que entregó al grupo de trabajo de género.

Finalmente, la Comisión Económica para América Latina y el Caribe (CEPAL), ha presentado a los países de la Alianza del Pacífico, una “Propuesta de comercialización conjunta de productos pesqueros de la CEPAL”, la misma que viene siendo trabajada por los sectores de pesca y acuicultura de la Alianza del Pacífico.

Esta filosofía de trabajo, aunada a una estructura dinámica basada en 11 Cumbres Presidenciales que se han realizado desde abril del 2011, una de ellas virtual, y el trabajo de los grupos técnicos y subgrupos temáticos, ha logrado, dentro del objetivo de alcanzar la libre circulación de bienes, servicios, capitales y personas, avances considerables en la integración de los cuatro países en un tiempo muy corto.

De los grupos técnicos solo hemos hablado hasta el momento del Grupo de Relacionamiento Externo (GRE), pero son 17, a lo que hay que añadir 9 subgrupos, cada uno dedicado a desarrollar proyectos de enlace entre los cuatro países en las áreas de su competencia. Los grupos son: Movimiento de personas y facilitación del tránsito migratorio; servicios y capitales; cooperación; asuntos institucionales; relacionamiento externo; estrategia comunicacional; agencias de promoción; pymes; turismo; innovación; educación; desarrollo minero, responsabilidad social y

sustentabilidad; compras públicas; propiedad intelectual; cultura; género; comité de expertos que analiza las propuestas del Consejo Empresarial; medio ambiente y crecimiento verde; laboral.

Los subgrupos son: facilitación de comercio y cooperación aduanera; ventanillas únicas de comercio exterior (VUCEs); protección al consumidor; seguridad migratoria; cooperación regulatoria; subgrupo de operador económico autorizado; agenda digital.

Hablar de los trabajos realizados por cada grupo requeriría de demasiado espacio, pero sí se pueden resumir los logros alcanzados por la Alianza del Pacífico a la fecha.

Entre los principales logros en el área económico-comercial, se puede destacar la suscripción del Protocolo Adicional al Acuerdo Marco, que es el instrumento que estableció la desgravación del 92% del universo arancelario de manera inmediata, a la entrada en vigor del acuerdo, en tanto el 8% restante estará sujeto a plazos de desgravación paulatina. El protocolo adicional consolida el esquema de integración económica y comercial de la Alianza del Pacífico y entró en vigor el 1 de mayo del 2016.

Otro avance importante ha sido el crear un espacio de libre circulación de personas, para los ciudadanos de los cuatro países miembros de la Alianza del Pacífico, estableciendo la supresión de visas por parte de México para nacionales de Colombia y Perú y la supresión de visas de negocios por parte de Perú a Chile, Colombia y México hasta por 183 días siempre y cuando se realicen actividades no remuneradas. En el campo del turismo, se ha lanzado la *Guía del Viajero de la Alianza del Pacífico* y la aprobación de la Cartilla de los Derechos del Consumidos de los ciudadanos de la AP.

En el plano bursátil, se ha desarrollado la integración financiera a través del Mercado Integrado Latinoamericano (MILA), que es una plataforma de integración bursátil entre las bolsas de valores de Colombia, Chile, Perú y México. EL MILA es la primera en Latinoamérica en número de empresas y la segunda en capitalización bursátil, pasando de US\$ 600 mil millones a casi US\$ 1 billón de dólares.

Igualmente, se ha implementado un programa de intercambio de becas que ha beneficiado a numerosos estudiantes, investigadores y docentes de los países miembros, denominado Plataforma de Movilidad Académica y Estudiantil, por medio del cual se han otorgado más de 1,300 becas, con una inversión cercana a los US\$ 3 millones.

El Acuerdo Interinstitucional de Cooperación entre las autoridades sanitarias establece las bases para facilitar los procesos de registro sanitario y certificación de buenas prácticas de manufactura de medicamentos de síntesis química en los países de la Alianza del Pacífico.

Se ha creado el Fondo de Cooperación de la Alianza del Pacífico que, una vez que entre en vigencia, contará con un millón de dólares para el primer año, estará abierto a recibir recursos de los países miembros de la Alianza, como de terceros, destinados a financiar proyectos de cooperación en distintas áreas como cambio climático, medioambiente, innovación, ciencia y tecnología, micro, pequeñas y medianas empresas, desarrollo social, entre otras.

Igualmente se ha establecido una Red Científica para el Cambio Climático, para la investigación y monitoreo en un tema que para el Perú es muy sensible; se han producido avances en materia de cooperación aduanera, Telecomunicaciones, Compras Públicas, solución de diferencias, entre otros.

Se firmó un acuerdo de Medidas de Cooperación en Materia de Asistencia Consular, por el que se brindará “asistencia consular a los nacionales de los Estados miembros cuando en un determinado país no exista representación diplomática o consular de su país de origen y se encuentre en funciones una representación consular de alguno de los otros Estados parte”. Además, se están estableciendo embajadas compartidas y oficinas comerciales conjuntas. A la fecha se comparten siete sedes diplomáticas: Ghana, Marruecos, Argelia, Azerbaiyán, Vietnam, Singapur y la OCDE, en París, así como una oficina comercial en Estambul y se proyecta una en Casablanca.

Se participa conjuntamente en ferias comerciales internacionales y rondas de negocios, entre las que podemos destacar las Macro Ruedas de Negocios en Cali (2013), Puerto Vallarta (2014), Paracas (2015) y Puerto Varas (2016); el Primer Encuentro Comercial de Cadenas de Valor para el Fortalecimiento Industrial (Paracas); el Foro Empresarial en Nueva York en 2013 y en Paracas (2015), el Foro sobre la AP con Bloomberg News, en septiembre del 2014 y con Financial Times en septiembre del 2015, el III y IV Foro de Innovación y Emprendimiento LAB+4 que tuvo lugar en octubre del 2014 y en junio del 2016, en Cali y en Lima, respectivamente.

Un logro importante ha sido también el lanzamiento del Fondo de Capital Emprendedor, que contará con recursos de hasta US\$100 millones, cuyo objetivo es facilitar el financiamiento y la inversión de las pequeñas y medianas empresas (PYMES).

Se ha firmado un Acuerdo Interinstitucional para un Programa de Vacaciones y Trabajo, que fomenta el intercambio cultural entre los jóvenes de los cuatro países y se lanzó el Proyecto de Voluntariado Juvenil que promueve la participación de jóvenes ciudadanos de la Alianza en proyectos sociales.

Como se podrá apreciar, en la Alianza del Pacífico existe una red de temas interrelacionados que van dirigidos a promover la modernidad y el desarrollo entre los cuatro países que conforman el mecanismo, así como en su proyección hacia el mundo y otros bloques económicos, especialmente en el Asia Pacífico.

En este contexto, ¿es viable una convergencia de intereses entre los distintos mecanismos de integración? La convergencia no sólo es viable, sino necesaria, porque responde a las actuales exigencias de las tendencias económicas internacionales dirigidas a desarrollar macrorregiones integradas, que no se limitan a estimular el comercio, sino a conformar cadenas de valor subregionales o regionales.

Debe eso sí, respetarse las características de cada mecanismo y encontrar puntos de convergencia que permitan eludir los obstáculos que generan las diferencias descritas a lo largo del presente artículo, como el hecho de que los cuatro países miembros de la CAN pertenezcan también a otros esquemas de integración económica con orientaciones de política diversas.

Colombia y el Perú son miembros plenos de la Alianza del Pacífico, en la que el Ecuador tiene condición de observador; por otra parte, Bolivia se encuentra en un proceso de adhesión al MERCOSUR, así como Ecuador, aunque en una etapa menos avanzada.

Ambos países, Ecuador y Bolivia, son también miembros de la Alianza Bolivariana para los Pueblos de Nuestra América - Tratado de Comercio de los Pueblos (ALBA-TCP), la antítesis de lo que significa la Alianza del Pacífico, en donde están Perú y Colombia, sus socios de la CAN.

Sin embargo la CAN está en una etapa de reingeniería en donde los cuatro países también comparten criterios. En fin, lo importante es avanzar en una agenda regional integral, en donde la gestación de cadenas de valor es un instrumento para alcanzar el punto de equilibrio.

También se comparten varias metas de largo plazo, como la modernización de la estructura productiva de todos los países, el desarrollo social y mejoramiento del nivel de vida, la cooperación, la lucha contra la delincuencia internacional, así como el cambio climático y sus consecuencias. Todo ello, hace necesario un esfuerzo para ser flexibles y pragmáticos en la definición de los criterios convergentes de la integración, porque el objetivo final es el bienestar de las sociedades que participan de dichos procesos.

García Bedoya señalaba que “el avance del proceso de integración...debe ir necesariamente ligado a una creciente participación popular, tanto en lo que se refiere a la predisposición psicológica de la población a convivir e impulsar un desarrollo económico y político

integrado, cuanto a la incorporación organizada de la población al proceso...”. En este sentido, los procesos de integración no deben ser exclusivamente el resultado de una decisión de la élite política, sino que debe contar con la activa participación y predisposición de sus ciudadanos, cuya mejora de nivel de vida y bienestar, es el objetivo de todos los esfuerzos.

Finalmente, es importante señalar que el Perú es un país que lleva años de crecimiento acelerado y reduciendo la pobreza. Falta mucho por hacer, pero hemos trazado un camino que está permitiéndonos alcanzar nuestros objetivos porque se adoptan medidas pragmáticas y porque estamos desarrollando políticas de Estado, que trascienden la temporalidad de los gobiernos, basadas en la institucionalidad democrática y la seguridad de nuestra capacidad de competir eficientemente en el mundo globalizado, junto a los países que tienen nuestra misma visión de futuro y la firme voluntad política de mantener los lineamientos que están acelerando nuestro desarrollo, como son los miembros de la Alianza del Pacífico, pero también porque valoramos la diversidad de esfuerzos y participamos en otros mecanismos de integración como la CAN, con países que quizás hoy tengan una visión distinta de desarrollo, pero con los que compartimos una historia, una vecindad y un futuro en común.

* * *

EL ROL DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA Y DE LA COMUNIDAD ANDINA DE NACIONES EN EL DESARROLLO DEL DERECHO COMUNITARIO

*Jorge Renato Reyes Tagle**

INTRODUCCIÓN

El presente estudio se enfoca en el análisis de la función que han desempeñado los Tribunales de Justicia de la Unión Europea y de la Comunidad Andina de Naciones en el desarrollo de sus respectivos ordenamientos jurídicos comunitarios.

Con tal propósito este trabajo revisa los contextos históricos en los que fueron creados los dos Tribunales de Justicia y hace un estudio comparativo de su organización, funciones y de los sistemas de protección legal que poseen cada uno.

I. ANTECEDENTES INSTITUCIONALES

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) fue creado en 1952, tan pronto se estableció la Comunidad Europea del Carbón y del

* Ministro Consejero en el Servicio Diplomático de la República del Perú. Magíster en Derecho por la Universidad de Helsinki, Finlandia. Este artículo es parte de la tesis del autor para optar el grado académico de doctor en Ciencia Política y Relaciones Internacionales.

Acero¹. En 1957, el TJUE llegó a ser el órgano judicial para las otras dos Comunidades: la Comunidad Europea y la Comunidad Económica Europea. Actualmente es el órgano jurisdiccional de la Unión Europea.

Según Borchardt, cualquier institución que desee tener una larga existencia debe ser guiada y supervisada por una autoridad independiente. Agrega que, en una unión de Estados si las normas comunes están sujetas al control de los órganos jurisdiccionales nacionales, serán interpretadas y aplicadas de manera diferente en uno u otro Estado, de manera tal que la aplicación armónica del derecho comunitario en todos los Estados miembros estaría en peligro.²

Estas consideraciones políticas fueron tenidas en cuenta por los fundadores de la Comunidad Europea en 1951, motivándolos a crear al año siguiente lo que hoy conocemos como el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, con el propósito de asegurar que la Comunidad (hoy Unión) Europea esté basada en principios democráticos y en el estado de derecho. Asimismo, el tribunal tiene como función coadyuvar a que las normas comunitarias tengan una interpretación uniforme en el territorio de los países miembros, así como proteger la defensa de los derechos otorgados a los ciudadanos comunitarios.

Con respecto al caso andino, en 1969 se estableció el Grupo Andino que es el antecedente histórico de lo que hoy se denomina Comunidad Andina (CAN). El Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina fue firmado en 1979 y entró en vigencia en 1983, esto es, a diferencia del TJUE, la decisión política del bloque de integración andino tardó una década en adoptarse.

Antes de la fundación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (TJCA) no existía unidad de criterio respecto a la entrada en

¹ El Tratado que creó la Comunidad Europea del Carbón y del Acero se firmó el 18 de abril de 1951, es conocido también como el Tratado de París.

² BORCHARDT, Klaus-Dieter. *The ABC of European Union Law*. Luxemburg: Publication Office of the European Union, 2010, p. 66.

vigencia de las decisiones y regulaciones comunitarias, así como tampoco sobre la aplicación del derecho comunitario y su incorporación a los ordenamientos jurídicos nacionales³. En tal sentido, la creación del Tribunal obedeció a una necesidad política de dar respuesta a esta situación y de unificar y consolidar la aplicación del derecho comunitario andino.⁴ Y ese es el rol que ha jugado el TJCA con la afirmación y aplicación de los principios fundamentales relacionados con la relación del derecho comunitario y el derecho nacional.

El amplio alcance del proceso de integración concebido desde sus inicios determinó la creación de un órgano jurisdiccional independiente, autónomo e imparcial que decidiera las controversias en la CAN. El modelo europeo de solución de controversias con un tribunal jurisdiccional permanente fue tenido en cuenta a la hora de decidir el modelo andino. El objetivo de los países miembros de la CAN era ir más allá de un acuerdo de libre comercio. Al respecto Vigil Toledo explica que

“Para auscultar la razón de haber elegido la opción de un tribunal permanente de justicia para la solución de controversias...habría que remitirse a las motivaciones políticas que, desde el inicio, llevaron a los países andinos a concebir la formación de una comunidad más que como un acuerdo de libre comercio, como una verdadera integración que apuntara a una unión mucho más profunda”.⁵

Vigil Toledo recuerda que:

“... los legisladores andinos se inspiraron en las negociaciones que precedieron la adopción del Tratado de la

³ SECRETARÍA GENERAL DE LA COMUNIDAD ANDINA. *28 años de integración andina: un recuento histórico*. Lima, 1997, p. 22.

⁴ *Ob. cit.*

⁵ VIGIL TOLEDO, Ricardo. “La cooperación entre el Tribunal de la Comunidad Andina y el Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur”, en: *Anuario de derecho constitucional latinoamericano. Fundación Konrad Adenauer*. (Uruguay). (2005) año 11, v. 2. p. 783.

Comunidad Económica del Carbón y del Acero en Europa... los autores de esa piedra de toque de la actual Unión Europea, influidos por los negociadores alemanes, cuando se abordó el tema sensible de la solución de controversias rechazaron la idea de un tribunal arbitral y se decidieron por un órgano jurisdiccional...”⁶

De esta manera, puede verse como en la Comunidad Andina de Naciones (CAN), se optó por la creación de un tribunal con las características del tribunal europeo que brindara seguridad jurídica en el proceso de integración. El tipo de integración a seguir, influenciada por el modelo europeo, fue entonces uno de los determinantes para la creación de un tribunal jurisdiccional andino.

II. ORGANIZACIÓN Y FUNCIONES DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA Y DE LA COMUNIDAD ANDINA DE NACIONES

En vista del rol activo desempeñado por los órganos jurisdiccionales europeo y andino en el desarrollo de los ordenamientos jurídicos de los respectivos bloques de integración, es conveniente conocer las características y funciones que les han sido conferidas a estos Tribunales comunitarios.

El TJUE es la institución encargada de la administración judicial de la Unión Europea. El Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea y el Estatuto del Tribunal establecen sus competencias y estructura. El Tribunal está integrado por un juez de cada Estado miembro, quienes son elegidos por períodos de seis años, gozan de inmunidad y están asistidos por abogados generales⁷. Cada tres años se realiza una renovación parcial de los jueces. El TJUE tiene un presidente y un secretario.

⁶ VIGIL TOLEDO, Ricardo. *Ob. cit.*, p. 783.

⁷ Artículo 19 de TUE y artículo I del Anexo I del Estatuto del TJUE.

En 1989 se creó la Corte de Primera Instancia con el objetivo de proteger los intereses de los individuos, establecer una instancia adicional de autoridad judicial, así como reducir la creciente carga laboral del TJUE. Las recientes modificaciones efectuadas al TUE, que entraron en vigencia en diciembre del año 2009 con el Tratado de Lisboa, establecen que ahora el TJUE está compuesto por el Tribunal de Justicia; el Tribunal General y los Tribunales Especializados, denominados estos últimos como Tribunales de la Función Pública, que son los encargados de ver en primera instancia casos entre la UE y su personal⁸. El Tribunal de Justicia ve en casación casos del Tribunal General.⁹

El TJUE no sólo es un órgano judicial, sino también una institución de control y puede evaluar la legalidad de los actos realizados por los otros órganos comunitarios y anularlos, si infringen el derecho comunitario.¹⁰

Las decisiones de este órgano jurisdiccional no pueden ser dejadas sin efecto por ninguna otra institución de la UE. Al respecto, Brown y Kennedy sostienen que un mandato del TJUE sólo podría ser declarado nulo por el mismo Tribunal, en un caso posterior o por una enmienda de los Tratados fundacionales.¹¹

El Tribunal de Justicia europeo también tiene jurisdicción para interpretar de manera exclusiva las normas del derecho comunitario,¹² así

⁸ *Ibidem.*

⁹ Artículo 57 del Estatuto del TJUE.

¹⁰ Artículo 51 del Estatuto del TJUE: "... También quedarán reservados a la competencia del Tribunal de Justicia los recursos contemplados en los citados artículos que haya interpuesto una institución de la Unión contra un acto o una abstención de pronunciarse del Parlamento Europeo, del Consejo, de estas dos instituciones conjuntamente o de la Comisión, o que haya interpuesto una institución de la Unión contra un acto o una abstención de pronunciarse del Banco Central Europeo". Ver Caso 91/72 *Commission v. Council* (1973) ECR 575.

¹¹ BROWN, Neville & KENNEDY, Tom. *The Court of Justice of the European Community*. London, Forth Edition Sweet & Maxwell, 1995, p. 5.

¹² Artículo 19 del TUE (antiguo artículo 220 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea).

como para administrar justicia en caso de litigio entre Estados miembros, entre la UE y los países miembros, entre instituciones y entre personas de la UE¹³. También puede dar opiniones sobre acuerdos internacionales y ejercer función arbitral¹⁴. El Tratado de Lisboa ha ampliado la intervención del TJUE al ámbito penal, cuando se trata de la detención de un ciudadano de la Unión.

Asimismo, el TJUE tiene jurisdicción para conocer acciones de incumplimiento de obligaciones, nulidad de actos y de daños, así como, en apelación, casos sobre cuestiones laborales entre la Unión y su personal.¹⁵

No obstante, se debe precisar que el mismo TJUE ha destacado que no le corresponde asegurar que las disposiciones de derecho interno de los Estados miembros, incluso las normas constitucionales, sean respetadas.¹⁶

Con relación al Tribunal andino, el Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (TCTJCA) y su Estatuto establecen su jurisdicción y estructura. Este órgano jurisdiccional está conformado por un magistrado de cada Estado miembro, de entre los cuales se elige un presidente, y tiene también un secretario.

El TCTJCA establece la posibilidad de designar un abogado general. Los jueces son elegidos por periodos de seis años y sus cargos se renuevan

¹³ *Ibidem.*

¹⁴ Artículos 272 y 273 del TFUE (antiguos 238 y 239 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea): Artículo 272 “El Tribunal de Justicia será competente para juzgar en virtud de una cláusula compromisoria contenida en un contrato de Derecho público o de Derecho privado celebrado por la Comunidad o por su cuenta”. Artículo 273: “El Tribunal de Justicia será competente para pronunciarse sobre cualquier controversia entre Estados miembros relacionada con el objeto de los Tratados, si dicha controversia le es sometida en virtud de un compromiso”.

¹⁵ Artículos 258 A 271 del TFUE (antiguos artículos 226 a 237 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea).

¹⁶ Casos conjuntos 36, 387, 38-59 y 40-59. Mausegatt Ruhrkohlen – Verkaufsgesellschaft mbH and I. Nold KG v. High Authority of the European Coal and Steel Community (1960) ECR 00423.

parcialmente cada tres años¹⁷. Los jueces, el secretario del Tribunal, así como todo el personal del TJCA gozan de inmunidad diplomática¹⁸. Cabe mencionar que la Secretaría General de la CAN es un órgano administrativo y resuelve procedimientos administrativos mediante dictámenes de incumplimiento que los países miembros deben acatar y de no hacerlo, la Secretaría General está facultada para iniciar un procedimiento por incumplimiento ante el TJCA.

La principal función del Tribunal de la CAN es coadyuvar al respeto del derecho comunitario andino y solucionar los diferendos que surgen entre países miembros respecto al cumplimiento de sus obligaciones en el marco del ordenamiento jurídico comunitario.

Según el Estatuto del TJCA, el Tribunal es el órgano jurisdiccional de la Comunidad Andina, tiene carácter supranacional y comunitario, está facultado para declarar el derecho andino y garantizar que su aplicación e interpretación sea uniforme en todos los Estados miembros.¹⁹

Al igual que el Tribunal europeo, el Tribunal andino es también un órgano de control. Tiene la responsabilidad de asegurar que los actos del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores, de la Comisión y de la Secretaría General sean adoptados dentro del marco de sus competencias y de acuerdo con el derecho comunitario, en tal sentido está facultado para declarar la nulidad de los actos de las instituciones de la CAN en caso de que contravengan el ordenamiento jurídico andino.

Un ejemplo de control de competencias ejercido por el Tribunal de Justicia Andino se presenta en el caso *Colombia y La Junta del Acuerdo de Cartagena (ahora Secretaría General de la CAN)*²⁰. En este proceso, el gobierno de Colombia demandó la nulidad de la Resolución N° 137 de

¹⁷ Artículo 8 del TCTJCA.

¹⁸ Artículo 6 del Estatuto del TJCA.

¹⁹ Artículo 4 del Estatuto del TJCA.

²⁰ Proceso 1-N-85 Colombia v. La Junta del Acuerdo de Cartagena (1986) G.O.A.C N°15.

08 de agosto de 1984, expedida por la *Junta del Acuerdo de Cartagena*, referida a un programa de liberalización de impuestos de aduanas de algunos productos comerciados dentro de la CAN. El Tribunal declaró nula dicha Resolución, debido a que regulaba materias que estaban fuera del ámbito de las competencias que el Tratado constitutivo de la Comunidad había otorgado al mencionado órgano comunitario.

Al igual que el Tribunal de Justicia de la Unión Europea, el Tribunal andino también puede cumplir funciones arbitrables, conocer acciones de incumplimiento de obligaciones por parte de los países miembros, de omisión de funciones de las instituciones comunitarias y controversias laborales que surjan en las instituciones del sistema andino de integración. Asimismo, tiene la facultad de emitir interpretaciones prejudiciales sobre casos que se dilucidan en cortes nacionales y en los que el derecho comunitario es aplicado.²¹

a) La interpretación prejudicial de los Tribunales de Justicia comunitarios

El Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea señala que el TJUE tiene jurisdicción para emitir interpretaciones prejudiciales sobre temas de aplicación del derecho comunitario, que surjan de litigios a nivel nacional. Cabe señalar que esta figura jurídica fue creada por la UE.

El artículo 267 del TFUE (antiguo artículo 234 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea) establece que el TJUE está facultado para pronunciarse prejudicialmente sobre la interpretación de los Tratados fundacionales y la validez e interpretación de los “actos” de las instituciones comunitarias.²²

²¹ Artículos 17 al 40 del Acuerdo de Cartagena.

²² Artículo 267 del TFUE (antiguo artículo 234 del Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea). Artículo 267: “El Tribunal de Justicia de la Unión Europea será competente para pronunciarse, con carácter prejudicial: a) sobre la interpretación de los Tratados; b) sobre la validez e interpretación de los actos

Respecto al alcance de este artículo, Kapteyn y Verloren²³ consideran que el término “actos” debe ser entendido en un sentido amplio, lo que significa que el TJUE puede interpretar regulaciones, decisiones, medidas *sui generis*, sin tomar en cuenta si ellas tienen o no efecto directo, así como acuerdos adoptados por la Unión con terceros países u organizaciones internacionales. En realidad, el TJUE ha defendido consistentemente esta posición en reiteradas oportunidades en diversas sentencias.²⁴

Asimismo, el TFUE faculta a las cortes de los Estados miembros a solicitar al TJUE interpretaciones prejudiciales cuando ellos consideren que son necesarias para dar veredicto o sentencia. Es obligatorio solicitar una consulta prejudicial al TJUE cuando, en virtud de la legislación nacional, la decisión de la corte nacional no es susceptible de ser apelada en el derecho interno y hay una persona privada de su libertad (este último tema penal ha sido una función recientemente añadida al TJUE por el Tratado de Lisboa).²⁵

viene de la pág. 66

adoptados por las instituciones, órganos u organismos de la Unión; Cuando se plantee una cuestión de esta naturaleza ante un órgano jurisdiccional de uno de los Estados miembros, dicho órgano podrá pedir al Tribunal que se pronuncie sobre la misma, si estima necesaria una decisión al respecto para poder emitir su fallo. Cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional, cuyas decisiones no sean susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno, dicho órgano estará obligado a someter la cuestión al Tribunal. Cuando se plantee una cuestión de este tipo en un asunto pendiente ante un órgano jurisdiccional nacional en relación con una persona privada de libertad, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronunciará con la mayor brevedad”.

²³ KAPTEYN, P.J.G y VERLOREN VAN THEMAAT, P. *Introduction to the Law of the European Communities. The Netherlands*, Segunda Edición Kluwer Law and Taxation Publishers, Deventer. 1990, p. 312.

²⁴ Caso 111/75 *Impresa Costruzioni Comm. Quirino Mazzali v. Ferrovie del Renon* (1976) ECR 657 a 665. Proceso 181/73 *R. And V. Haegeman v. Belgian State* (1974) ECR 449 a 459-460. Proceso 21-24/72 *International Fruit Company NV et al. V. Produktschap voor Groenten en Fruit* (1972) ECR 1219 A 1227-1228.

²⁵ Artículo 267 del TFUE.

Si bien sólo el TJUE tiene competencia para expedir interpretaciones prejudiciales, en virtud del artículo 256 del TFUE, el Tribunal General podría tener jurisdicción para atender y determinar, en primera instancia, contenciosos referidos a interpretaciones prejudiciales a que se refiere el artículo 267 del citado Tratado, en áreas específicas señaladas en el Estatuto del TJUE.

Cabe señalar que, a través de interpretaciones prejudiciales, el TJUE ha establecido importantes conceptos, nociones y principios que han contribuido a entender la naturaleza del ordenamiento jurídico comunitario europeo, el alcance de las disposiciones de los Tratados constitutivos, el derecho derivado, las obligaciones de las instituciones, de los Estados miembros, de sus autoridades nacionales²⁶ y ha participado en el desarrollo del mercado común europeo.²⁷

De todo ello se desprende que, las interpretaciones prejudiciales han cumplido también una función importante para la configuración, desarrollo y definición del derecho comunitario europeo.

En lo concerniente al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, su Tratado de creación señala que es competencia del TJCA interpretar la normativa comunitaria con el propósito de garantizar su aplicación uniforme en los sistemas jurídicos de los países miembros.²⁸

El artículo 33 del TCTJCA señala que el TJCA es competente para brindar interpretaciones prejudiciales en casos de jurisdicción de las cortes nacionales en los que se aplique el derecho comunitario y, de oficio, en aquellos en los que la sentencia no pueda ser apelada en el derecho interno. Dicha interpretación debe estar referida a definir los alcances de las normas que conforman el ordenamiento jurídico comunitario y no el derecho nacional²⁹. El juez nacional que conozca el caso debe incluir en su sentencia la interpretación prejudicial del TJCA.³⁰

²⁶ Caso 26/62 Van Gend en Loos (1963) ECR I y Costa v. Enel (1964) ECR 585.

²⁷ KAPTEYN, P.J.G y VERLOREN VAN THEMAAT. *Ob. cit.*, p. 170.

²⁸ Artículos 1 y 32 del TCTJCA.

Como en el caso europeo, el principal objetivo de esta figura jurídica es garantizar la aplicación uniforme del derecho comunitario en el territorio de los Estados miembros. Esta jurisdicción es exclusiva del TJCA.

En la CAN las interpretaciones judiciales también han tenido un rol importante en el desarrollo del sistema legal comunitario andino. En la interpretación prejudicial del Proceso 5-IP-89³¹, el TJCA sostuvo que el artículo 4 del TCTJCA, constituye un aporte fundamental al proceso de integración andina y que su observancia es esencial para garantizar el cumplimiento de los objetivos comunitarios.

Asimismo, en 1988, en el caso *Germán y Ernesto Cavalier v Colombia*³², la Corte Suprema colombiana solicitó al TJCA una interpretación prejudicial para determinar el alcance de algunos artículos sobre marcas de la Decisión N° 85 de la Comisión de la CAN. Cavalier sostuvo que el gobierno de Colombia expidió una norma que establecía ciertos requisitos que no estaban contemplados en la señalada Decisión. El Tribunal andino, citando el Caso 39/70 del 11 de febrero de 1971 seguido ante el Tribunal de Justicia de la Comunidad (hoy Unión) Europea, precisó que la referida Decisión no necesitaba ninguna implementación ulterior de parte de los Estados miembros para ser aplicable en sus territorios, de manera que dicha norma comunitaria tenía aplicación y efecto directo.

De lo anterior se desprende que, al igual que en el caso de la UE, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, por medio de sus interpretaciones prejudiciales, también ha contribuido a la consolidación y definición de los alcances del derecho comunitario andino. Al respecto, el Presidente del TJCA, Ricardo Vigil, considera que: “Respecto a la Interpretación Prejudicial, su creación es tal vez el mayor aporte de los fundadores de la Unión Europea para establecer la excelente y balanceada

viene de la pág. 68

²⁹ Artículo 33 del TCTJCA.

³⁰ Artículo 35 del TCTJCA.

³¹ Caso 5-IP-89 (1989).

³² Caso 2-IP-88 *Germán y Ernesto Cavalier v. Colombia* (1988) O.G.C.A. N° 33.

relación entre los jueces comunitarios y los jueces nacionales...³³ Este aporte europeo ha sido incorporado en el sistema andino de solución de controversias.

Consecuentemente, observando la normativa europea y andina se evidencia que la CAN ha aplicado de manera semejante la figura jurídica europea de la interpretación prejudicial al sistema jurídico andino. Igualmente, se aprecia que tanto el TJUE como el TJCA han utilizado esta figura para consolidar la aplicación uniforme del derecho comunitario en los correspondientes países miembros.

En resumen, como puede apreciarse de lo antes evaluado, los Tribunales de Justicia de la Unión Europea y de la Comunidad Andina tienen similitudes en su organización institucional, jurisdicción, procedimientos y funciones. Ello obedece a que en la CAN se tuvo en cuenta el modelo europeo a la hora de establecer un mecanismo de solución de controversias.

III. EL ROL DE LOS TRIBUNALES DE JUSTICIA DE LA UNIÓN EUROPEA Y DE LA CAN EN EL PROCESO DE CONSOLIDACIÓN DEL SISTEMA LEGAL COMUNITARIO

Del análisis realizado en los puntos precedentes se desprende que, el respeto al imperio de la ley tiene un importante significado en el proceso de integración de la Unión Europea. En ese camino, el Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) ha tenido un rol destacable.

El TJUE ha tenido una función relevante en el fortalecimiento del sistema legal comunitario. Una de sus importantes contribuciones ha sido establecer las características de la relación entre el derecho comunitario y el derecho nacional.³⁴

³³ VIGIL TOLEDO, Ricardo. *Ob. cit.*, p. 4.

³⁴ Caso 14/83 *Von Colson and Kamann v. Land Nordrhein-Westfalen*.

El TJUE ha interpretado las normas comunitarias con el fin de determinar la naturaleza jurídica del sistema legal de la Unión, basándose en el espíritu y objetivos de los tratados constitutivos, entre ellos la obligación de los Estados miembros de adaptar sus legislaciones nacionales y prácticas a los requerimientos del derecho comunitario, así como de abstenerse de adoptar medidas que pongan en riesgo el logro de los objetivos comunitarios.³⁵

De la misma manera, el TJUE ha explicado los compromisos de los países miembros y de los individuos, así como de las instituciones nacionales y de las que conforman la Unión.³⁶ La definición de las obligaciones de los Estados miembros ha ayudado a implementar no sólo lo regulado en los Tratados fundacionales, sino también las medidas adoptadas por las instituciones comunitarias. De esta manera, el Tribunal europeo ha contribuido a entender el alcance del derecho comunitario y a construir un sistema legal europeo consistente.

Igualmente, el TJUE ha precisado la diferencia que existe entre el derecho internacional y el comunitario y ha colaborado en la tarea de estrechar las relaciones de ese órgano judicial con las cortes nacionales de los Estados miembros.³⁷

Asimismo, el referido órgano jurisdiccional europeo ha hecho posible el reconocimiento y cumplimiento de obligaciones y derechos comunitarios en los sistemas jurídicos nacionales. El sentido amplio dado a sus interpretaciones, ha permitido que los ciudadanos europeos puedan invocar el derecho comunitario en cortes nacionales. Hasta cierto punto, ha ayudado a acercar a los individuos a la Unión.

La doctrina ha resaltado el rol del Tribunal europeo en el desarrollo del derecho comunitario. Así, Kapteyn y Verloren³⁸ señalan que este órgano

³⁵ Caso 205-215/82 Deutsche Milchkontor GmbH v. Germany (1983) ECR 2633.

³⁶ Proceso C-8/88 German v. Commission (1990) ECRI-2321.

³⁷ Caso 26/62 Van Gend en Loos (1963) ECR I y Costa v. Enel (1964) ECR 585.

³⁸ *Ibidem*, pp. 170-173.

comunitario también ha contribuido al establecimiento y funcionamiento del mercado común y que no sólo ha dado forma concreta a las reglas y funciones comunitarias, sino que las ha ampliado y perfeccionado coordinándolas y relacionándolas sistemáticamente con los objetivos generales y específicos del derecho comunitario.

Kapteyn y Verloren también sostienen que, a través de un estudio interpretativo sistemático de los fines u objetivos, el derecho comunitario ha sido dotado de un efecto máximo y que ha sido estructurado en un sistema legal coherente, el mismo que puede ser utilizado de una manera sencilla en la búsqueda de soluciones, para las variadas y siempre cambiantes interrogantes legales que surgen en el proceso de integración. Igualmente, consideran que a menudo el Tribunal ha actuado como el motor de la integración³⁹. En este mismo orden de ideas, Alonso García también coincide en señalar que el TJUE “actuó desde los orígenes de las Comunidades Europeas como “el motor de la integración”, un decidido impulsor del reconocimiento de su naturaleza *sui generis*”⁴⁰. El TJUE ha jugado un rol crucial en el proceso de integración europea. Como señalan Burley y Mattli los jueces del TJUE transformaron el Tratado de Roma en una constitución. Ellos sentaron las bases legales para una economía y política integrada en Europa.⁴¹

De otro lado, Winter es de la opinión que, a diferencia de la mayoría de los tratados, el Tratado constitutivo de la Comunidad Europea creó un Tribunal que ha ejercido y continúa ejerciendo una influencia decisiva en las actitudes de los Estados miembros, respecto al Tratado que ellos se han comprometido a ejecutar.⁴²

³⁹ *Ibidem*.

⁴⁰ ALONSO GARCÍA, Ricardo. “Un paseo por la jurisprudencia supranacional europea y su reflejo en los sistemas suramericanos de integración”, en: *Revista de la Facultad de Derecho* 2005-2006, N° 60-61. Caracas: Universidad Católica Andrés Bello, 2009, p. 373.

⁴¹ Burley, Anne-Marie & Mattli, Walter. *Europe Before the Court: A Political Theory of Legal Integration*, en: *International Organization* 47 (1993), pp. 41-42. (Disponible en: <http://www.seep.ceu.hu/alpsa/articles/burley.pdf>. Revisado 7.3.2011).

Por su parte, Shaw⁴³ coincide en que el Tribunal europeo ha logrado que el derecho comunitario sea uniforme y completamente efectivo en los países miembros.

Con relación a la Comunidad Andina de Naciones (CAN), también fluye de las descripciones detalladas anteriormente sobre la estructura y competencias otorgadas al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (TJCA), que el respeto al Estado de derecho tiene una función relevante en el proceso de integración andina.

El TJCA, al igual que su similar europeo, ha interpretado el alcance del derecho comunitario en un sentido amplio, particularmente en lo referido a los derechos y obligaciones otorgados a los ciudadanos de la Comunidad, a los países miembros y a las instituciones comunitarias.⁴⁴

Asimismo, de manera semejante al Tribunal de Justicia europeo, el TJCA ha fundamentado su interpretación sobre la naturaleza jurídica y el sistema legal de la Comunidad, en los objetivos del Acuerdo constitutivo, en particular ha utilizado el artículo 4 del Tratado que crea el Tribunal de Justicia Andino, el que establece que los países miembros están obligados a garantizar la aplicación de las disposiciones que forman parte del ordenamiento jurídico comunitario y a no implementar medidas que constituyan obstáculos para el logro de los objetivos de la Comunidad.⁴⁵

viene de la pág. 72

⁴² WINTER, J.A. "The Direct Applicability and Direct Effect: two distinct and different concepts in Community law", en: *Common Market Law Review*, vol. IX, 1972.

⁴³ SHAW, Josephine. *European Community Law*. First Edition. Macmillan. London, 1993, p. 151.

⁴⁴ Proceso 2-IP-88 (1988) G.O.A.C N° 33 Y Proceso 3-ai-97 (1997) G.O.A.C N° 422.

⁴⁵ El artículo 4 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina señala que: "Los Países Miembros están obligados a adoptar las medidas que sean necesarias para asegurar el cumplimiento de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina. Se comprometen, asimismo, a no adoptar ni emplear medida alguna que sea contraria a dichas normas o que de algún modo obstaculice su aplicación".

Al analizar el alcance de la referida norma y, a través de casos que han sentado jurisprudencia, el TJCA ha precisado que los objetivos del proceso de integración comunitaria son las bases de las obligaciones de los Estados miembros. Asimismo, ha delimitado no sólo el alcance de los deberes de los países comunitarios, sino también el de sus instituciones nacionales⁴⁶. Igualmente, ha definido la relación que existe entre el derecho comunitario y el derecho nacional y ha contribuido al fortalecimiento del ordenamiento legal de la Comunidad Andina.

El Tribunal ha extendido su interpretación del mencionado artículo 4 a los órganos de la CAN. En el caso *Perú v. Ecuador*⁴⁷ sostuvo que todas las instituciones comunitarias y su personal deben respetar el ordenamiento jurídico de la CAN, precisando que la Secretaría General tiene la obligación de brindar asistencia legal a los países miembros.

De la misma manera, el citado artículo ha servido de sustento al TJCA para señalar que, el sistema jurídico comunitario debe ser imperativo, esto es, debe primar sobre los ordenamientos legales de los países miembros en caso de conflicto entre ellos⁴⁸. Esta norma comunitaria ha constituido la base legal para solucionar disputas en las que la aplicación del derecho comunitario ha sido retada.

Asimismo, en reiterada jurisprudencia, el Tribunal andino ha sostenido que los fundamentos del derecho de la integración, los principios de supremacía y de aplicación directa, se derivan de la redacción del mencionado artículo.⁴⁹

El órgano judicial andino, a través de su facultad para decidir en caso de controversia en la aplicación de las normas comunitarias, ha

⁴⁶ Procesos 5-IP-89 (1989) G.O.A.C N° 50; 6-IP-93 (1994) G.O.A.C N° 150; 1-AI-96 (1996) G.O.A.C N° 234; 3-AI-97 (1999) G.O.A.C N° 422.

⁴⁷ Proceso 4-AI-98.

⁴⁸ Proceso 2-IP-88 (1988) G.O.A.C N° 33 y Proceso 3-AI-97 (1997) G.O.A.C N° 422.

⁴⁹ Los Procesos 5-IP-89 (1989) G.O.A.C N° 50; 6-IP-93 (1994) G.O.A.C N° 150; 6-IP-94 (1995) G.O.A.C N° 170 y 6-IP-96 (1997) G.O.A.C N° 257.

ejercido una supervisión de los actos de las instituciones de la CAN y del cumplimiento del derecho comunitario por parte de los países miembros. Asimismo, por medio de interpretaciones prejudiciales, ha podido establecer importante jurisprudencia, la que ha contribuido a uniformizar la aplicación de la ley comunitaria andina.

El órgano jurisdiccional andino ha defendido la naturaleza supranacional del ordenamiento jurídico legal⁵⁰ y, al hacerlo, ha tomado como base no sólo los objetivos del Acuerdo de Cartagena, que son integración y progreso económico de los Estados miembros, sino también la doctrina europea y los casos –modelo, a través de los cuales el Tribunal Europeo ha creado jurisprudencia–.

De lo anterior se desprende que, el Tribunal andino, de manera semejante al Tribunal europeo, ha cumplido una función importante en el desarrollo del derecho comunitario andino. Al respecto, Castro⁵¹ sostiene que el TJCA procesa un creciente número de casos, lo que permite que entre los países miembros se desarrollen relaciones aún más sólidas.

En este contexto, cabe señalar que de acuerdo a las estadísticas del TJCA entre 1985 y hasta el año 2010, el Tribunal andino conoció 1,813 interpretaciones prejudiciales solicitadas por los jueces nacionales de los países miembros; 116 acciones de incumplimiento en contra de los Estados miembros; 50 acciones de nulidad, nueve procesos laborales y seis recursos por omisión o inactividad de los órganos comunitarios⁵². Según Vigil, la carga procesal del TJCA ubicaría a dicho Tribunal como la tercera corte internacional más activa en el mundo después de la Corte Europea de Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.⁵³

⁵⁰ Proceso 5-IP-89 (1989) G.O.A.C N° 50. Proceso 6-ip-93 (1994) G.O.A.C N° 150.

⁵¹ CASTRO BERNIERI, Jorge. *The Andean Court goes South*. Disponible en: www.comunidadandina.org/ingles/treaties/trea/court.htm (Revisado 10.1.2008).

⁵² Esta información estadística puede encontrarse en <http://www.tribunalandino.org.ec/> (Revisado 7.3.2011).

⁵³ VIGIL TOLEDO, Ricardo. *Ob. cit.*, p. 2.

No obstante, el referido autor estima que a pesar de ello el sistema de solución de controversias de la CAN aún no es satisfactorio, no por fallas en su estructura institucional, sino más bien por el poco conocimiento que sobre el particular existiría entre los destinatarios finales de la integración y los operadores del derecho, esto es jueces y jurisperitos⁵⁴. Así uno de los aspectos a tener en cuenta para lograr el fortalecimiento de este tribunal es que la población conozca su rol y funcionamiento. El mismo Vigil ha sostenido respecto al Tribunal que “su consolidación está sujeta a una lenta andadura, ya que, no obstante el tiempo transcurrido, hasta la fecha una gran mayoría de la población de los países que conforman la Comunidad Andina desconocen su funcionamiento”.⁵⁵

Si bien el Tribunal andino ha desempeñado un rol destacable en la construcción del sistema jurídico comunitario, el proceso de integración andina como tal, aún enfrenta dificultades. Según la opinión de algunos especialistas, dicho proceso aún es preliminar⁵⁶. O’Hop considera que “el progreso hacia la integración fue obstruido por serios problemas económicos y políticos a lo largo de la década de los ochenta”.⁵⁷

Un estudio de IRELA muestra que la intención de algunos miembros de dejar temporalmente o retirarse definitivamente de la Comunidad en la década de los noventa, tuvo consecuencias políticas en su interior y ocasionó que el proceso de integración perdiera mucho del ímpetu político que tuvo en los años previos⁵⁸. Sin embargo esto no ha afectado la labor del TJCA quien se ha mantenido constante en su desarrollo jurisprudencial.

⁵⁴ *Ibidem*, p. 3.

⁵⁵ VIGIL TOLEDO, Ricardo. “La cooperación entre el Tribunal de la Comunidad Andina y el Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur”, en: *Anuario de derecho constitucional latinoamericano*, año 11, v. 2. Uruguay: Fundación Konrad Adenauer, 2005, p. 782.

⁵⁶ O’HOP, Paul A. Jr. “Hemispheric Integration and the Elimination of Legal Obstacles under NAFTA- based System”, en: *Harvard International Law Journal Winter*, (36 Harv. Int’l L.J. 127), 1995, p. 32.

⁵⁷ O’HOP, Paul A. Jr. *Ob. cit.*, p. 142.

⁵⁸ IRELA. *Three decades of Andean Integration: Achievements and Challenges*. Madrid, Dossier N° 69, Julio 1999, p. 9.

Analistas políticos han sostenido que los esfuerzos por avanzar en la integración en Latinoamérica han continuado a pesar de sus dificultades lo cual evidenciaría una voluntad política para apoyar los procesos de integración en esta región. Así Salazar Manrique sostiene que:

“...a pesar de tropiezos, de movimientos erráticos de avance y retroceso por circunstancias de orden doctrinario algunas veces, de naturaleza política otras, y de diversidad en el grado de desarrollo de los países integrantes, la historia del proceso de integración de América Latina en los últimos veinticinco años, muestra en forma recurrente una voluntad política dirigida a encauzar el movimiento integracionista hacia una realidad que dentro del conjunto latinoamericano presenta sus mayores realizaciones en la subregión Andina”.⁵⁹

No obstante, por otra parte, Castro⁶⁰ señala que, por largo tiempo la CAN ha tenido instituciones pero no comercio. Sin embargo, considera que el incremento del comercio comunitario en los últimos años ha originado que los ciudadanos andinos se den cuenta de la importancia de las instituciones comunitarias.

Sin embargo, cabe señalar que el desempeño del TJCA ha tenido una substantiva incidencia en el proceso de integración, al menos, en el ámbito legal, ya que ha coadyuvado al objetivo de uniformizar la interpretación del derecho comunitario, lo que, hasta cierto punto, ha brindado seguridad jurídica a los países miembros y estabilidad institucional.

El Tribunal andino ha jugado un rol importante en el cumplimiento del ordenamiento jurídico andino. Así, el ex Secretario General de la Comunidad Andina, Embajador Alan Wagner sostuvo en el año 2006 que:

⁵⁹ SALAZAR MANRIQUE, Roberto. “El Derecho Comunitario Andino: de la Teoría Jurídica a la Realidad Actuante del Derecho”, en: *Revista Jurídica*, 1994, p. 252. Disponible en: http://www.revistajuridicaonline.com/images/stories/revistas/1994/09/09_El_Derecho_Comunitario_Andino.pdf. (Revisado 21.06.2011).

⁶⁰ CASTRO BERNIERI, Jorge. *Ob.*, *cit.*

“Las actuaciones del Tribunal reflejan dos aspectos básicos de nuestro proceso de integración: primero, que la normativa andina tiene y ha tenido por objeto ser un instrumento de facilitación del comercio y de generación de desarrollo en los Países Miembros; segundo, que –felizmente–, hemos tenido un órgano jurisdiccional que ha demostrado un compromiso pleno con el cumplimiento de la normativa andina”.⁶¹

Castro considera que a través de sus importantes funciones, el Tribunal de Justicia Andino es capaz de influenciar en el desarrollo de la Comunidad Andina⁶². En el caso andino, resulta relevante destacar el contexto en el cual se crea el TJCA. Este tribunal no nace con el entonces Grupo Andino sino que se creó 10 años después. En 1979 se crea este tribunal en un momento en que mediante incumplimientos de las normas andinas, los países miembros cuestionaban el proceso de integración. Como se ha indicado, antes de la creación del TJCA se evidenciaba una tendencia al incumplimiento de las obligaciones del derecho comunitario⁶³. Sobre este tema, Salgado observa que “El incumplimiento de las decisiones de la Comisión, raro al principio, fue haciéndose cada vez más frecuente y al final era uno de los escollos más serios para avanzar en la integración”⁶⁴. Asimismo, López Bustillo ha señalado que los “reiterados incumplimientos registrados a finales de los ochenta debieron ser demandados, pero por acuerdos informales entre los países andinos esto no sucedió”.⁶⁵

⁶¹ Palabras del Embajador Allan Wagner Tizón, Secretario General de la Comunidad Andina, con ocasión del Seminario “Los Desafíos de la Integración” que conmemoró los 27 años de creación del Tribunal de Justicia de la CAN. Quito, 1 de junio de 2006, disponible en: <http://www.comunidadandina.org/prensa/discursos/wagner1-6-06.htm>. Revisado 7.3.2011.

⁶² *Ibidem*.

⁶³ SALGADO, Germánico. “El Grupo Andino: entre dos concepciones de la integración económica”, en: *Secretaría General de la Comunidad Andina. 40 años de integración andina. Avances y perspectivas*, en: *Revista de la Integración* N° 4, Junio 2009, p. 94.

⁶⁴ SALGADO, Germánico. *Ob. cit.*, p. 97.

⁶⁵ LÓPEZ BUSTILLO, Adolfo. “Los primeros cuarenta años de integración andina”, en: *Secretaría General de la Comunidad Andina. 40 años de integración andina. Avances y perspectivas*, *Revista de la Integración* No. 4, Junio 2009, p. 104.

Esos incumplimientos han continuado a lo largo del desarrollo de la integración andina. El propio TJCA se ha pronunciado al respecto y en su Manifiesto del 18 de junio del 2001 exhortó a las autoridades nacionales de los países andinos a que acaten el proceso de integración y defiendan el “respeto irrestricto a la normativa adoptada”. El incremento de los incumplimientos y la falta de cumplimiento de las sentencias del TJCA han motivado la exhortación del TJCA a los países miembros.⁶⁶

Los Presidentes de los países miembros de la CAN han reconocido el rol y la importancia del TJCA en el proceso de integración y han tenido en cuenta su labor, experiencia y jurisprudencia acumulada para destacar dicho rol. De esta manera, el Consejo Presidencial Andino en 1997 destacó “la capacidad institucional alcanzada por este órgano de la integración, para resolver situaciones de controversias generadas por el crecimiento del comercio y de la inversión”.⁶⁷ En 1998, los Presidentes andinos “Resaltaron la labor del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en su función de vigilancia del cumplimiento de las obligaciones comunitarias”⁶⁸. Posteriormente, en 1999, los Presidentes andinos reiteraron su “compromiso de apoyar decididamente al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina”⁶⁹. En 2002, los Presidentes andinos asumieron el “compromiso para cumplir a cabalidad las sentencias del Tribunal Andino de Justicia”.⁷⁰

En la CAN, la importancia y necesidad de cumplir con el ordenamiento jurídico comunitario ha sido destacada al más alto nivel.

⁶⁶ Acta de Carabobo, Decimotercera Reunión del Consejo Presidencial Andino, Valencia, Venezuela, 23 y 24 de junio de 2001. Anexo: Propuestas de los Órganos e Instituciones del Sistema Andino de Integración.

⁶⁷ *Acta de Sucre*, Novena Reunión Del Consejo Presidencial Andino, Sucre, Bolivia, 22 y 23 de abril de 1997.

⁶⁸ *Acta de Guayaquil*, Decima Reunión del Consejo Presidencial Andino, Guayaquil, Ecuador, 4 y 5 de abril de 1998.

⁶⁹ *Acta de Cartagena*, Decimoprimera Reunión Del Consejo Presidencial Andino, Cartagena de Indias, Colombia, 26 y 27 de mayo de 1999.

⁷⁰ *Declaración de Santa Cruz de la Sierra*, Reunión Extraordinaria del Consejo Presidencial Andino, 30 de enero de 2002, Santa Cruz de la Sierra - Bolivia.

Los Presidentes de los países miembros de la CAN han resaltado la necesidad de dicho cumplimiento. Así por ejemplo en 1990 en la Cuarta Reunión del Consejo Presidencial Andino, los Presidentes encomendaron al Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores y a la Comisión del Acuerdo de Cartagena la elaboración de una propuesta para tal fin, que podría incluir la reforma del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena⁷¹. Asimismo, los Presidentes han expresado la necesidad de fortalecer el TJCA lo cual llevó a su reforma y a la adopción del Protocolo Modificadorio al Tratado de su Creación.⁷²

Los Presidentes andinos también han notado que el fortalecimiento del proceso de integración andino requiere de la aplicación del derecho comunitario. Así en su reunión en Guayaquil en 2003, los Presidentes manifestaron que “para fortalecer y profundizar el proceso de integración andino en todas sus dimensiones, es necesario traducir nuestra alta voluntad política en acciones concretas y sostenidas, en especial en lo relacionado con la aplicación de la normatividad andina”⁷³. En el mismo Consejo Presidencial Andino se reafirmó “la importancia institucional del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, cuya labor coadyuva a fortalecer el Sistema Andino de Integración y aporta de manera significativa a la estabilidad y a la certeza jurídica en la subregión”.⁷⁴

Así, el fortalecimiento y profundización del proceso de integración andino requeriría de la continua labor de este órgano jurisdiccional que garantiza una solución imparcial de las controversias. El TJCA tendría un rol para cooperar con el desarrollo de la integración teniendo en cuenta que los propios Presidentes andinos han indicado que le dan “especial atención a la vigilancia y cumplimiento de la normativa comunitaria”.⁷⁵

⁷¹ Directrices Presidenciales, Cuarta Reunión del Consejo Presidencial Andino, la Paz, Bolivia, 29-30 de noviembre de 1990.

⁷² Directrices Presidenciales, Séptima Reunión Del Consejo Presidencial Andino, Quito, Ecuador; 5 de setiembre de 1995.

⁷³ *Acta de Quirama*, XIV Consejo Presidencial Andino, Quirama, Antioquia, República de Colombia, 28 de junio de 2003.

⁷⁴ *Ibidem*.

⁷⁵ *Ibidem*.

Así lo han entendido los Presidentes andinos que han reconocido los constantes incumplimientos de las obligaciones comunitarias y la necesidad de fortalecer el sistema de solución de controversias.

Asimismo, los Presidentes andinos han declarado su interés en “dar especial atención a la vigilancia y cumplimiento de la normativa comunitaria” durante las cumbres presidenciales⁷⁶ y han notado la persistencia de “un número importante de incumplimientos a la normatividad andina por parte de nuestros países, que afectan el proceso de integración” y mostrado interés en buscar el cumplimiento de las sentencias del TJCA⁷⁷. Los Presidentes andinos han encomendado a los órganos intergubernamentales como el Consejo y la Comisión para que con el apoyo de la Secretaría General y el TJCA se logre “afianzar la metodología para la prevención de incumplimientos⁷⁸. El desarrollo del proceso de integración ha sido tema de atención por parte de los Presidentes de los países andinos reafirmando “su vocación integracionista y su firme decisión de avanzar en el fortalecimiento y consolidación de la Comunidad Andina”⁷⁹. Sin lugar a dudas, las doctrinas adoptadas por el TJCA han tenido como finalidad contribuir a dicho fortalecimiento y consolidación. Si bien las normas del sistema jurídico andino respecto al TJCA legitiman su actuación en las diferentes actividades desarrolladas por el mismo, estas declaraciones políticas han significado un reconocimiento de la efectividad y el rol del TJCA en el proceso de integración y contribuyen también a su legitimidad.

De esta manera, el TJCA ha tenido un rol que jugar a fin de otorgar seguridad jurídica dentro del proceso de integración ejerciendo un control

⁷⁶ *Ibidem.*

⁷⁷ Diálogo Presidencial sobre el Futuro del Proceso Andino de Integración y su Proyección en Sudamérica, Decimoquinta Reunión del Consejo Presidencial Andino, Quito, Ecuador, 12 de julio del 2004. Consenso alcanzado como resultado del debate del XV Consejo Presidencial Andino.

⁷⁸ Directrices, *Acta Presidencial de Lima*, Democracia, Desarrollo y Cohesión Social, XVI Consejo Presidencial Andino, Lima, Perú, 18 de julio del 2005.

⁷⁹ *Declaración de Quito*, Reunión Extraordinaria del Consejo Presidencial Andino, 13 de junio del 2006 - Quito, Ecuador.

sobre las medidas que pueden contradecir el derecho comunitario andino. Esto podría explicar por qué el TJCA optó por una clara afirmación del principio de supremacía en la CAN a fin de asegurar que el derecho comunitario sea cumplido por los países miembros y que no sea menoscabado a través de sus normas nacionales. También explicaría por qué adoptó una interpretación amplia del principio de libre circulación de mercancías siguiendo la jurisprudencia europea.

No hay otro tribunal de esa naturaleza en Latinoamérica con las características del TJUE y el TJCA. A pesar del avanzado modelo de integración europeo, los procesos de integración en Latinoamérica tales como el Mercosur, el Mercado Común Centro Americano y el CARICOM no han seguido el modelo europeo en cuanto al sistema de solución de controversias, creando un tribunal comunitario como el andino y el europeo. En el Mercosur por ejemplo, la jurisprudencia del TJUE no ha tenido la misma acogida que en la CAN. Alonso García sostiene que “son escasos los laudos arbitrales que en el marco del Protocolo de Brasilia se han referido a la misma”⁸⁰. Esto se debería a la naturaleza intergubernamental del Mercosur, en lo que respecta al proceso de decisión como al mecanismo de solución de controversias.⁸¹

VI. EL ROL DE LOS DOS TRIBUNALES DE JUSTICIA EN LA CONSOLIDACIÓN DEL MERCADO COMÚN

Uno de los mecanismos más importantes para el proceso de integración en Europa a fin de crear un mercado común es el principio de libre circulación de mercancías⁸². Ha sido el TJUE quien ha dado contenido a dicho principio en la UE adoptando una amplia interpretación y precisando los alcances del artículo 34 del TFUE en cual establece que “Quedarán prohibidas entre los Estados miembros las restricciones

⁸⁰ ALONSO GARCÍA, Ricardo. *Ob. cit.*, p. 408.

⁸¹ *Ibidem*, p. 409.

⁸² Caso 28/84 Comisión v. Alemania (1985) ECR 3097.

cuantitativas a la importación, así como todas las medidas de efecto equivalente”⁸³. En el Caso 8/74 Dassonville el TJUE ha sostenido que en virtud del artículo 34 (antes artículo 28) del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) “toda normativa comercial de los Estados miembros que pueda obstaculizar directa o indirectamente, real o potencialmente, el comercio intracomunitario debe considerarse como una medida de efecto equivalente a una restricción cuantitativa”.⁸⁴

Al igual que en la UE, el principio de libre circulación de mercancías es uno de los principios esenciales para lograr el mercado común y ha sido consagrado en el artículo 72 del Acuerdo de Cartagena. El TJCA, al igual que el TJUE y refiriéndose expresamente a la jurisprudencia de este tribunal en el Caso 8/74 Dassonville, ha interpretado de manera amplia este principio en la CAN siguiendo la doctrina del TJUE a fin de evitar obstáculos al comercio que pudieran socavar el funcionamiento del mercado común.⁸⁵

El TJCA ha opinado que el antiguo artículo 28 del Tratado constitutivo de la Comunidad Europea (hoy artículo 34 del TFUE) constituye una fuente de interpretación supletoria del artículo 72 del Acuerdo de Cartagena⁸⁶. No obstante, algunos países miembros no parecen estar de acuerdo con esta posición. Colombia ha sostenido que las disposiciones del Tratado de Roma no son la fuente de inspiración de los artículos 71 y 72 del Acuerdo de Cartagena sino el artículo 3 del Tratado de Montevideo.⁸⁷

⁸³ Artículo 34 TFUE: “Quedarán prohibidas entre los Estados miembros las restricciones cuantitativas a la importación, así como todas las medidas de efecto equivalente”.

⁸⁴ Caso 8/74 Dassonville (1974) ECR 837. El TJUE sostuvo que “toda normativa comercial de los Estados miembros que pueda obstaculizar directa o indirectamente, real o potencialmente, el comercio intracomunitario debe considerarse como una medida de efecto equivalente a una restricción cuantitativa”.

⁸⁵ Proceso 2-AN-98 (2000) G.O.A.C N° 588, Resolución 019 Venezuela v. Colombia (1997) G.O.A.C N° 301, Resolución 047 Venezuela v. Colombia (1998) G.O.A.C N° 319.

Sin embargo debe tenerse en cuenta que las doctrinas seguidas por el TJUE expresan una opción política y económica. Se ha sostenido que la fórmula Dassonville aplicada por el TJUE para determinar los alcances del principio de libre circulación de mercancías en la UE refleja una filosofía de extremo liberalismo económico⁸⁸. Además, el desarrollo jurisprudencial del TJUE con respecto al artículo 34 del TFUE antes citado es la consecuencia del desarrollo del estado de la integración europea⁸⁹. De manera que, la adopción de la jurisprudencia del TJUE involucra no sólo una opción jurídica de entender una norma comunitaria sino también una intencionalidad política que ha de tenerse en cuenta.

CONCLUSIONES

De las consideraciones que anteceden, se puede apreciar que el TJUE ha tenido una participación decisiva en la organización del complejo sistema legal comunitario y del mercado común, así como en la determinación de los deberes de las instituciones de la Unión, de los Estados miembros y de sus autoridades nacionales. En consecuencia, este órgano jurisdiccional supranacional ha desarrollado un papel protagónico en la definición y consolidación de la Unión Europea y de su sistema legal.

El Tribunal andino, de manera semejante al Tribunal europeo, ha cumplido una función importante en el desarrollo del derecho comunitario andino, así como en la definición de las obligaciones de los Estados miembros, de los individuos y de las instituciones subregionales.

⁸⁶ Proceso 3-AI-96, Proceso 1- AI-97.

⁸⁷ Proceso 2-AN-98 (2000) G.O.A.C N° 588, Resolución 019 Venezuela v. Colombia (1997) G.O.A.C N° 301, Resolución 047 Venezuela v. Colombia (1998) G.O.A.C N° 319.

⁸⁸ CHALMERS, Damian. "Free movement of goods within the European Community: an unhealthy addiction to scotch whisky?" en: *European Law Review* 42, (1993), p. 275.

⁸⁹ WILS, Wouter P.J. "The search for the rule in Article 30 EEC: much ado about nothing? 1993", en: *European Law Review* 18 (6), p. 485.

En ambos procesos de integración se han establecido mecanismos y procedimientos semejantes para garantizar la aplicación de sus sistemas jurídicos. Los dos Tribunales de Justicia han tenido una función relevante no sólo en hacer cumplir, sino también en consolidar sus correspondientes sistemas legales comunitarios. La importancia y el rol de dichos órganos jurisdiccionales en la consolidación de sus respectivos procesos de integración han sido reconocidos.

Los dos Tribunales de Justicia tienen estructuras (no obstante diferencias puntuales), características, funciones y jurisdicciones, así como instrumentos jurídicos similares que han utilizado para contribuir a la consolidación de sus respectivos ordenamientos jurídicos supranacionales.

Asimismo, la revisión de la jurisprudencia desarrollada por estos órganos comunitarios revela que hay coincidencia en cuanto a su actuación en sus respectivos procesos de integración. Se evidencia que el TJCA ha seguido la doctrina europea, la jurisprudencia del TJUE y los alcances del derecho comunitario europeo, en el proceso de desarrollo e interpretación del ordenamiento jurídico comunitario andino.

Asimismo, ambos Tribunales pueden interpretar las normas comunitarias y emitir interpretaciones prejudiciales en los casos en los que el derecho comunitario es aplicado. Estas facultades han sido esenciales para la comprensión y aplicación de las normas comunitarias.

En suma los Tribunales andino y europeo han participado de manera sobresaliente en la construcción y organización de sus correspondientes derechos comunitarios, así como en la definición del rol de las cortes nacionales y en la determinación de la relación entre derecho nacional y comunitario, permitiendo a los individuos invocar derechos otorgados por el ordenamiento jurídico comunitario en las instancias judiciales nacionales.

BREXIT: ¿Y AHORA?
CONSECUENCIAS JURÍDICAS DE LA RETIRADA
DEL REINO UNIDO DE LA UNIÓN EUROPEA

*Luciane Klein Vieira**

SUMARIO: 1. Antecedentes históricos del BREXIT; 2. BREXIT: ¿la historia se repite?; 3. Los reflejos inmediatos del BREXIT en la política y en la economía; 4. Los aspectos jurídicos de la retirada del Reino Unido. El art. 50 del TUE; 4.1. Procedimientos para la retirada del Estado; 4.1.1. Primera modalidad de retirada: notificación y acuerdo; 4.1.2. Segunda modalidad de retirada: 2 años tras la notificación; 5. ¿El Reino Unido podrá volver a la UE? ¿Es posible la readhesión?; 6. La retirada del Reino Unido y la legislación producida; 7. Conclusiones. Pasado, presente y perspectivas para el futuro.

1. ANTECEDENTES HISTÓRICOS DEL BREXIT

La idea de dejar la condición de Estado miembro de la Unión Europea (en adelante, UE) no es algo inédito para el Reino Unido.¹ De hecho, la historia nos cuenta que el 5 de junio de 1975 se hizo un referendo

* Doctora en Derecho y Magíster en Derecho Internacional Privado (Universidad de Buenos Aires - UBA). Magíster en Derecho de la Integración Económica (Universidad del Salvador - USAL/ Université Paris I - Sorbonne).

¹ El Reino Unido es un Estado integrado por Inglaterra, Escocia, Irlanda del Norte y País de Gales.

convocado por el gobierno británico, que en el aquel entonces consultó la población respecto a la permanencia o salida de la Comunidad Económica Europea. En esta ocasión, el 67% de los votantes indicó el deseo de permanecer en el bloque europeo. En este sentido, véanse los resultados del referendo:

RESULTADOS POR NACIÓN		
NACIÓN	Votos favorables	%
INGLATERRA	14 918 009	68,7 %
ESCOCIA	1 332 186	58,4 %
IRLANDA DEL NORTE	259 251	52,1 %
PAÍS DE GALES	472 071	64,8 %

Fuente: "THE LABOUR PARTY", en: *Britain will win with Labour: Labour Party manifesto*, October 1974.

Como se pudo observar, las dudas respecto a seguir o abandonar la estructura supranacional generada a partir de la integración europea, han asolado el Estado referido desde hace algunas décadas y han vuelto a estar presentes en el escenario de la actualidad.

2. BREXIT: ¿LA HISTORIA SE REPITE?

Como se puso de relieve, el 23 de junio del 2016 se realizó el segundo referendo en el Reino Unido respecto a la permanencia o salida del Estado de la UE. Empero, contrariamente al resultado del referendo mencionado en el ítem anterior, en este caso, de los 46,5 millones de votantes, 17,4 millones de personas fueron favorables a la salida del bloque, lo que representa un 51,9%. Respecto a estos datos, es curioso destacar que el 64% de los jóvenes de hasta 24 años votaron por la permanencia en el bloque y el 58% de las personas con más de 65 años votaron por la salida.²

La votación realizada mostró al mundo un Reino (des)Unido completamente fragmentado, con opiniones divergentes y desencontradas. En este sentido, por ejemplo, en Escocia, el 62% de la población votó en favor de la permanencia en el bloque y en la actualidad están evaluando la posibilidad de realización de otro referendo e incluso, evalúan la posibilidad de pedir un desmembramiento del Reino Unido, para que Escocia se independice y así pueda llevar a cabo los trámites de permanencia (¿o ingreso?) en la Unión Europea. A su vez, en Irlanda del Norte, el 55,8% votó en favor de la permanencia y en Londres el 59,9% votó igualmente en favor de la permanencia, habiendo realizado protestas por un nuevo referendo.

<i>Decidieron por quedarse en la UE</i>		
ESCOCIA 62%	IRLANDA DEL NORTE 55,8%	LONDRES 59,9%
<i>Decidieron por salir de la UE</i>		
PAÍS DE GALES 52,5%	INGLATERRA (menos Londres) 57,0%	

Fuente: BBC y *The Guardian*, Junio 2016.

Los principales argumentos en favor de la salida, según la BBC, tienen que ver, principalmente, con la inmigración. Esto porque, el libre movimiento de personas y trabajadores es uno de los pilares de la UE y ha posibilitado el ingreso de muchos inmigrantes al Reino Unido. Por este motivo, y dado el incremento de la crisis de los refugiados,³ el país viene

viene de la pág. 88

² *Revista Isto É Dinheiro* del 29/6/2016.

³ Recientemente, el 7/9/2016, se anunció que el gobierno inglés pagará al gobierno francés un total de 2,7 millones de euros para la construcción de un muro de cemento liso, de 4 metros de altura, en la frontera de Calais (norte), para intentar disuadir o evitar que los refugiados en el campo de La Jungla sigan intentando entrar en el Reino Unido. (*Reino Unido financiará la construcción de un muro cerca del campo de refugiados de Calais*. Disponible en: http://www.abc.es/internacional/abci-reino-unido-financiera-construccion-muro-campo-refugiados-calais-201609072003_noticia.html, consultado el 11/9/2016).

adoptando políticas para reducir el ingreso de extranjeros⁴. Además, según se ha destacado, el Estado quiere recuperar el control, en términos de ejercicio de la soberanía, y tener menos regulación para sus empresas, lo que se supone que llevaría a una reducción de los costos de producción. Otro fuerte argumento es que la UE vende más al Reino Unido que al revés.⁵

Pese a los argumentos esgrimidos, cuesta a entender el porqué de la voluntad de la mayor parte de la población de retirarse del bloque, ya que el Reino Unido ha conseguido obtener de la UE un estatuto especial, que atiende a su no intención de mantener con los demás Estados europeos una integración más profunda. En este sentido, advierte Roberto Ruiz Díaz Labrano: “si en su participación en la Unión Europea se analiza la posición Reino Unido, sobre todo los acuerdos obtenidos poco antes [del BREXIT], es mucho más incomprensible el resultado del referéndum, si bien numerosas diferencias podrían hacer alertar de algún modo sobre lo que sobrevendría. El Reino Unido se ha presentado siempre como el miembro díscolo en el proceso de integración europeo, a raíz de posiciones encontradas con el objetivo de la unión como la no participación en el Acuerdo Schengen, la Zona Euro, Política Exterior y de defensa común y los reclamos permanentes sobre sus aportes o los beneficios recibidos. Sorprende sobre todo porque el Reino Unido antes del referéndum y como una garantía de que no se produciría la salida, había obtenido una suerte de ‘estatus especial’ por el cual podía permanecer fuera del objetivo de una unión más estrecha o de toda posibilidad de formar parte de una federación europea. Las demandas formuladas por el Reino Unido a Bruselas de limitar las ayudas sociales a los inmigrantes europeos,

⁴ Se estima que a cada año la población de inmigrantes aumenta en más de 300.000 personas, en el Reino Unido. De este total, las últimas estimaciones oficiales dicen que 184.000 inmigrantes provienen de países de la UE y 188.000 de países de afuera del bloque. (*BREXIT: los 3 temas que definen el referendo sobre la permanencia o salida de Reino Unido en la Unión Europea*. Disponible en: <http://www.bbc.com/mundo/noticias-internacional-36591052>, (consultado el 10/9/2016).

⁵ *BREXIT: los 3 temas que definen el referendo sobre la permanencia o salida de Reino Unido en la Unión Europea*. Op. cit.

permanecer al margen de los próximos pasos hacia una mayor integración europea, mejorar la competitividad del mercado único y la protección de Londres respecto a las decisiones de la Eurozona, fueron aceptadas”.⁶

Por otro lado, lo que sí es necesario esclarecer, en este momento, es que la realización de esta consulta popular no es vinculante. Es decir, en que pese el hecho de esta votación haber repercutido en el mundo entero, para que efectivamente se dé la salida del Reino Unido de la UE es necesario seguir el trámite previsto en el art. 50 del Tratado de la Unión Europea (en adelante, TUE) –que será objeto de estudio en este artículo– cabiendo subrayar que, hasta el momento, no se dio el primer paso para efectivizar la retirada.

3. LOS REFLEJOS INMEDIATOS DEL BREXIT EN LA POLÍTICA Y EN LA ECONOMÍA

Los posibles reflejos de una efectiva salida del Reino Unido de la Unión Europea configurarían, seguramente, un nuevo orden mundial. Desde la caída del Muro de Berlín, en 1989, no se ha hablado de una conformación distinta de la Europa (des) integrada.

De inmediato, lo que ya se ha visto fue la renuncia del Primer Ministro David Cameron, el 13 de julio del 2016, quien se había mostrado favorable a la permanencia del Estado en el bloque, pero, hay que subrayar, fue quien impulsó la realización del referendo. Theresa May, a su vez, asumió el cargo de Primera Ministra, la segunda mujer en la historia del Reino Unido a ejercer tal función.

Respecto a la política global, los principales líderes manifestaron su descontentamiento. Por ejemplo, Ángela Merkel ha dicho que el BREXIT “*es un golpe contra la Europa y el proceso de unificación del*

⁶ RUIZ DÍAZ LABRANO, Roberto. “La salida de un Estado Miembro en el proceso de integración. El Reino Unido y la Unión Europea”, en: *Revista de la Secretaría del Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur*. N° 8. Ago/2016. pp. 46-47.

continente". Vladimir Putin ha destacado que "*sus resultados representan una actitud presumida y superficial de las autoridades británicas con relación a asuntos esenciales para el país y el conjunto de Europa*". A su vez, Jean-Claude Juncker destacó que el BREXIT representa la derrota de la integración regional.⁷

Por otro lado, es de destacarse que el referendo realizado en el Reino Unido ha dado lugar a descontentamientos internos. En otras palabras, Escocia e Irlanda del Norte manifestaron su intención de convocar a un nuevo referendo, esta vez destinado a votar la permanencia o no de sus respectivos territorios en el Reino Unido, a fin de que puedan mantenerse en la UE.⁸

Asimismo, se ha puesto de relieve el nefasto efecto dominó que el BREXIT puede causar sobre otros países europeos que también están cuestionando su permanencia en la UE, tales como Francia e Italia. Del mismo modo, respecto a otros bloques económicos, por ocasión de lo sucedido en el Reino Unido, Brasil –aunque de forma no oficial– anunció estar revisando su intención de permanecer en el Mercado Común del Sur (en adelante, MERCOSUR) y los Estados Unidos también anunciaron estar estudiando una posible retirada del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (en adelante, NAFTA). Si estos hechos se hacen realidad, seguramente, se tendría una derrocada de los procesos de integración mencionados.

Con relación a la economía, luego del anuncio del resultado del referendo, se verificó la caída de la libra esterlina en las bolsas de valores, de tal modo que alcanzó su menor cotización desde el ataque especulativo de 1992, cuando en este entonces salió del sistema cambiario europeo. Además, el Reino Unido tuvo su nota revisada hacia abajo por las principales agencias de clasificación de riesgo para inversores.

⁷ *Revista Isto É Dinheiro* del 29/6/2016.

⁸ No obstante, es dable subrayar que si se da este desmembramiento del Reino Unido, hay que esperar la independencia de estos territorios como Estados y aguardar a que efectivamente se retire el Reino Unido para que luego puedan presentar la solicitud de adhesión.

Igualmente, especialistas han destacado que la salida de la UE generará para el país una inestabilidad respecto a sus exportaciones, considerando que el Reino Unido exporta casi mitad de sus productos a los países europeos que integran el bloque, y es el responsable por el 15% del PBI de la UE.⁹ Por fin, estudios preliminares prevén la retracción del PBI entre el 0,1% y el 3,9% en el Reino Unido, para 2017 y un corte de hasta el 22% en las inversiones en los próximos 3 años.¹⁰

4. LOS ASPECTOS JURÍDICOS DE LA RETIRADA DEL REINO UNIDO. EL ART. 50 DEL TUE

Por primera vez en la historia del bloque europeo, el Tratado constitutivo prevé, expresamente, la posibilidad de un Estado miembro retirarse de la UE. Tratase del art. 50 del TUE, conocido como “cláusula de retirada”. Conforme el artículo mencionado, en su apartado 1, “todo Estado miembro podrá decidir, de conformidad con sus *normas constitucionales*, retirarse de la Unión”.

Como se percibe, el derecho de retirada es un “derecho unilateral” de todos los Estados que integran el bloque, sin distinción. De este modo, no se hace una solicitud de retirada, sino que solamente se comunica al Consejo Europeo la decisión voluntaria del país de dejar de ser parte del bloque. En otras palabras, la retirada no está sometida a ningún tipo de condición o condicionada al cumplimiento de ningún requisito. Siendo así, el derecho a no seguir tomando parte en la estructura jurídico-política de la UE es una garantía para los Estados miembros y evita que queden implicados por un grado de integración no deseado.

Por otro lado, al mismo tiempo en que se ha facilitado sobremanera la retirada de un Estado, por tratarse de un derecho unilateral, basado en su soberanía, “es posible suponer que al tiempo de la redacción del artículo

⁹ Sobre el tema, ver: <http://www.datosmacro.com/pib/uk>, consultado el 10/9/2016.

¹⁰ *Revista Isto é Dinheiro* del 29/6/2016.

50 del Tratado de Lisboa, no se habría pensado que los referentes más importantes de la Unión Europea utilizarían el mecanismo de salida, teniendo en cuenta la pérdida de representatividad, del espacio económico y tener que actuar aislado en un mundo definitivamente globalizado. Tal vez si se hubiera visualizado más profundamente esa situación, la redacción del texto hubiera sido diferente, contemplando mecanismos que permitieran un procedimiento más lento y la posibilidad de revisar la decisión o incluso una reincorporación más simple, pero no es así”.¹¹

Veamos, a continuación, cómo está estructurada la retirada de un Estado del bloque europeo, conforme el artículo *supra* referido.

4.1. Procedimientos para la retirada del Estado

El Estado que desee dejar la UE, conforme dispone el art. 50 del TUE, tiene dos caminos a seguir, tras la notificación al Consejo Europeo: celebrar un acuerdo internacional que reglamente las condiciones de salida o, entonces, dejar que se transcurran dos años de la notificación, para que queden sin efecto las obligaciones asumidas en razón de la pertenencia a la UE. Veamos, pues, cómo se dan estos dos procedimientos:

4.1.1. Primera modalidad de retirada: notificación y acuerdo

Dispone el art. 50, apartado 2 del TUE, que “el Estado miembro que decida retirarse *notificará su intención al Consejo Europeo*. A la luz de las orientaciones del Consejo Europeo, la Unión negociará y celebrará con ese Estado un *acuerdo que establecerá la forma de su retirada*, teniendo en cuenta el marco de sus *relaciones futuras con la Unión*. Este acuerdo se negociará con arreglo al apartado 3 del artículo 218¹² del Tratado

¹¹ RUIZ DÍAZ LABRANO, Roberto. *Op. cit.*, p. 52.

¹² Dicta el artículo referido: “la Comisión, o el Alto Representante de la Unión para Asuntos Exteriores y Política de Seguridad cuando el acuerdo previsto se refiera exclusiva o principalmente a la política exterior y de seguridad común,

de Funcionamiento de la Unión Europea. El Consejo lo celebrará en nombre de la Unión por mayoría cualificada, previa aprobación del Parlamento Europeo”.

Con base en lo expuesto, el Consejo Europeo¹³, que es integrado por los jefes de los Estados miembros, juega un papel principal en este proceso de retirada, ya que es él quien, en nombre de la UE, negocia los términos y condiciones del futuro acuerdo que prevé la salida de un miembro del bloque. Este acuerdo, sin embargo, requiere, igualmente, la aprobación del Parlamento Europeo y la ratificación en todos los Parlamentos nacionales¹⁴, aunque el art. 50 señale que las modalidades de retirada de un Estado se deciden por mayoría cualificada. Esto es así porque toda modificación de los Tratados fundacionales exige un acuerdo por unanimidad de todos los Estados miembros.

Es dable registrar que un acuerdo de este tipo, por un lado, debería servir de ejemplo a los demás Estados, en el sentido de frenar el ánimo de algunos que podrían intentar, igualmente, utilizar el referendo como mecanismo para empezar un posible proceso de retirada del bloque, lo que llevaría a un fraccionamiento y enflaquecimiento de la UE, y por el otro, debería poder contener disposiciones favorables o benéficas al Reino Unido, que mantuviesen algunas de las importantes conquistas proporcionadas por la UE al país referido.

En este sentido, una de las negociaciones inevitables dice respecto a la participación o no del Reino Unido en el mercado único europeo, manteniendo, de este modo, para los ciudadanos británicos y a su vez a

viene de la pág. 94

presentará recomendaciones al Consejo, que adoptará una decisión por la que se autorice la apertura de negociaciones y se designe, en función de la materia del acuerdo previsto, al negociador o al jefe del equipo de negociación de la Unión”. (El destacado me pertenece.)

¹³ El Consejo Europeo es un órgano distinto al Consejo. Este último es integrado por los ministros de los Estados y es el titular de la personalidad jurídica del bloque.

¹⁴ Esto es así desde el Tratado de Ámsterdam, confirmado por el Tratado de Lisboa.

los europeos la vigencia de las cuatro libertades (de circulación de personas, mercaderías, servicios y capitales)¹⁵ que caracterizan esta etapa de la integración económica. En este caso, conforme advierte la doctrina, “la negociación podría mantener la legislación común relacionada al mercado único, o tendría la obligación de aceptarla, con lo cual estaría participando de uno de los principales mecanismos de integración del proceso europeo, sin incidir en su alcance pero todas las obligaciones de un Estado miembro. Este escenario deberá soportar las críticas que supondría dicha situación al interior de la Unión y a las contradicciones que significaría, teniendo en cuenta que esencialmente el BREXIT fue producto de un reclamo del rescate o mayor soberanía estatal del Reino Unido y el rechazo a las decisiones migratorias¹⁶, que no podrían convivir con la libre circulación”.¹⁷

Otra posibilidad que se vislumbra se refiere al establecimiento de una negociación parecida con la que posee la UE con Suiza, reglada por diversos acuerdos internacionales. Respecto al tema, será mucho más difícil regular para el Reino Unido la situación de los servicios financieros, ya que los acuerdos con Suiza no abarcan esta modalidad y los mismos justamente se encuentran en el centro del interés británico.¹⁸

Por fin, lo cierto es que la posibilidad de que el Reino Unido se mantenga totalmente desvinculado de los acuerdos que hoy mantiene con la UE, en los más diversos ámbitos, no parece ser algo viable, ni del punto de vista económico, ni político o social.

¹⁵ Respecto a las libertades comunitarias, ver: MOLINA DEL POZO, Carlos Francisco. *Manual de Derecho de la Comunidad Europea*. 3ª ed. Madrid: Editorial Trivium, 1997. pp. 535-584.

¹⁶ Ver: CHIARETTO, Elisa. “La libre circulación de las personas como factor de integración en la Unión Europea”, en: LEITA, Francisco; NEGRO, Sandra C. (Coords.) *La Unión Europea y el MERCOSUR: a 50 años de la firma de los Tratados de Roma*. Buenos Aires: La Ley/Facultad de Derecho UBA, 2008. pp.83-92.

¹⁷ RUÍZ DÍAZ LABRANO, Roberto. *Op. cit.*, p. 49.

¹⁸ RUÍZ DÍAZ LABRANO Roberto. *Op. cit.*, p. 49.

4.1.2. Segunda modalidad de retirada: 2 años tras la notificación

Conforme el art. 50, apartado 3 del TUE, “los Tratados dejarán de aplicarse al Estado de que se trate a partir de la fecha de entrada en vigor del acuerdo de retirada o, *en su defecto, a los dos años de la notificación a que se refiere el apartado 2, salvo si el Consejo Europeo, de acuerdo con dicho Estado, decide por unanimidad prorrogar dicho plazo*”.

Como se puede notar, el primer camino a seguir por el país que quiere retirarse del bloque es intentar un acuerdo, previendo qué obligaciones y derechos serán mantenidos. No obstante, si no es posible lograrlo, la segunda opción es dejar que el decurso del plazo de 2 años, tras la notificación de la intención de retirarse, se encargue de hacer cesar los compromisos hasta entonces asumidos por el país. De cualquier modo, si fuere necesario más tiempo para hacer realidad el proceso de salida, el Consejo Europeo, previa combinación con el Estado, podrá prorrogar este plazo, por más 2 años, desde que la decisión se haya tomado por consenso entre los miembros de la institución referida.

Respecto a la votación que se hace necesaria, destaca el art. 50, apartado 4 del Tratado referido, que el miembro del Consejo Europeo y del Consejo que represente al Estado miembro que se retira no podrá participar ni en las deliberaciones, ni en las decisiones que le afecten, pues estará impedido, ya que tiene interés en la causa. El quórum para la toma de decisión en estos ámbitos será de mayoría cualificada, que se define en los moldes de lo que determina la letra “b” del apartado 3 del art. 238 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (en adelante, TFUE). En otras palabras, la mayoría cualificada será compuesta por un mínimo del 72% de los miembros del Consejo que represente a Estados miembros participantes que reúnan como mínimo el 65% de la población de dichos Estados.

5. ¿EL REINO UNIDO PODRÁ VOLVER A LA UE? ¿ES POSIBLE LA READHESIÓN?

De acuerdo al establecido en el art. 50, apartado 5 del TUE, “si el Estado miembro que se ha retirado de la Unión solicita de nuevo la

adhesión, su solicitud se someterá al procedimiento establecido en el artículo 49”.

Este artículo, al remitir al art. 49, demuestra que el procedimiento de adhesión del Estado que ya hacía parte del proceso de integración europeo –pero que de él se retiró– será igual al procedimiento de adhesión de un nuevo miembro, que jamás estuvo en el bloque. De este modo, dicta el artículo referido: “cualquier Estado europeo que respete los *valores* mencionados en el artículo 2 y se comprometa a promoverlos podrá solicitar el ingreso como miembro en la Unión. *Se informará de esta solicitud al Parlamento Europeo y a los Parlamentos nacionales.* El Estado solicitante dirigirá su solicitud al *Consejo*, que se pronunciará por unanimidad después de haber consultado a la Comisión y previa aprobación del Parlamento Europeo, el cual se pronunciará por mayoría de los miembros que lo componen. Se tendrán en cuenta los criterios de elegibilidad acordados por el Consejo Europeo. Las condiciones de admisión y las adaptaciones que esta admisión supone en lo relativo a los Tratados sobre los que se funda la Unión serán objeto de un acuerdo entre los Estados miembros y el Estado solicitante. Dicho acuerdo se someterá a la ratificación de todos los Estados contratantes, de conformidad con sus respectivas normas constitucionales”.

De este modo, para que se efectivice la solicitud de adhesión, el pedido debe ser dirigido al Consejo¹⁹, quien informará al Parlamento Europeo, a la Comisión y a los Parlamentos Nacionales respecto al pedido de reingreso. A partir de este momento, el Estado solicitante podrá pasar a la condición de país candidato, desde que el Consejo Europeo, tras

¹⁹ Nótese que, aquí, el candidato dirige su solicitud al Consejo, mientras que para la decisión de retirarse la comunicación debe ser dirigida al Consejo Europeo. Otra diferencia importante, ya referida, es que el acuerdo de retirada requiere votación por mayoría cualificada y el acuerdo de adhesión requiere aceptación por unanimidad. (NEGRO, Sandra C. “De Maastricht a Lisboa: las innovaciones del nuevo tratado en la Unión Europea”, en: NEGRO, Sandra C. (Coord.) *Lecturas sobre Integración Regional y Comercio Internacional. Homenaje a Susana Czar de Zalduendo*. Buenos Aires: La Ley/Facultad de Derecho UBA, 2012. p. 449.)

dictamen favorable de la Comisión, seguido de la aprobación del Parlamento Europeo, haya dado su visto bueno en este sentido. La concesión de este “estado de país candidato” permite a que se dé inicio a las negociaciones y al examen analítico. Esto significa que tras decisión unánime del Consejo Europeo (con recomendación del Parlamento Europeo), se debatirá de qué forma es posible introducir normas del acervo de la UE y cuáles puntos fueron efectivamente transpuestos al derecho del país candidato. Este examen analítico es divulgado a través de un informe anual de la Comisión. Por fin, una vez aprobada la adhesión, por unanimidad, por el Consejo y por el Parlamento Europeo, cada país que integra el bloque firmará el tratado y pasará al proceso de ratificación del mismo de acuerdo a lo previsto en su procedimiento interno.

Como se pudo observar, el procedimiento de adhesión o de readhesión no es algo sencillo y exige el cumplimiento de una serie de condiciones respecto a la adaptación del derecho interno del Estado solicitante al acervo comunitario, además de la necesidad de obtenerse el consenso entre los Estados y superarse la fase de la puesta en vigencia internacional del tratado que instrumentaliza el ingreso a la UE.

6. LA RETIRADA DEL REINO UNIDO Y LA LEGISLACIÓN PRODUCIDA

La retirada del Reino Unido de la UE, además de efectos políticos, económicos y sociales inmediatos, producirá una serie de consecuencias jurídicas, que balizarán tales efectos. En este sentido, es necesario evaluar la efectividad de la salida, bajo tres distintas miradas: una, con relación a los tratados firmados entre el país referido y los demás que integran la UE; dos, con relación a la legislación comunitaria que fue internalizada por el Reino Unido; tres, con relación a los acuerdos o tratados internacionales que vinculan el país con terceros Estados que no pertenecen a la UE.

Bajo esta perspectiva, ¿qué pasará con los tratados firmados entre el Reino Unido y los países que igualmente son miembros de la UE? En principio, lo que se sostiene es que los tratados dejarán de aplicarse al

país que realiza la solicitud de retirada de la UE, desde la entrada en vigor del acuerdo establecido o, a más tardar, 2 años después de la notificación de la retirada, si el Consejo no decide prorrogar dicho período. Asimismo, si uno busca los postulados del Derecho de los Tratados, se da cuenta que en la medida en que un Estado se retira de un tratado, por medio de la denuncia, la consecuencia lógica es que se dejen de aplicar sobre él los derechos y obligaciones previstos en estos tratados.

Ahora bien, ¿qué pasa con la legislación producida por la UE, ya internalizada por el Reino Unido? Respecto al tema, excepto si fuere acordado algo distinto, es muy probable que se dejen de aplicar las normas comunitarias, como por ejemplo, el Reglamento (CE) N° 864/2007 del Parlamento Europeo y del Consejo, del 11/7/2007, relativo a la ley aplicable a las obligaciones extracontractuales, conocido como Reglamento ROMA II.

Con relación al Derecho Internacional Privado, todos los instrumentos de la UE que instituyen normas comunes sobre jurisdicción y ley aplicable, de los cuales haga parte el Reino Unido, dejarán de ser aplicados después del período de transición²⁰. Por supuesto que podrá haber negociaciones respecto a la adopción de un régimen específico entre la UE y el país referido. Si esto no ocurre, además de lo expuesto, es dable subrayar que las decisiones dictadas por los tribunales ingleses ya no se beneficiarán del principio de la libre circulación de los fallos²¹. Su reconocimiento y ejecución dependerán de acuerdos bilaterales que fueron concluidos entre 1930 y 1960 y que están obsoletos o entonces dependerán de lo dispuesto en el Convenio de Bruselas de 1968, relativo a la

²⁰ Conviene destacar que, en razón del Protocolo n° 21 al Tratado de Lisboa, el Reino Unido goza de cláusulas de exclusión voluntaria respecto del Título V de la tercera parte del TFUE, en lo relativo al espacio de libertad, seguridad y justicia. En otras palabras, el Reino Unido, así como Irlanda, se benefician de una cláusula de exclusión flexible en relación con la legislación adoptada en este ámbito, lo que les permite optar o no por hacer parte de las disposiciones legislativas allí aprobadas.

Jurisdicción y a la Ejecución de Resoluciones Judiciales en Materia Civil y Mercantil, al cual el Reino Unido adhirió el 9 de octubre de 1978.

Además, el Reino Unido tendrá que modificar su legislación interna, para derogar las normas que dan primacía al derecho comunitario, debiendo revisar más de 80.000 páginas de acuerdos con la UE.

Y, por fin, en lo que nos interesa ¿qué pasa con los acuerdos internacionales celebrados por la UE con países latinoamericanos, si se da la retirada del Reino Unido? Este es el tema que más atormenta a quienes estamos fuera del contexto europeo y dice respecto a los compromisos asumidos con el Reino Unido, por medio de tratados internacionales que vinculan al país referido, en la condición de miembro integrante del bloque europeo.

Como ejemplo, podemos citar el Acuerdo Comercial entre la UE, Colombia y Perú, del 26 de junio del 2012, celebrado en Bruselas, que trabaja con la institucionalización del diálogo político para el fortalecimiento de las relaciones comerciales y económicas, por medio de programas de liberalización comercial, con vistas a la ampliación de la cooperación. En Colombia, el Acuerdo viene siendo aplicado provisionalmente desde el 1º de agosto del 2013, en virtud de su aprobación por medio de la Ley n° 1.669, del 16 de julio del mismo año. En el Perú, el Acuerdo entró en vigencia el 1º de marzo del 2013, tras su aprobación por unanimidad por el Congreso Nacional del país, quien lo hizo el 12 de diciembre del 2012, por medio de la Resolución Legislativa n° 29.974. El Acuerdo, a su vez, prevé la posibilidad de adhesión de un nuevo miembro andino o europeo y no admite reserva, sino la denuncia. Sin embargo, en

viene de la pág. 100

²¹ Este principio ya estaba inscripto en el Reglamento n° 44/2001 sobre Competencia Judicial, Reconocimiento y Ejecución de Resoluciones Judiciales en Materia Civil y Mercantil (Bruselas I). Sobre el tema, ver: KLEIN VIEIRA, Luciane. *Protección Internacional del Consumidor: Procesos de Escasa Cuantía en los Litigios Transfronterizos*. Buenos Aires-Montevideo: BdeF, 2013, pp. 131-137.

las disposiciones transitorias, no establece nada respecto a la retirada de un miembro de la UE y los efectos producidos respecto al Acuerdo.

Además del Acuerdo mencionado anteriormente, ya en el año 2000 el bloque había celebrado un tratado en los mismos moldes con México, que fue promulgado por el país el 26 de junio del 2000 y que nada dispone respecto a la salida de un miembro de la UE y los efectos de esta retirada sobre el tratado. En igual medida, el 18 de noviembre del 2002 se celebró un Acuerdo de Asociación con Chile, que entró en vigencia el 1° de febrero del 2003, tras su promulgación por el Decreto Supremo N° 28, el cual prevé un programa de desgravación arancelaria, pero, tampoco regula la salida de un miembro del bloque europeo.

Como se puede notar, la salida del Reino Unido y sus reflejos sobre los acuerdos firmados con países latinoamericanos será regulada por el Derecho de los Tratados, más específicamente, por la Convención de Viena de 1986 sobre Derecho de los Tratados, dada la inexistencia de disposición reglamentaria específica respecto al tema en el cuerpo de los tratados referidos.

Por fin, cabe referir que desde 1995 se están estableciendo negociaciones para la firma de un acuerdo de libre comercio entre la UE y el MERCOSUR, que han tenido como principal miembro impulsor el Reino Unido. Respecto a este proyecto, que viene pasando por diversas dificultades, es muy probable que quede en la nada, aún más si se da la retirada referida.

7. CONCLUSIONES. PASADO, PRESENTE Y PERSPECTIVAS PARA EL FUTURO

No se sabe bien al cierto cuál es el rumbo que tomará el Reino Unido. Si dará cabida al referendo realizado recientemente o si buscará acomodar los ánimos de modo a permanecer en la UE, ya que el balance que está siendo hecho por diversos sectores apunta a más pérdidas que ganancias.

La integración europea, que tuvo al Reino Unido como tercer país más importante en términos de PBI y uno de los principales socios desde hace 43 años, en mucho perderá si ocurre efectivamente esta retirada.

Hasta la fecha, no se ha notificado aún al Consejo Europeo respecto a la intención oficial del Estado de abandonar el bloque, pese a que recientemente, Donald Tusk, presidente del Consejo referido, ha solicitado a Theresa May, primera ministra del Reino Unido, que inicie de una vez el procedimiento de salida. De nuestra parte, nuestra esperanza es que esta notificación, exigencia del art. 50 del TUE, no se haga realidad y que los británicos puedan repensar las consecuencias prácticas del BREXIT para más allá de una simple consulta popular que atendió a intereses políticos de unos pocos.

* * *

LA RELACIÓN ENTRE LOS ACUERDOS COMERCIALES INTERNACIONALES Y LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DEL COMERCIO: ¿LA APLICACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRIMACÍA EN CASO DE CONFLICTO?

*Yovana Reyes Tagle**

INTRODUCCIÓN

La negociación de los Tratados de Libre Comercio (TLCs) entre los Miembros de la Organización Mundial del Comercio (OMC) se ha incrementado en las últimas décadas.¹ Se observa con frecuencia que estos TLCs están incorporando una disposición titulada “relación con otros acuerdos internacionales”. El objetivo de esta clase de normas es especificar el estatus legal del TLC en relación con otros acuerdos internacionales, entre ellos, la OMC. En dichos acuerdos internacionales las partes han adquirido derechos y asumido obligaciones que eventualmente podrían entrar en conflicto con las disposiciones de un TLC u otro acuerdo comercial del cual también dichos países participan.

* Doctora en Derecho (LL.D.) y Magíster en Derecho (LL.M.) por la Universidad de Helsinki, Finlandia.

¹ Desde el establecimiento de la OMC en 1995, más de 400 acuerdos comerciales preferenciales han sido notificados a la OMC. La mayoría de ellos han sido TLCs. OMC. Acuerdos comerciales regionales: hechos y cifras. Disponible en: https://www.wto.org/spanish/tratop_s/region_s/regfac_s.htm. (21.09.2016).

La pluralidad de acuerdos comerciales internacionales abre la puerta a un potencial conflicto de normas que, en algunos casos, no se puede resolver a través de una interpretación consistente.

La participación simultánea de los países en acuerdos comerciales bilaterales, regionales y multilaterales hace que puedan observarse situaciones en las cuales los países miembros de un acuerdo comercial se inclinen a invocar sus derechos y obligaciones en el marco de la OMC para dejar de cumplir con las obligaciones que mantienen en acuerdos comerciales bilaterales o regionales. Un ejemplo de este potencial conflicto de normas alegado por los países miembros de un acuerdo comercial es el caso del *Viagra* que involucró al Perú en la Comunidad Andina (CAN) frente a sus derechos en la OMC.

Por otro lado, puede presentarse el caso en el cual los países que son parte de un TLC aleguen la existencia de un derecho otorgado por su socio comercial en dicho acuerdo bilateral para dejar de cumplir una obligación contraída en el marco de la OMC. Un caso de esta naturaleza se presentó en el marco de la OMC cuando el Perú defendió un derecho adquirido en el TLC Perú-Guatemala para dejar de aplicar una obligación multilateral alegando, en este caso, la primacía del TLC.

Este trabajo analiza de qué manera se ha regulado e invocado el principio de primacía de los TLCs sobre las normas de la OMC consagrado por algunos TLCs, y busca explorar los posibles límites en su aplicación. Asimismo, se busca contrastar la declaración de prevalencia de los TLCs sobre otros acuerdos comerciales internacionales con la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (TJCAN) que adopta una posición de defensa del ordenamiento jurídico andino. Se toma como modelo el caso del Perú quien no solo ha negociado TLCs que incorporan el referido principio sino que ha participado en uno de los casos en el marco de la OMC y de la Comunidad Andina (CAN) donde se ha analizado la relación del Acuerdo sobre la OMC con los acuerdos comerciales regionales.

I. LOS TRATADOS DE LIBRE COMERCIO Y SU RELACIÓN CON LAS NORMAS DE LA OMC

1. La relación entre los TLCs y las normas de la OMC: el modelo adoptado por el Perú en sus negociaciones

La coexistencia de los TLCs y uniones aduaneras y el Acuerdo sobre la OMC está permitida por las propias normas multilaterales. Esta coexistencia dentro de la OMC es regulada en el artículo XXIV.5 del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT) el cual señala que:

“... las disposiciones del presente Acuerdo no impedirán, entre los territorios de las partes contratantes, el establecimiento de una unión aduanera ni el de una zona de libre comercio, así como tampoco la adopción de un acuerdo provisional necesario para el establecimiento de una unión aduanera o de una zona de libre comercio...”.

Sin embargo, la OMC no aborda el tema de su relación con los acuerdos comerciales regionales creados al amparo del artículo XXIV del GATT o de la cláusula de habilitación que permite la creación de acuerdos comerciales regionales entre países en desarrollo.² Por su parte, los TLCs han venido tratando el tema de su relación con las normas de la OMC y otros acuerdos internacionales. Es así que una revisión de los TLCs vigentes y los que han sido suscritos por el Perú pero todavía no entran en vigencia demuestra que el Perú ha seguido un modelo que puede dividirse en varias categorías.

² Véase el apartado c) del párrafo 2 de la Decisión sobre el Trato Diferenciado y Más Favorable, Reciprocidad y Mayor Participación de los Países en Desarrollo adoptada por las Partes Contratantes del GATT, de 28 de noviembre de 1979. Disponible en: https://www.wto.org/spanish/docs_s/legal_s/enabling1979_s.htm.

a) La coexistencia de acuerdos internacionales y la celebración de consultas

El Perú ha negociado acuerdos comerciales en los cuales expresamente se reconoce la intención de las partes de que dichos acuerdos y otros acuerdos internacionales existentes en los cuales también ellos son parte coexistan. En esta categoría se encuentra, por ejemplo, la Alianza del Pacífico³. Además, en estos acuerdos se prevé la posibilidad de que surja un conflicto entre dicho acuerdo y las normas de la OMC. Ante este supuesto, se opta por la celebración de consultas con la finalidad de lograr una solución mutuamente satisfactoria. Resulta interesante destacar que en el Protocolo Adicional al Acuerdo Marco de la Alianza del Pacífico se introduce un ejemplo de un caso en el cual no debe considerarse que exista incompatibilidad de tratados⁴. Un enfoque similar a la Alianza del Pacífico respecto a la coexistencia de acuerdos internacionales y la celebración de consultas en caso de presentarse un conflicto entre el TLC y las normas de la OMC ha sido plasmado en el **Tratado de Asociación Transpacífico (TPP)**.⁵

b) La celebración de consultas y la aplicación de los principios generales de derecho internacional

El Perú ha negociado algunos TLCs en los cuales también se trata el tema de la relación de dichos acuerdos con otros acuerdos

³ Véase el artículo 1.2 del Protocolo Adicional al Acuerdo Marco de la Alianza del Pacífico.

⁴ En este sentido, la nota de pie de página 1 del artículo 1.2 del Protocolo Adicional al Acuerdo Marco de la Alianza del Pacífico señala que: “Para los efectos de la aplicación del presente Protocolo Adicional, las Partes reconocen que el hecho de que un acuerdo otorgue un trato más favorable a las mercancías, servicios, inversiones o personas que el otorgado de conformidad con el presente Protocolo Adicional, no constituye un caso de incompatibilidad en el sentido del párrafo 2”.

⁵ Véase el artículo 1.2 del TPP. El TPP fue suscrito el 4 de febrero de 2016. A la fecha, no ha entrado en vigencia. Ver más información en: SICE, *Foreign Trade Information System*, disponible en: http://www.sice.oas.org/ctyindex/PER/PERAgreements_s.asp. (26.08.2016).

internacionales, y donde, además, se precisa qué normas serán aplicadas en caso de conflicto. Como en el caso anterior, en estos acuerdos se prevé la celebración de consultas en caso de presentarse un conflicto entre el TLC y las normas de la OMC. A su vez, estos acuerdos no reconocen la prevalencia del TLC sobre las normas de la OMC. En su lugar, estos acuerdos han optado por recurrir a la aplicación de los principios generales de derecho internacional para resolver el potencial conflicto de normas. En esta categoría encontramos al TLC Perú-Corea⁶. Este mismo enfoque ha sido seguido por el TLC Perú-Japón⁷ y el *Acuerdo de Profundización Económico Comercial* entre la República del Perú y la República Federativa del Brasil.⁸ Por su parte, el TLC Perú-China adopta una posición similar precisando que la solución mutuamente satisfactoria se realizará de acuerdo con las reglas de interpretación del derecho internacional público.⁹

c) El silencio respecto a la posible inconsistencia entre el TLC y las normas de la OMC

Algunos TLCs optan por solamente declarar el reconocimiento de las obligaciones y derechos existentes en el marco de la OMC. Sin embargo, no abordan el tema de la posible inconsistencia que pueda presentarse entre el TLC y las normas multilaterales. El artículo 1.2 del Acuerdo de Promoción Comercial entre el Perú y los Estados Unidos es más escueto y se limita a afirmar que “[l]as Partes confirman los derechos y obligaciones existentes entre ellas conforme al Acuerdo sobre la OMC

⁶ Véase el artículo 1.2 expresa lo siguiente:

“1. Las Partes afirman sus derechos y obligaciones existentes entre ellas conforme al Acuerdo sobre la OMC.

2. En el caso de cualquier incompatibilidad entre este Acuerdo y otros acuerdos del que ambas Partes sean parte, las Partes deberán consultarse entre sí de inmediato para buscar una solución mutuamente satisfactoria, tomando en consideración los principios generales de derecho internacional...”.

⁷ Véase el artículo 2.2 del TLC Perú-Japón.

⁸ Véase el artículo 1.2.3 del *Acuerdo de Profundización Económico Comercial* entre la República del Perú y la República Federativa del Brasil.

⁹ Véase el artículo 3.2 del TLC Perú-China.

y otros acuerdos de los que sean parte”. De esta manera, Estados Unidos adopta un enfoque diferente al que plasmó el artículo 103 del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA, por sus siglas en inglés) que reconoce el principio de prevalencia del NAFTA sobre las normas multilaterales en caso de conflicto. Asimismo, el Acuerdo de Libre Comercio entre Perú y los Estados de la AELC (Asociación Europea de Libre Comercio) al abordar el tema de la relación de dicho acuerdo con otros acuerdos internacionales no trata el tema de la posible incompatibilidad de normas.¹⁰

El TLC Perú-Singapur¹¹ tampoco aborda el tema de la inconsistencia entre dicho acuerdo comercial y la OMC. Sin embargo, este TLC realiza una clara afirmación respecto a la invariabilidad de las normas de otros acuerdos internacionales que contengan un tratamiento más favorable en bienes y servicios. Así, este acuerdo precisa que dichas normas no serán derogadas. Esta formulación se acerca al enfoque de la Alianza del Pacífico y el TPP, los cuales aunque no señalan expresamente la no derogación de normas internacionales, sí se inclinan por la coexistencia de tratados. La coexistencia de tratados afirmada por estos dos acuerdos puede entenderse como un reconocimiento de que ninguna de las disposiciones de otros acuerdos queda derogada, salvo mención expresa en contrario. En sentido estricto, el TLC Perú-Singapur permite también dicha coexistencia.

En esta misma línea puede ubicarse el TLC Perú-Tailandia que al tratar el tema de la relación con otros acuerdos internacionales opta por declarar que el Acuerdo Marco firmado entre ambos países “no podrá afectar ni anular derechos u obligaciones de una Parte según acuerdos existentes en los que ella sea parte...”¹². Con el uso de esta terminología

¹⁰ Véase el artículo 1.4 del TLC Perú- AELC (Asociación Europea de Libre Comercio) el cual estipula que: “[l]as disposiciones de este Acuerdo serán aplicables sin perjuicio de los derechos y obligaciones de las Partes bajo el Acuerdo de la OMC y los otros acuerdos negociados con arreglo al mismo de los cuales sean parte y cualquier otro acuerdo internacional de los cuales sean parte”.

¹¹ Véase el artículo 1.2 del TLC Perú-Singapur. Un enfoque similar ha sido adoptado en el artículo 1.2.2 del TLC Corea-Estados Unidos.

se deja en claro que no hay modificación de las normas contenidas en otros acuerdos internacionales de las cuales ambas son partes contratantes sino que dichos acuerdos coexisten.

El Acuerdo Comercial Multipartes entre el Perú, Colombia y la Unión Europea específicamente contiene una norma que trata sobre la relación de dicho acuerdo con la OMC, el cual, a diferencia del artículo 1.2 del TLC Perú-Estados Unidos, no se refiere a otros acuerdos internacionales del que ambas partes participen sino que se confirma los derechos y obligaciones que las partes mantienen en el marco de la OMC¹³. Un factor que resulta destacable en este acuerdo comercial con la Unión Europea es el reconocimiento de la obligación que tiene el Perú como Miembro de la CAN de respetar el ordenamiento jurídico andino¹⁴. De conformidad con lo establecido en la Decisión 598 de la CAN, a los países andinos se les permite negociar TLCs con terceros países¹⁵. No obstante, esta norma andina impone a los Países Miembros de la CAN la obligación de preservar el ordenamiento jurídico andino en sus relaciones comerciales¹⁶. Esta obligación establecida en la Decisión 598 de la CAN ha sido reconocida en el preámbulo y en el artículo 10.4 del acuerdo comercial con la Unión Europea. Por su parte, el TJCAN también ha enfatizado la obligación que tienen los Países Miembros de la CAN de preservar el ordenamiento jurídico andino cuando dichos países asuman otros compromisos internacionales.¹⁷

Este tipo de cláusulas expresan la voluntad de las partes de evitar la incompatibilidad entre el TLC y las normas andinas. En el contexto andino, este reconocimiento expreso resulta relevante¹⁸. Además, como

¹² Véase el artículo 10.1 del TLC Perú-Tailandia.

¹³ Véase el artículo 5 del Acuerdo Comercial Multipartes entre el Perú, Colombia y la Unión Europea.

¹⁴ Véase también el preámbulo del TLC Perú-Estados Unidos de América donde ambos países realizan también el mismo reconocimiento.

¹⁵ Véase el artículo 1 de la Decisión 598 de la CAN.

¹⁶ Véase el artículo 2 de la Decisión 598 de la CAN.

¹⁷ TJCAN Proceso 81-IP-2009,p.7.

se analizará más adelante, el TJCAN en reiterada jurisprudencia ha sostenido que las normas andinas priman sobre las normas de la OMC y cualquier otro acuerdo comercial internacional en caso de conflicto. Por lo cual, es de interés para los países andinos como el Perú que los TLCs que negocian guarden la consistencia con las normas andinas a fin de evitar posibles controversias ante el TJCAN.¹⁹

d) La cláusula de prevalencia de los TLCs sobre las normas de la OMC

Los TLCs entre, por una parte, el Perú y, por otra parte, Canadá, Chile, Costa Rica, Guatemala²⁰, Honduras²¹, México²² y Panamá contienen una cláusula similar la cual consagra el principio de primacía de los TLCs sobre las normas de la OMC y otros acuerdos internacionales. La fórmula adoptada por estos TLCs es la siguiente:

“1. Las Partes confirman los derechos y obligaciones existentes entre ellas conforme al *Acuerdo sobre la OMC* y otros acuerdos de los cuales las Partes sean parte.

2. En el caso de cualquier incompatibilidad entre este Tratado y los acuerdos a los que hace referencia el párrafo 1, este Tratado prevalecerá en la medida de la incompatibilidad, salvo disposición en contrario en este Tratado”²³

viene de la pág. 111

¹⁸ Hay que tener en cuenta que en 2006, Venezuela renunció a la CAN. Una de las razones que alegó para su retiro era que el TLC entre Perú y Colombia con Estados Unidos no respetaba el ordenamiento jurídico comunitario andino al cambiar su naturaleza y principios. Carta de Renuncia de Venezuela a la CAN, de fecha 22 de abril de 2006. Disponible en: <http://www.elmundo.com/portal/pagina.general.impresion.php?idx=17388>. (26.08.2016).

¹⁹ Cabe mencionar que el Acuerdo de Complementación Económica entre Perú y Cuba (ACE N° 50), en la sección titulada “Compatibilización con Acuerdos Regionales y Convergencia” muestra su preocupación por la aplicación compatible que debe existir entre las obligaciones contraídas en el marco del referido acuerdo

Se observa una preferencia por la incorporación de este principio de primacía especialmente en el caso de los TLCs que el Perú ha negociado con los países latinoamericanos. Hasta el momento, ninguno de los TLCs negociados con los países del Asia o Europa incorpora este principio. Para los fines del presente trabajo, el análisis se enfoca en este principio de primacía de los TLCs sobre las normas de la OMC consagrado en los textos de los TLCs.

II. El principio de primacía de los TLCs sobre las normas de la OMC contenidas en los TLCs del Perú

2.1. El reconocimiento de los derechos y obligaciones de la OMC frente al principio de primacía consagrado en los TLCs

Como hemos observado, las disposiciones que consagran el principio de primacía de los TLCs sobre las normas de la OMC adoptan un enfoque doble: primero, estos TLCs confirman los derechos y obligaciones en el marco de la OMC e inmediatamente después, en un

viene de la pág. 112

y otros acuerdos regionales del cual ambos o uno de estos países son partes. Tal es el caso del Tratado de Montevideo 1980, y en el caso peruano, el Acuerdo de Cartagena.

²⁰ El TLC Perú-Guatemala fue suscrito el 6 de diciembre del 2011. A la fecha, no ha entrado en vigencia. Ver más información en: SICE, *Foreign Trade Information System*, disponible en: http://www.sice.oas.org/ctyindex/PER/PE_Ragreements_.asp. (26.08.2016).

²¹ El TLC Perú-Honduras fue suscrito el 29 de mayo del 2015. A la fecha, no ha entrado en vigencia. Ver más información en: SICE, *Foreign Trade Information System*, disponible en: http://www.sice.oas.org/ctyindex/PER/PER_agreements_.asp. (26.08.2016).

²² Véase el Acuerdo de integración comercial entre la República del Perú y los Estados Unidos Mexicanos.

²³ Véase el artículo 102 del TLC Perú-Canadá; el artículo 19.2 del TLC Perú-Chile; el artículo 1.3 del TLC Perú-Costa Rica; el artículo 1.3 del TLC Perú-Guatemala; el artículo 1.3 del TLC Perú-Honduras; el artículo 1.3 del TLC Perú-México y el artículo 1.3 del TLC Perú-Panamá.

segundo párrafo, afirman que en caso de conflicto entre el TLC y la OMC, prevalece el primero. Este tipo de normas se apartan del concepto de que todos los tratados internacionales son legalmente iguales y no están jerárquicamente ordenados en el derecho internacional. En su lugar, estas normas optan por una relación de jerarquía entre tratados en caso de presentarse un conflicto entre estos y colocan al TLC en posición de privilegio por encima de las normas de la OMC, e incluso de otros acuerdos internacionales.

Estas disposiciones de los TLC que afirman la prevalencia del TLC sobre la OMC, no declaran que en caso de conflicto entre ambos, las normas de la OMC quedarán modificadas o suspendidas. Puede sostenerse incluso que, en principio, el propósito del TLC no es afectar los derechos y obligaciones de las partes en la OMC. Esto se evidencia al observar el reconocimiento de los derechos y obligaciones de la OMC que hacen este tipo de disposiciones y, a su vez, también se ve reflejado en el preámbulo de los TLCs. Por ejemplo, en el preámbulo del TLC Perú-Chile, ambos países manifestaron su decisión de desarrollar sus derechos y obligaciones en el marco de la OMC, así como de otros tratados de los cuales sean parte.²⁴

En realidad, estas normas no abordan el tema de la modificación de tratados ni puede entenderse que el efecto del principio de primacía que consagra tenga tal efecto. Reyes Tagle y Claros diferencian entre la modificación de tratados y la aplicación del principio de primacía y sostienen que la aplicación del principio de primacía del TLC sobre la OMC no requiere o presupone la modificación de las normas de la OMC. En ese sentido, la consecuencia de la aplicación del principio de primacía no es la modificación de las normas de la OMC, sino que la norma multilateral que se considere incompatible con el TLC deviene en

²⁴ Este mismo enfoque en otros TLCs del Perú. Véase, por ejemplo, el preámbulo del TLC Perú-Canadá; el preámbulo del TLC Perú-Costa Rica; el preámbulo del TLC Perú-Honduras; el preámbulo del TLC Perú-Guatemala; el preámbulo del Acuerdo de integración comercial entre la República del Perú y los Estados Unidos Mexicanos.

inaplicable.²⁵ Este entendimiento del concepto de prevalencia es congruente con el análisis desarrollado por el Grupo de Estudio *sobre la fragmentación del derecho internacional*.

En relación al concepto de prevalencia de una norma internacional sobre otra, resulta ilustrativo mencionar que el artículo 103 de la Carta de las Naciones Unidas establece que “[e]n caso de conflicto entre las obligaciones contraídas por los Miembros de las Naciones Unidas en virtud de la presente Carta y sus obligaciones contraídas en virtud de cualquier otro convenio internacional, prevalecerán las obligaciones impuestas por la presente Carta”. Con respecto a la aplicación y efecto de la citada norma, el Grupo de Estudio *sobre la fragmentación del derecho internacional concluyó que una norma en conflicto con el artículo 103 deviene en inaplicable como resultado de y en la medida de tal conflicto*²⁶. Es decir, el efecto de la prevalencia se centra en la no aplicación de la norma en conflicto y no en la modificación de normas. Siguiendo este análisis, la prevalencia del TLC implica que al ser aplicables a las partes tanto las normas de la OMC como las del TLC, una de ellas deberá ser dejada de lado. En el ámbito del TLC, el país que asumió una obligación, deberá abstenerse, por lo tanto, de prohibir al otro país el ejercicio de un derecho otorgado en el TLC.

En este sentido, si bien estas normas de los TLC confirman los derechos y las obligaciones del Acuerdo sobre la OMC, dicha confirmación no va a impedir la inaplicabilidad de dicho Acuerdo en caso de producirse

²⁵ REYES TAGLE, Yovana y CLAROS, Roberto. “The law of regional trade agreements in the WTO dispute settlement system: lessons from the Peru-Agricultural Products case”. SECO *Working Paper* 4/2016. Disponible en: http://seco.wti.org/media/filer_public/2b/db/2bdb81cf-8364-49bf-9c09-4393f1beb940/working_paper_no_4_2016_reyes_and_claros.pdf.p.25-26.

²⁶ Conclusions of the work of the Study Group on the Fragmentation of International Law: Difficulties arising from the Diversification and Expansion of International Law, para.41. Yearbook of the International Law Commission, 2006, vol. II, Part Two. Report of the Commission to the General Assembly on the work of its Fifty-eighth session. Disponible en: http://legal.un.org/ilc/publications/yearbooks/english/ilc_2006_v2_p2.pdf. (21.09.2016).

un conflicto de normas en la esfera de funcionamiento del TLC. Sin embargo, la responsabilidad por un posible incumplimiento del Acuerdo sobre la OMC se mantiene frente a la OMC.

2.2. Los límites del principio de primacía frente a las normas de la OMC: el caso Perú-Productos agropecuarios

La declaración de prevalencia de los TLCs incorporada en estos acuerdos comerciales va dirigida a facilitar la solución de controversias que puedan suscitarse ante un eventual conflicto entre el TLC y la OMC. A primera vista, parecería ser una norma clara en el sentido de que al constatarse la incompatibilidad entre una norma del TLC y otra de la OMC, debe de aplicarse la primera en el marco de las obligaciones bilaterales contraídas por las parte del TLC. Sin embargo, el caso Perú-Derecho adicional sobre las importaciones de determinados productos agropecuarios (en adelante, Perú-Productos agropecuarios)²⁷ evidencia que lejos de encontrar una solución entre las partes ante un eventual conflicto, la existencia de otros derechos y obligaciones multilaterales existentes puede limitar el alcance de aplicación de dicho principio de prevalencia entre los países que son partes del TLC.

El caso Perú-Productos agropecuarios se enmarca dentro del amplio debate en torno a la relación entre las normas de la OMC y los acuerdos comerciales regionales, entre ellos los TLCs. La aplicación de las normas de la OMC por parte de los Miembros de esta organización internacional ha sido una preocupación de los órganos de solución de controversias. Una revisión de la reciente jurisprudencia de la OMC sobre este tema, concretamente la posición adoptada por el Órgano de Apelación de la OMC en el caso Perú- Productos agropecuarios permite observar las diferentes dimensiones que puede alcanzar esta forma de regulación en los TLCs.

²⁷ OMC, Informe del Órgano de Apelación. Perú - Derecho adicional sobre las importaciones de determinados productos agropecuarios, AB-2015-3. Documento WT/DS457/AB/R, 20 de julio del 2015.

En las negociaciones con Guatemala, este país aceptó que el Perú podía mantener su Sistema de Franja de Precios (SFP) aplicable a la importación de determinados productos. De esta manera, el párrafo 9 del Anexo 2.3 del TLC Perú-Guatemala establece que:

“Perú podrá mantener su Sistema de Franja de Precios, establecido en el D.S. N° 1152001EF y sus modificaciones, respecto a los productos sujetos a la aplicación del sistema indicados con un asterisco (*) en la columna 4 en la Lista de Perú establecida en este Anexo”.

No obstante, Guatemala cambió de opinión respecto a la concesión otorgada al Perú y decidió presentar un reclamo ante la OMC. Ante la OMC, Guatemala alegó que el SFP que aplicaba el Perú a la importación de determinados productos agropecuarios era inconsistente con sus obligaciones en la OMC, entre ellos, el Acuerdo de Agricultura. En este proceso, el Perú invocó el principio de primacía del referido TLC (todavía no vigente) consagrado en el artículo 1.3.2 que reconocía la prevalencia del TLC sobre las normas de la OMC en caso de conflicto. Sobre esta base, la defensa peruana argumentó ante el Grupo Especial y el Órgano de Apelaciones que en caso de considerarse que existiese una incompatibilidad entre sus obligaciones en el marco de la OMC y el mantenimiento del SFP, debía aplicarse el TLC que reconocía el derecho del Perú a mantener el SFP. En ambas instancias, se concluyó que dicho SFP era incompatible con el párrafo 2 del artículo 4 del Acuerdo sobre la Agricultura. Además, se consideró que el Perú al imponer esos derechos a la importación había incumplido con el párrafo 1 b) del artículo II del GATT de 1994.

Si bien el Perú tendría el derecho a mantener el SFP en las relaciones bilaterales con Guatemala tal como lo permite el TLC, exigir que se respete ese derecho en la esfera de competencia de la OMC nos lleva a un resultado diferente. Los TLCs no son parte del ordenamiento jurídico de la OMC que los órganos de solución de controversias estén obligados a hacer cumplir por encima de las normas de la OMC. De conformidad con el

Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias (ESD) “[l]as recomendaciones y resoluciones del OSD [Órgano de Solución de Diferencias] no pueden entrañar el aumento o la reducción de los derechos y obligaciones establecidos en los acuerdos abarcados”. El artículo 19.2 del ESD reitera esta obligación al estipular que “[d]e conformidad con el párrafo 2 del artículo 3, las constataciones y recomendaciones del grupo especial y del Órgano de Apelación no podrán entrañar el aumento o la reducción de los derechos y obligaciones establecidos en los acuerdos abarcados”. Resulta claro que este es el marco legal bajo el cual deben operar los Grupos Especiales y el Órgano de Apelación independientemente de que existan otros acuerdos comerciales internacionales exigibles entre los Miembros de la OMC.

Estas normas, como bien lo sostiene Marceau, limitan el accionar de los Grupos Especiales y el Órgano de Apelación en el sentido de no poder declarar que una norma que no forma parte del marco legal de la OMC ha sustituido una norma de la OMC²⁸. Por su parte, Bartels coincide al señalar que el artículo 19.2 del ESD impide que se pueda producir una aplicación directa en un procedimiento de solución de controversias de la OMC de una disposición que conlleve como resultado la no aplicación de una norma de la OMC²⁹. Por otro lado, algunos consideran que la OMC no puede ignorar los derechos adquiridos y las obligaciones derivadas de los acuerdos comerciales regionales, y en consecuencia, proponen que la interpretación de los derechos y obligaciones en el marco de los acuerdos

²⁸ MARCEAU, Gabrielle. “Conflicts of Norms and Conflicts of Jurisdictions: The Relationship between the WTO Agreement and MEAs and other Treaties”, (2001) 35 [6] *Journal of World Trade*, p. 1082.

²⁹ Bartels, Lorand. “Jurisdiction and Applicable Law in the WTO” (2014). *University of Cambridge Faculty of Law Research Paper* No. 59/2014. Disponible en SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2500684>.p.10.

³⁰ WU, Chien-Huei, In Search of Coherence: Navigating the WTO in the Universe of International Law (2016). In J. Chaisse and Tsai-Yu Lin (Eds.), *A “Liber Amicorum”*: Mitsuo Matsushita, A Critical Assessment of the International Economic Law and Governance. Oxford: Oxford University Press. Disponible en SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2683341>.p.24.

de la OMC se adapte en ese sentido³⁰. Sin embargo, tal como lo expone *Van den Bossche*³¹, estas normas del ESD bajo estudio, buscan evitar el activismo judicial en el sistema de solución de controversias de la OMC, es decir, que se asuma el rol de legislador. En tal sentido, no se podrían agregar derechos no contemplados en los acuerdos abarcados de la OMC. Con lo cual, al considerarse el SFP como una violación a las disposiciones de la OMC, el Perú no podría dejar de lado sus obligaciones en la OMC en aplicación del principio de primacía del TLC sobre la OMC acordado de manera bilateral. Lo contrario sería aceptar que en virtud del TLC, se agrega el derecho del Perú a mantener el SFP en la OMC.

En este mismo orden de ideas, tomando como base las normas antes mencionadas del ESD, Matsushita, Mavroidis, y Schoenbaum³², coinciden en indicar que ante un eventual conflicto entre una disposición en el Acuerdo sobre la OMC y los acuerdos abarcados, frente a otro tratado o el derecho internacional consuetudinario, los Grupos Especiales y el Órgano de Apelaciones deben aplicar las normas de la OMC y rechazar cualquier norma que esté en conflicto. Estos autores postulan, además, que mientras los derechos y las obligaciones de los Miembros de la OMC previstos en los acuerdos abarcados no sean afectados, no hay nada en dichos acuerdos ni en el ESD que impida a los Grupos Especiales y el Órgano de Apelación aplicar normas incorporadas en otros tratados o el derecho internacional consuetudinario. No obstante, hay que tener en cuenta que aun cuando no exista dicho impedimento de manera expresa, en el caso Estados Unidos-Determinados productos procedentes de las CE³³, el Órgano de Apelación precisó que “no corresponde a los grupos

³¹ VAN DEN BOSSCHE, Peter. *The Law and Policy of the World Trade Organization: Text, Cases and Materials*. New York: Cambridge University Press, 2005, p. 185.

³² MATSUSHITA, MITSUO, MAVROIDIS, PETROS C. and SCHOENBAUM, Thomas. *The World Trade Organization: Law, Practice, and Policy*. Oxford: Oxford University Press, 2003, p. 110.

³³ OMC, Informe del Órgano de Apelaciones. Estados Unidos — Medidas aplicadas a la importación de determinados productos procedentes de las Comunidades Europeas, AB-2000-9. Documento WT/DS165/AB/R, 11 de diciembre del 2000, para. 92.

especiales ni al Órgano de Apelación la enmienda del ESD”. El Órgano de Apelación aclaró que su función sirve para preservar los derechos y obligaciones de los Miembros de la OMC de conformidad con lo que se contempla en los acuerdos abarcados. En este sentido, hay que considerar que no es función de los Grupos Especiales y el Órgano de Apelación velar por el cumplimiento o la aplicación de otros tratados fuera del marco de la OMC.

Asimismo, en el caso Estados Unidos-Gasolina³⁴, el Órgano de Apelaciones reconoció que “no debe leerse el *Acuerdo General* [GATT] aislandolo clínicamente del derecho internacional público”. Por su parte, como sostiene Pauwelyn³⁵, la jurisprudencia de la OMC evidencia que la aplicación e interpretación del Acuerdo sobre la OMC debe realizarse en el amplio contexto del derecho internacional. Sin embargo, como también expresa Pauwelyn³⁶, todavía no podemos saber si un Grupo Especial en la OMC estaría dispuesto a justificar una violación del Acuerdo sobre la OMC tomando como base el consentimiento, la renuncia de un Miembro de la OMC o una norma de otro tratado que no forma parte de la OMC y que contradiga las normas multilaterales.

Más allá de la pregunta sobre si es posible la modificación de los derechos y obligaciones derivados de la OMC a través de un TLC, los Grupos Especiales y el Órgano de Apelaciones en la OMC no pueden dejar de lado una norma de la OMC para dar efecto a una obligación o

³⁴ OMC, Informe del Órgano de Apelación. Estados Unidos - Pautas para la gasolina reformulada y convencional, AB-1996-1. Documento WT/DS2/AB/R, 29 de abril de 1996.p.20.

³⁵ PAUWELYN, Joost. *Interplay between the WTO Treaty and Other International Legal Instruments and Tribunals: Evolution after 20 Years of WTO Jurisprudence* (10 de febrero del 2016). Disponible en SSRN: <http://ssrn.com/abstract=2731144> o <http://dx.doi.org/10.2139/ssrn.2731144>.p.6.

³⁶ PAUWELYN, Joost. *Waiving WTO Rights in an FTA? Panel Report on Peru – Agricultural Products, International Economic Law and Policy Blog*, 3 de diciembre de 2014. Disponible en: <http://worldtradelaw.typepad.com/ielpblog/2014/12/waiving-wto-rights-in-an-fta-panel-report-on-peru-agricultural-products.html>. (21.09.2016).

derecho de los Miembros de la OMC en virtud de otros acuerdos internacionales si ello implica disminuir o agregar derechos u obligaciones a los Miembros de la OMC. En consecuencia, el ámbito de aplicación de la prevalencia del TLC reconocida a nivel bilateral se ve limitado por las obligaciones multilaterales que han contraído los Miembros de la OMC.³⁷

III. LA APARENTE CONTRADICCIÓN ENTRE EL RECONOCIMIENTO DE LAS NORMAS DE LA OMC Y LA CONSAGRACIÓN DEL PRINCIPIO DE PRIMACÍA DE LOS TLCS

Frente a esta forma de regulación en los acuerdos comerciales internacionales, cabe preguntarse cuál es la relación entre el primer y el segundo párrafo de dichas disposiciones que regulan la relación entre los TLCs y las normas de la OMC que se viene analizando. ¿Existe una contradicción entre, por un lado, el reconocimiento de los derechos y obligaciones multilaterales, y por otro lado, la declaración de la prevalencia de los TLCs sobre la OMC?; para algunos la respuesta es afirmativa. El artículo 1.3 del TLC Perú-Guatemala contiene este doble enfoque antes mencionado. En el caso Perú-Productos agropecuarios, esta disposición

³⁷ En general, pueden presentarse otros límites respecto a la posibilidad de invocar derechos y obligaciones que surgen en el contexto de los TLCs ante el foro de la OMC. La preservación de los derechos y obligaciones en el marco de la OMC por parte de los órganos de solución de controversias ha sido una preocupación de dichos órganos y va ligada también al tema de su jurisdicción y la elección del foro que algunos TLCs contemplan. En este aspecto, Henckels ha planteado que la jurisprudencia de la OMC muestra los límites que tienen los Miembros de la OMC para invocar las disposiciones de un TLC como defensa jurisdiccional cuando la controversia implica una medida comercial cubierta tanto por los acuerdos abarcados de la OMC como por el TLC. Como bien se indica, los órganos de solución de controversias se han mostrado renuentes a suspender el procedimiento en la OMC o declinar el ejercicio de jurisdicción debido a la existencia de una controversia relacionada al tema materia de análisis ante otro tribunal. Henckels, Caroline. Overcoming Jurisdictional Isolationism at the WTO –FTA Nexus: A Potential Approach for the WTO. *The European Journal of International Law* Vol. 19 no. 3, 2008.p.571 y 576.

fue materia de debate al ser invocada por el Perú. En este caso, la Unión Europea al referirse al artículo 1.3 de este TLC sostuvo que:

“existe una aparente contradicción entre los artículos 1.3.1 y 1.3.2 del TLC, en la medida en que la primera disposición señala que las partes consideran que sus derechos y obligaciones son compatibles con sus obligaciones en la OMC, y la segunda que, en caso de incompatibilidad, prevalecerán las reglas del TLC...”³⁸

En esencia, el TLC Perú-Guatemala así como los otros TLCs que contienen disposiciones similares no señalan que el TLC debe considerarse compatible con otros acuerdos internacionales tales como la OMC, como sostuvo la Unión Europea. Confirmar los derechos y obligaciones existentes en el marco de la OMC no equivale a declarar que tales derechos y obligaciones son compatibles con las disposiciones del TLC. La preservación de derechos y obligaciones existentes en el marco de la OMC no presupone un previo análisis de la compatibilidad total del TLC con la OMC.

El reconocimiento explícito de la prevalencia de las normas del TLC sobre las de la OMC refleja la intención de las partes de seguir un camino diferente al señalado en la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados. Hay que tener en cuenta que el artículo 30 numeral 2 de la Convención de Viena contempla que “[c]uando un tratado especifique que está subordinado a un tratado anterior o posterior o que no debe ser considerado incompatible con ese otro tratado, prevalecerán las disposiciones de este último”. Nada en la redacción de estas disposiciones de los TLC que incorporan el principio de primacía de los TLC sugiere que se quiera privilegiar la aplicación de las normas de la OMC que son anteriores al TLC en caso de presentarse un conflicto.

³⁸ OMC, Informe del Grupo Especial. Perú - Derecho adicional sobre las importaciones de determinados productos agropecuarios. Documento WT/DS457/R, 27 de noviembre del 2014. p. 133.

Sin embargo, aun si aceptáramos la interpretación de la Unión Europea de que las partes reconocieron la compatibilidad de sus obligaciones y derechos en el marco del TLC con las normas de la OMC; tal reconocimiento no conllevaría a una contradicción ante el subsecuente reconocimiento de la prevalencia del TLC en caso de conflicto. Podría, en ese caso, entenderse que el TLC incluyó una presunción de compatibilidad, pero que las partes entendían que dicha presunción no excluía la posibilidad del conflicto de normas. Por tal motivo, estas normas declaran que “*en caso de cualquier incompatibilidad*”, prevalece el TLC. En este sentido, incluso en este supuesto, no se produciría una contradicción en la formulación de la norma. Es ilustrativo mencionar que, por ejemplo, la coexistencia de algunos principios generales en el marco del NAFTA, entre ellos, a) el de la compatibilidad del NAFTA con los acuerdos abarcados de la OMC, y b) la prevalencia del NAFTA en caso de conflicto con el GATT/OMC ha sido considerada posible por los tribunales arbitrales en el contexto del NAFTA.³⁹

Consideramos que este tipo de cláusulas lo que hacen es aceptar la coexistencia de acuerdos internacionales (el TLC y la OMC), aunque no lo formulan en los términos utilizados por la Alianza del Pacífico y el TPP antes citados, sin pronunciarse sobre la compatibilidad o no entre dichos acuerdos. En sentido estricto, al declararse la prevalencia del TLC sobre las normas de la OMC, se presume la coexistencia de los acuerdos comerciales internacionales. Como han sostenido Reyes Tagle y Claros, el mantenimiento de los derechos y las obligaciones en el marco de la OMC, tal como se reconoce en el TLC Perú-Guatemala, está sujeto a la compatibilidad de tales derechos y obligaciones con el TLC y no viceversa. De esta manera, de no existir compatibilidad, el objetivo explícito de la mencionada norma es que prevalezca el TLC⁴⁰. Como puede observarse en la redacción de este tipo de normas en los TLCs, no se condiciona la

³⁹ Canfor Corp. and Terminal Forest Products Ltd. v. United States of America, NAFTA Arb. UNCITRAL Arb. Rules, Decision on Preliminary Questions, 6 Jun. 2006. para. 183.

⁴⁰ REYES TAGLE, Yovana y CLAROS, Roberto. *Ob. cit.*, p. 29.

aplicación del TLC a su compatibilidad con las normas de la OMC. Al confirmarse los derechos y obligaciones existentes de la OMC, las partes del TLC aceptan que los derechos y obligaciones contenidos en ambos acuerdos comerciales internacionales son exigibles al igual que los derechos y obligaciones derivados del TLC. Precisamente por esa coexistencia es que puede presentarse un conflicto entre ambos acuerdos.

Por otro lado, desde la perspectiva del Órgano de Apelación de la OMC, existe una aparente falta de claridad de este tipo de normas de los TLCs que contienen el doble enfoque al tratar la relación del TLC con las normas de la OMC. Al referirse al primer y segundo párrafo del artículo 1.3 del TLC Perú-Guatemala, el Órgano de Apelación ha manifestado que:

“Una lectura del texto de estas disposiciones pone de manifiesto que no está claro si el párrafo 9 del Anexo 2.3, que dice que el Perú podrá mantener su SFP, debe interpretarse necesariamente en el sentido de que permite al Perú mantener un SFP incompatible con las normas de la OMC, cuando se lee con otras disposiciones del TLC”.⁴¹

Si bien el Órgano de Apelación no señaló expresamente que existiera una contradicción entre el primer y segundo párrafo del artículo 1.3 del TLC Perú-Guatemala; la manera cómo el Órgano de Apelación abordó esta norma sugiere que, aparentemente, desde su perspectiva, existiría tal contradicción. El Órgano de Apelación comparó, por un lado, el párrafo 9 del Anexo 2.3 con el primer párrafo del artículo 1.3 del TLC que confirma los derechos y obligaciones de la OMC, y por otro lado, el párrafo 9 del Anexo 2.3 con el segundo párrafo de la referida norma que consagra la prevalencia del TLC. Al llevar a cabo esta forma de interpretación, el Órgano de Apelación sugiere que se puede arribar a dos conclusiones diferentes. En efecto, el Órgano de Apelación ha señalado que:

⁴¹ OMC, Informe del Órgano de Apelación. *Ob. cit.*, para. 5.109.

“Por una parte, el párrafo 9 del Anexo 2.3 del TLC, cuando se interpreta junto con el párrafo 2 del artículo 1.3 del TLC, parece dar a entender que el TLC prevalecería sobre las normas de la OMC en la medida en que estas disposiciones permiten un SFP incompatible con la normativa de la OMC; por otra parte, cuando el párrafo 9 del Anexo 2.3 se interpreta junto con el párrafo 1 del artículo 1.3, que confirma los derechos y obligaciones de las partes en la OMC, parece indicar que el TLC solamente permitiría un SFP compatible con las normas de la OMC”.

Este enfoque en la interpretación de las normas del TLC que propone el Órgano de Apelación no resulta conforme con los TLCs que como el TLC Perú-Guatemala reconocen los derechos y las obligaciones de la OMC, y el principio de prevalencia. Primero, nada en el primer párrafo de este tipo de normas en los TLC sugiere que las obligaciones o derechos consagrados en el TLC tengan que ser compatibles con las normas de la OMC para ser exigibles. Segundo, la propia consagración clara y expresa de la prevalencia del TLC sobre las normas de la OMC descarta la posibilidad de que una norma de la OMC que sea incompatible con el TLC pueda ser aplicada, dejando de lado el TLC.

Tercero, el orden de análisis en la aplicación de las normas que abordan la relación de los TLCs con otros acuerdos comerciales internacionales resulta relevante. En este sentido, como ha sido propuesto por Reyes Tagle y Claros, ante una eventual inconsistencia entre el TLC y la OMC, la norma específica a aplicar ya no es el primer párrafo que confirma los derechos y obligaciones de la OMC, sino el segundo párrafo de dicha norma que resuelve concretamente dicho conflicto. Es este segundo párrafo el que define el derecho aplicable en caso de presentarse el conflicto. Por lo cual, al constatarse que el SFP del Perú es inconsistente con las normas de la OMC, ya no debería analizarse dicho SFP a la luz del primer párrafo de la referida norma. Además, el párrafo 9 del Anexo 2.3 del TLC no condiciona de manera explícita el mantenimiento del SFP

del Perú a su compatibilidad con las normas de la OMC.⁴² Otros TLC firmados por el Perú que han reconocido el derecho del Perú a mantener el SFP tampoco hacen tal condicionamiento. Por ejemplo, el TLC Perú-Canadá, que como antes mencionamos también consagra la prevalencia del TLC sobre las normas de la OMC, contempla que:

“Salvo que se disponga algo distinto en este Tratado, Perú podrá mantener su Sistema de Franja de Precios, establecido en el D.S. N° 115-2001-EF y sus modificatorias, respecto a los productos sujetos a la aplicación del Sistema establecido en el Anexo 218”.⁴³

Por tal motivo, la fórmula de interpretación que propone el Órgano de Apelación no responde al objetivo de este tipo de disposiciones que buscan resolver el potencial conflicto de normas dando preferencia a la aplicación de una de ellas.

VI. LA PRIMACÍA DE LAS NORMAS ANDINAS SOBRE LAS NORMAS DE LA OMC: LA JURISPRUDENCIA DEL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

1. La aplicación de las normas andinas frente a otros compromisos internacionales de los Países Miembros de la Comunidad Andina

La OMC regula temas comerciales que se encuentran también en la esfera de competencia de la CAN. Sin embargo, el ordenamiento jurídico andino no regula su relación con los acuerdos internacionales suscritos por los Países Miembros de la CAN tales como la OMC en caso de conflicto. En este caso, ha sido el TJCAN quien a través de su

⁴² *Ibidem*, p. 28-29.

⁴³ Véase el artículo 218 del TLC Perú-Canadá. Este mismo reconocimiento del SFP del Perú se encuentra en el Anexo 2.3 (Programa de Eliminación Arancelaria) párrafo 9 del TLC Perú-Costa Rica.

jurisprudencia ha respondido a la pregunta de la relación entre las normas andinas y el Acuerdo sobre la OMC.

La primacía de las normas andinas sobre toda otra norma nacional de los Países Miembros ha sido defendida por el TJCAN en reiterada jurisprudencia. Este principio ha sido considerado fundamental⁴⁴, una característica esencial⁴⁵ y un requisito para el desarrollo de la integración andina⁴⁶. De acuerdo a este principio, en caso de conflicto entre el derecho andino y las normas nacionales de los Países Miembros, debe primar el derecho andino. La consecuencia inmediata de la aplicación de este principio es la no aplicación de la norma nacional en conflicto⁴⁷. No existe una derogación formal de la norma nacional dado que conforme lo ha sostenido el TJCAN, ambos ordenamientos jurídicos son diferentes, separados y autónomos.

El TJCAN ha destacado la obligación de los Países Miembros de la CAN de preservar el ordenamiento jurídico comunitario, aun cuando dichos países hayan asumido otros compromisos internacionales. Concretamente, este tribunal ha afirmado que el ordenamiento interno de los Países Miembros, el cual incluye normas internacionales, no puede contradecir las normas andinas⁴⁸. Desde el primer caso de incumplimiento de las normas andinas que revisó el tribunal andino, el Proceso 1-AI-96, éste órgano jurisdiccional ha rechazado la justificación de los Países Miembros en el sentido de que sus compromisos internacionales puedan ser considerados como una razón aceptable para dejar de cumplir las normas andinas.⁴⁹

El TJCAN ha declarado que el derecho internacional no puede superponerse al derecho andino, y para ello se ha basado en la transferencia

⁴⁴ TJCAN Proceso 1-AI-97.

⁴⁵ TJCAN Proceso 1-IP-87.p. 2.

⁴⁶ TJCAN Proceso 3-AI-96.

⁴⁷ TJCAN Proceso 80-IP-2009.p.6; Proceso 12-IP-2008.p.18; Proceso 10-IP-94.p. 17; Proceso 7-IP-99. p. 16.

⁴⁸ TJCAN Proceso 81-IP-2009. p. 7.

⁴⁹ TJCAN Proceso 1-AI-96. p. 30.

de poderes de los Países Miembros a la CAN.⁵⁰ En el análisis de la relación entre el derecho andino y otras normas internacionales, el TJCAN no ha dudado en afirmar de manera explícita que en caso de conflicto entre las normas andinas y el derecho internacional, deben prevalecer las primeras. La consecuencia inmediata de esta declaración de primacía del derecho andino es que la norma internacional en conflicto deviene en inaplicable.⁵¹

Concretamente, el TJCAN ha tratado el tema del potencial conflicto entre las normas andinas y el Acuerdo sobre la OMC y ha adoptado un enfoque de jerarquía en la relación entre ambos ordenamientos jurídicos. El TJCAN ha respondido a los casos que se le ha presentado involucrando el Acuerdo sobre la OMC aplicando el principio de primacía del ordenamiento jurídico andino. Esta posición podría explicarse teniendo en cuenta que desde el punto de vista del TJCAN, la existencia del ordenamiento jurídico andino depende de la existencia de los principios de efecto directo, aplicación directa y el principio de primacía de las normas andinas⁵². Cabe mencionar que otros tribunales comunitarios no han declarado explícitamente que el derecho comunitario prime sobre las normas de la OMC. Este es el caso, por ejemplo, del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.⁵³

El TJCAN acepta que los Países Miembros de la CAN tienen responsabilidad por el incumplimiento de los acuerdos internacionales que han suscrito. No obstante, el tribunal no ha aceptado que el cumplimiento de las normas andinas esté condicionado a su compatibilidad con dichos acuerdos.

⁵⁰ TJCAN Proceso 1-IP-96; Proceso 07-AI-98; Proceso 46-AI-99.

⁵¹ TJCAN Proceso 11-IP-2010.p.7; Proceso 6-IP-2009.p.18; Proceso 65-IP-2009.p.12; Proceso 217-IP-2005.p.7; Proceso 6-IP-94. p. 24.

⁵² TJCAN Proceso 118-AI-2003. p. 44.

⁵³ Laurence R. Helfer & Karen J. Alter. *Legal Integration in the Andes: Law-Making by the Andean Tribunal of Justice*, 17 *European Law Journal*, 2011, p. 714.

2. El cumplimiento del Acuerdo sobre la OMC por parte de los Países Miembros de la Comunidad Andina frente a sus obligaciones comunitarias: ¿una excepción en el derecho andino?

Algunos Países Miembros de la CAN han intentado implementar normas nacionales incompatibles con las normas andinas. No obstante, dicha implementación se buscaba justificar basándose en el cumplimiento de obligaciones contraídas en el marco de la OMC. En estos casos, no se ha discutido la posible incompatibilidad entre el ordenamiento jurídico andino y las normas de la OMC. Por el contrario, ante el cuestionamiento por la incompatibilidad de las normas nacionales con las normas andinas, los Países Miembros de la CAN usaron como defensa la aplicación de las normas multilaterales. Ante este hecho, el TJCAN no ha aceptado que las obligaciones que los Países Miembros de la CAN han contraído individualmente como Miembros de la OMC constituyan una excepción al cumplimiento del ordenamiento jurídico andino⁵⁴. Ante el alegato de los Países Miembros de la CAN de que ellos están obligados a adoptar las normas de la OMC, el TJCAN ha respondido con su jurisprudencia sobre la posición jerárquica de las normas andinas.⁵⁵

En esta línea, por ejemplo, Ecuador sostuvo que su Resolución 183 del COMEXI se basaba en el Acuerdo sobre Procedimientos para el Trámite de Licencias de Importación de la OMC y que sus procedimientos no podían ser considerados como una restricción al comercio al ser consistentes con el derecho nacional y las normas andinas. El TJCAN respondió a este argumento haciendo una declaración de principio respecto a la relación entre los países andinos con el ordenamiento jurídico andino y el Acuerdo sobre la OMC. Desde la perspectiva del TJCAN, la participación de los países andinos en la OMC no los exime de la obligación de cumplir el derecho andino. Así, el cumplimiento de las

⁵⁴ TJCAN Proceso 10-AN-200 and 61-AN-2000 (conjunto), p. 25-26.

⁵⁵ TJCAN Proceso 43-AI-2000, p. 24-25.

normas de la OMC no puede ser una excusa para violar el derecho andino. De acuerdo al TJCAN, permitir tal violación equivale a una negación de la primacía del ordenamiento jurídico andino. El TJCAN no solo rechazó el argumento de Ecuador sino que afirmó que era importante que las normas internas de los Países Miembros de la CAN no sean contrarias al ordenamiento jurídico andino y sus principios para garantizar el normal desarrollo y evolución del proceso andino de integración.⁵⁶

La necesidad de promover o proteger el proceso andino de integración aparece como decisiva en el análisis del TJCAN. El enfoque adoptado en este caso muestra un tribunal preocupado por la integración andina cuando los Países Miembros firman otros acuerdos internacionales. En particular, la afirmación de la primacía de las normas andinas sobre las normas multilaterales representadas por la OMC es un instrumento para asegurar que esta integración no se vea afectada.

En un caso similar, el TJCAN observó que Colombia había invocado las normas de la OMC como defensa para utilizar medidas de salvaguardia. El TJCAN respondió al alegato de Colombia con la afirmación de la primacía del derecho andino⁷. Resulta interesante observar que el TJCAN no declaró la existencia de ninguna inconsistencia entre el derecho andino y las normas de la OMC. De hecho, tal posible incompatibilidad no fue determinada. Sin embargo, el TJCAN no aceptó el argumento de Colombia en el sentido de que las normas de OMC fueran el derecho aplicable. Asimismo, este tribunal sostuvo que de presentarse algún vacío en las normas andinas, los principios generales del derecho comunitario, entre otros, pueden ser utilizados.⁵⁸

El hecho que los Países Miembros de la CAN invoquen sus derechos adquiridos en el Acuerdo sobre la OMC ante el TJCAN indica que estos

⁵⁶ TJCAN Proceso 117-AI-2003.p.18. Véase también el Proceso 217-IP-2005. p. 7-8; el Proceso 10-AN-2000.p.26; el Proceso 43-AI-2000.p.24-25; y el Proceso 136-AI-2004.

⁵⁷ TJCAN Proceso 118-AI-2003. p. 43-46.

⁵⁸ TJCAN Proceso AI-2003. p. 47.

países no han entendido claramente la posición de dicho Acuerdo en el ordenamiento jurídico andino. Cualquier compromiso asumido en sus relaciones externas no puede menoscabar las normas andinas. Si bien los Países Miembros de la CAN incorporan cláusulas de prevalencia de los TLCs sobre otros acuerdos internacionales, dicha cláusula no podría invocarse ante el TJCAN. Es decir, si por cumplir una obligación contraída en el marco de un TLC, un país andino emitiera una norma o implementara una medida contraria al ordenamiento jurídico andino, el TLC no podría ser usado como justificación para el incumplimiento de las obligaciones contraídas en la CAN. De conformidad con la jurisprudencia del TJCAN, las normas andinas primarían también sobre cualquier TLC que hayan suscrito los Países Miembros de la CAN.

A pesar de esta declaración de primacía del derecho andino, el TJCAN ha mostrado interés en tener en cuenta los acuerdos comerciales internacionales en los que participan los Países Miembros de la CAN a través de dos vías. Por un lado, el TJCAN ha considerado algunas normas de la OMC como una “valiosa fuente supletoria del derecho”⁵⁹, y por otro lado, este tribunal ha mostrado cierta apertura al afirmar la necesidad de realizar una interpretación consistente de las normas andinas a la luz de estos acuerdos comerciales⁶⁰. Este reconocimiento se enmarca dentro de la conceptualización de fuentes del derecho comunitario desarrollada por el TJCAN. Todos los Países Miembros de la CAN son Miembros de la OMC y el TJCAN ha considerado que los acuerdos internacionales en los que participan los países andinos son fuente del derecho comunitario. Es en este contexto en que se hace referencia al GATT/OMC.⁶¹

⁵⁹ TJCAN Proceso 3-AI-96, p. 17.

⁶⁰ REYES TAGLE, Yovana. The Law of Regional and Multilateral Agreements: How does Andean Community law relate to WTO rules? SECO Working Paper 15/2014. Disponible en: http://seco.wti.org/media/filer_public/33/bd/33bd4046-6aac-47c3-98fa-286e911a88d4/wti_seco_wp_15_2014.pdf. p. 7.

⁶¹ REYES TAGLE, Yovana. “Free Movement of Goods in the Andean Community: How far can Dassonville go?”. SECO/ WTI Academic Cooperation Project Working Paper Series 8/2012. Disponible en: http://www.wti.org/fileadmin/user_upload/wti.org/7_SECO-WTI_Project/Publications/Reyes%20Tagle%20FMG%20dic%202012.pdf. p.20.

3. El caso del Viagra: ¿una violación de las normas de la OMC por parte de la Comunidad Andina?

Teniendo en cuenta que un acuerdo comercial internacional es vinculante solo para los Estados que son parte del mismo y que la CAN no es miembro de la OMC, el Acuerdo sobre la OMC no crea ningún derecho ni obligación para la CAN⁶². No obstante, algunos Países Miembros de la CAN han intentado utilizar las normas de la OMC como defensa para la aplicación de sus normas nacionales, y para estos fines, han cuestionado la legalidad de las normas andinas frente a las multilaterales.

El Perú adoptó el Decreto Supremo No. 010-97-ITINCI para interpretar la Decisión 344 que establecía el Régimen Común de Propiedad Intelectual en la CAN (actualmente, la Decisión 486). A pesar que la entonces Decisión 344 no permitía las patentes de segundo uso; la nueva legislación peruana lo aceptaba. Como resultado, la Secretaría General de la CAN emitió las Resoluciones 358 y 406 mediante las cuales consideró que las patentes de segundo uso no estaban permitidas al amparo de la entonces Decisión 344. De esta manera, la Secretaría General sostenía que existía una violación del ordenamiento jurídico comunitario por parte del Perú. El caso, que también se conoció como el caso del Viagra, fue revisado por el TJCAN.

Ante el TJCAN, tanto el Perú como la empresa Pfizer (el solicitante de la patente) invocaron el Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio (ADPIC) de la OMC para sostener que las patentes de segundo uso que eran permitidas por la legislación peruana eran compatibles con el referido Acuerdo.

⁶² Es pertinente notar que como acuerdo regional, la CAN realizó su notificación como unión aduanera en la época del GATT en 1990 al amparo de la Cláusula de Habilitación. Por lo tanto, la CAN necesita cumplir los requisitos en el marco de la OMC, en particular, las disposiciones de esta cláusula. Mayor información sobre la notificación de la CAN a la OMC se encuentra disponible en: <http://rtais.wto.org/UI/PublicAllRTAList.aspx>. (7.9.2016).

Sorprendentemente, el Perú alegó ante el TJCAN que la CAN estaba violando el ADPIC de la OMC en lo relativo a las patentes de segundo uso. El Perú y la empresa Pfizer solicitaron al TJCAN que declare la incompatibilidad de la norma andina con las normas de la OMC⁶³. En sentido estricto, no puede declararse que la CAN ha infringido el ADPIC dado que la CAN no ha asumido obligaciones de este tipo en la OMC. Es decir, la CAN no está obligada a aplicar el ADPIC.

El TJCAN rechazó los argumentos del Perú por varias razones. Primero, el TJCAN no aceptó la coexistencia de dos ordenamientos jurídicos internacionales diferentes entre los cuales los Países Miembros de la CAN puedan elegir convenientemente, dejando de lado el menos favorable. Segundo, el TJCAN observó que los Países Miembros de la CAN no pueden adoptar normas nacionales a fin de hacer que el ordenamiento jurídico andino sea compatible con otros acuerdos internacionales, cuando, desde su punto de vista, exista una incompatibilidad entre ambos. Tercero, el TJCAN señaló que los argumentos del demandado contradecían el principio de autonomía y primacía del derecho comunitario andino.⁶⁴

Es de destacar que el TJCAN no discutió la posible compatibilidad o incompatibilidad entre las normas andinas y el ADPIC. El TJCAN decidió sobre la base de la relación entre derecho andino y el nacional para sostener que el Perú incumplió el primero. La defensa de la autonomía del ordenamiento jurídico andino fue el centro de atención del TJCAN, y sobre esta base, el TJCAN concluyó que era inapropiado comparar las normas andinas con el ADPIC. Asimismo, el TJCAN agregó que tal comparación era incluso más inapropiada al considerar que el Perú buscaba que se declarase la supremacía del ADPIC sobre la entonces Decisión 344, y por lo tanto, la no aplicación de la norma andina. El TJCAN no aceptó esta posibilidad.⁶⁵

⁶³ TJCAN Proceso 89-AI-2000.

⁶⁴ TJCAN. *Ob. cit.*

⁶⁵ *Ibíd.*

Esta decisión del TJCAN implica que las normas de la OMC no serán usadas como un estándar para una revisión de la legalidad de las normas andinas cuando se cuestione el ordenamiento jurídico andino⁶⁶. Este caso evidencia que el TJCAN no permite a los Países Miembros que tengan la libertad de definir y escoger cuándo y bajo qué condiciones serán aplicadas las normas andinas frente al Acuerdo sobre la OMC. Consecuentemente, el TJCAN reafirma la primacía de las normas andinas sobre dicho Acuerdo. En casos similares que involucraron a Ecuador⁶⁷ y Venezuela⁶⁸, el TJCAN adoptó la misma posición.

Debe notarse que no es el mandato del TJCAN velar por el cumplimiento del Acuerdo sobre la OMC por parte de los Países Miembros de la CAN. Por su parte, la revisión de los casos resueltos por el TJCAN demuestra que existe una jurisprudencia establecida en el sentido de que los Países Miembros de la CAN no pueden justificar un incumplimiento de las normas andinas utilizando como justificación las normas multilaterales ni ningún otro acuerdo comercial internacional. Tampoco pueden dejar de cumplir una norma andina por considerarla que es contraria al Acuerdo sobre la OMC. Asimismo, no es de esperar que el TJCAN revise la legalidad de las normas andinas a la luz de las normas de la OMC para declarar su incompatibilidad⁶⁹. Como evidencia el caso del Viagra, el TJCAN tiene una tendencia a declarar la primacía de las normas andinas frente a la OMC, aun cuando no determine que exista un conflicto de normas. Si la primacía de las normas andinas sobre la OMC se da en caso de conflicto, la pregunta es por qué el TJCAN declara dicha primacía

⁶⁶ REYES TAGLE, Yovana. *Ob. cit.*, p. 8.

⁶⁷ TJCAN Proceso 34-AI-2001.

⁶⁸ TJCAN Proceso 1-AI-2001.

⁶⁹ El TJCAN adoptó un enfoque diferente al caso del Viagra con respecto al análisis de compatibilidad de un acuerdo internacional con las normas andinas. Después de revisar el Convenio de París y la Decisión 344, el TJCAN concluyó que no había incompatibilidad entre los artículos 6 y 7 de la Decisión 344 y el Convenio de París. Véase el Proceso 1-IP-96. Asimismo, en el Proceso 114-AI-2004, el TJCAN trató el tema de la relación entre la Decisión 486 y el ADPIC y sostuvo que la Decisión andina estaba en armonía con el ADPIC.

sin establecer la existencia de tal conflicto. Cabe recordar que el propio TJCAN ha negado el efecto directo a las normas de la OMC. Esta jurisprudencia implica que una medida adoptada por una institución andina en el marco de sus competencias no puede ser revisada tomando como base las normas de la OMC. En realidad, es esta la razón para no realizar el examen de compatibilidad entre las normas andinas y el Acuerdo sobre la OMC y no la aplicación del principio de primacía.

El TJCAN se ha valido de todas las oportunidades que ha tenido para declarar la primacía del ordenamiento jurídico andino sobre las normas de la OMC. Por ejemplo, ante un tribunal del Ecuador, entre otras alegaciones, un particular alegaba que la legislación nacional de dicho país (el Decreto Supremo 1038-A) violaba el Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS). Asimismo, este particular sostenía que el acuerdo internacional debía prevalecer sobre las normas nacionales. El tribunal ecuatoriano solicitó una interpretación prejudicial ante el TJCAN. El tribunal andino respondió repitiendo su jurisprudencia sobre la primacía de las normas andinas sobre la OMC. Sin embargo, en el caso ante el tribunal ecuatoriano no se cuestionaba la legalidad de las normas andinas frente a las normas del AGCS⁷⁰. Este caso evidencia que el TJCAN ha adoptado una posición en defensa de la aplicación del ordenamiento jurídico andino. El funcionamiento del proceso de integración ha sido central para el enfoque seguido por el TJCAN.

4. La comunitarización de las normas de la OMC y la defensa de la primacía del ordenamiento jurídico andino

Desde el establecimiento de la OMC, las instituciones andinas han mostrado interés en desarrollar y mantener la consistencia entre el ordenamiento jurídico andino y las normas multilaterales. En 1995, el Consejo Presidencial Andino solicitó a la Comisión de la CAN tomar en

⁷⁰ TJCAN Proceso 158-IP-2006, p. 5.

cuenta los acuerdos en el marco de la OMC para reconciliar el ordenamiento jurídico andino con dichos acuerdos en diferentes materias. El Consejo Presidencial Andino destacó, además, la necesidad de considerar las normas del GATT/OMC para el desarrollo de políticas a fin de lograr el desarrollo de los sectores productivos.⁷¹ Desde entonces, se ha producido la implementación de algunas obligaciones de la OMC de los Países Miembros de la CAN a través del sistema legislativo desarrollado dentro de la CAN.⁷²

Asimismo, en la CAN se ha realizado una incorporación de algunos de los acuerdos abarcados de la OMC. Por ejemplo, en diciembre del 2003, la Comisión de la CAN aprobó la Decisión 571 la cual adoptó el Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VII del Acuerdo General sobre Aranceles Aduaneros y Comercio de 1994 (en adelante, el *Acuerdo sobre Valoración en Aduana*). *De esta manera, este Acuerdo, conjuntamente con la Decisión 571 y las Resoluciones de la Secretaría General sobre la materia, son los que regulan la valoración de bienes en la CAN. Por consiguiente, el Acuerdo sobre Valoración en Aduana de la OMC se convirtió en el estándar legal que los Países Miembros de la CAN deben cumplir como parte de las obligaciones contraídas en el ordenamiento jurídico andino.*

El TJCAN ha tenido la oportunidad de analizar la aplicación del *Acuerdo sobre Valoración en Aduana en 2009. En el Proceso 44-IP-99, el TJCAN interpretó este Acuerdo, señalando que tenía que ser aplicado en virtud de la Decisión 571. Aun cuando el TJCAN citó su conocida jurisprudencia sobre el principio de primacía; no elaboró más sobre el tema de la relación entre este Acuerdo y el ordenamiento jurídico andino como sí lo hizo en 2014. En el Proceso 03-IP-2014, el TJCAN consideró que el Acuerdo sobre Valoración en Aduana constituía una “normativa*

⁷¹ Acta de Quito. VII Reunión del Consejo Presidencial Andino, Quito, Ecuador, 5 de septiembre de 1995. Disponible en: <http://www.comunidadandina.org/documentos/actas/act5-9-95.htm>. (7.09.2016).

⁷² Véase el artículo 1 Sección VI numeral 2 literal i); y el artículo 1 Sección II numeral 2 literal f) de la Decisión 458.

OMC comunitarizada, es decir, incluida por la propia normativa andina como integrante del ordenamiento jurídico comunitario⁷³. El TJCAN, además, acuñó el término *comunitarización* para referirse a las normas de la OMC que habían sido incorporadas en el derecho andino.

En torno a la relación entre acuerdos comerciales internacionales, el TJCAN observó que existía una relación entre las normas de la OMC y el ordenamiento jurídico andino e inició el análisis de tal relación afirmando la prevalencia del segundo. Sin embargo, el TJCAN simplemente recitó su jurisprudencia anterior sobre el tema⁷⁴. Este fue el primer punto tratado por el TJCAN cuando, resulta interesante destacar, no se alegaba ningún conflicto entre ambos sistemas legales. En este caso, a pesar de haberse producido una comunitarización de las normas de la OMC, como lo indicaba el propio TJCAN, el TJCAN puso un énfasis considerable en la supremacía del derecho andino.

Solo después de enfatizar las tres observaciones antes desarrolladas en su jurisprudencia, es decir, la autonomía y primacía del ordenamiento jurídico andino, y la falta de efecto directo de las normas de la OMC, el TJCAN concluyó que se había producido la comunitarización del *Acuerdo sobre Valoración en Aduana*. *La consecuencia de esta comunitarización es que dicho Acuerdo forma parte del ordenamiento jurídico andino*⁷⁵. Sin embargo, el TJCAN pudo ir más allá y haber usado esta oportunidad para especificar que, al ser parte del ordenamiento jurídico andino, el *Acuerdo sobre Valoración en Aduana tiene efecto directo y prevalece sobre las normas nacionales de los Países Miembros. Ninguno de estos aspectos fue declarado por el tribunal*.

La preocupación del TJCAN por la aplicación incondicional y preferente del ordenamiento jurídico andino se ve demostrada claramente incluso en casos como este que involucran normas de la OMC que han sido incorporadas en el ordenamiento jurídico andino. En particular, el

⁷³ TJCAN Proceso 03-IP-2014, p. 10.

⁷⁴ TJCAN. *Ob. cit.* para. 34.

⁷⁵ *Ibid.*, para. 40-41.

tribunal confirmó su jurisprudencia sobre la primacía del derecho andino sobre las normas de la OMC⁷⁶. ¿Por qué el TJCAN enfatiza la aplicación del principio de primacía del derecho andino en este tipo de casos? El orden de análisis del TJCAN es ilustrativo. El TJCAN no quiso dejar ninguna duda de que a pesar de existir la comunitarización de las normas de la OMC, los Países Miembros de la CAN deben aplicar siempre el derecho andino. En tal sentido, la aplicación de las normas de la OMC tendrá lugar solo si las normas andinas las han incorporado.

Al observar los casos en los cuales el TJCAN ha tenido la oportunidad de tratar el tema de la relación entre las normas andinas y la OMC, y considerando el enfoque adoptado por el TJCAN en el caso de la comunitarización de las normas de la OMC, es posible considerar que el TJCAN ha intentado evitar cualquier confusión respecto a la jerarquía de las normas andinas. La razón para este constante énfasis del tribunal, en particular cuando surge la pregunta de la aplicación de las normas de la OMC, puede tener que ver con su perspectiva sobre la necesidad de proteger la identidad e integridad del ordenamiento jurídico andino frente a la OMC.

CONCLUSIÓN

El reconocimiento de los derechos y obligaciones multilaterales en los TLCs nos lleva a la coexistencia de acuerdos internacionales. Conscientes de que dicha coexistencia puede dar lugar a un conflicto de normas, algunos TLC han optado por declarar su prevalencia sobre los otros acuerdos internacionales como la OMC. El Perú ha negociado TLCs con disposiciones que declaran la primacía de dichos acuerdos sobre las normas de la OMC o cualquier otro acuerdo internacional. Este tipo de cláusulas puede no dar el resultado esperado cuando se quiere defender un derecho adquirido en el TLC frente a las normas de la OMC. No resulta fácil para un país que es parte de un TLC buscar la inaplicación de una

⁷⁶ TJCAN Proceso 03-IP-2014, para. 35-36.

norma de la OMC invocando el principio de primacía contenido en su TLC ante un procedimiento de solución de controversias en la OMC. Como se evidenció en el caso Perú –Productos agropecuarios–, para el propio Órgano de Apelación de la OMC no queda claro el alcance de este tipo de cláusulas incorporadas en un TLC.

Por otro lado, los TLCs y las normas de la OMC no forman parte del ordenamiento jurídico andino. Tampoco tienen efecto directo en la Comunidad Andina. El TJCAN constantemente ha defendido la autonomía del ordenamiento jurídico andino. La reiterada declaración de la primacía de este ordenamiento puede ser el resultado de una preocupación por el fortalecimiento del proceso de integración hasta el punto que los Países Miembros de la CAN están obligados a asegurar la aplicación de las normas andinas por encima de cualquier TLC o acuerdo multilateral del cual sean partes.

En ese sentido, los países que negocian TLCs y que están incorporando este tipo de cláusulas de primacía deben tener en cuenta los límites de tal declaración. Además, dichas cláusulas no los exonera de la responsabilidad que puede acarrear el incumplimiento de las normas de la OMC o de cualquier otro acuerdo internacional. ¿En qué foro internacional se puede invocar este principio de primacía? La aplicación preferente del TLC frente a las normas de la OMC en caso de conflicto, por ejemplo, en la OMC, no está garantizada. Dicha aplicación podría operar en las relaciones bilaterales de las partes del TLC que no involucren otro foro.

* * *

RESEÑA BIBLIOGRÁFICA

Fernando Belaunde Terry. Visionario de la Peruanidad.
Fondo Editorial de la Universidad San Ignacio de Loyola (USIL).
Lima-Perú 2015.

“Fernando Belaúnde pertenecía a una dinastía de políticos latinoamericanos que existió siempre como alternativa a la ominosa tradición de los regímenes dictatoriales y los mandatarios irresponsables y corruptos: la de civiles idealistas y patriotas, genuinamente democráticos, honestos a carta cabal y convencidos de que con buenas ideas y la palabra persuasiva un gobernante podía resolver todos los problemas y traer prosperidad y progreso a su país¹.”

Mario Vargas Llosa

A lo largo de la historia republicana del Perú, no han sido muchos los mandatarios que han estado caracterizados por la honradez y caballería. Fernando Belaunde Terry fue uno de esos pocos líderes peruanos que han tenido la capacidad de trabajar por el Perú incondicionalmente y ser el arquitecto de la transformación que nuestro país necesitaba. Lo hizo con escrupulosa honestidad. De la patética corrupción que daña la República, la prístina decencia de Belaunde es proverbial y ejemplificadora.

Fernando Belaunde Terry: Visionario de la Peruanidad, publicado por el Fondo Editorial de la Universidad San Ignacio de Loyola (USIL)², presentado por Raúl Diez Canseco Terry y prologado por Augusto Ferrero Costa; constituye un testimonio valioso que recoge, en alrededor de quinientas páginas, las profundas reflexiones, expresadas con un lenguaje certero acerca de su vida, de la obra, el ideario político, de este estadista

¹ VARGAS LLOSA, Mario. “Epitafio para un Caballero”, en diario *El País*. Madrid, España, 2002.

² Ver, *Fernando Belaunde Terry. Visionario de la peruanidad*. Lima: Fondo Editorial de la Universidad San Ignacio de Loyola (USIL), 2015.

excepcional. Una verdadera contribución para entender el Perú, la peruanidad y una generosa herencia para la juventud de nuestro país, de la obra e ideología de Belaunde Terry.

Durante cinco años, tuve el honor de trabajar como Secretario General de la Presidencia de la República cargo para el que me convocó Belaunde cuando me encontraba ejerciendo, en 1980, funciones diplomáticas como Consejero de la Embajada del Perú en el Reino de Bélgica y ante la Misión de la Comunidad Económica Europea (CEE) en Bruselas. A lo largo de esos años, durante su segunda gestión, para la que lo ungió el pueblo peruano, pude constatar la admiración que concita su imagen, sus acciones, sus convicciones y, sobre todo, su amor por el Perú. Lo había tratado durante la década del setenta, cuando él y Violeta radicaban en Washington D.C y nos privilegiaron con su especial deferencia y amistad, a mi esposa Lourdes, a mí y a nuestro pequeño hijo Oscar Ignacio. A lo largo del presente comentario, me referiré a aspectos relacionados a su biografía, a su gestión, poniendo especial énfasis en los aspectos de carácter internacional que son los más afines a mi profesión de diplomático. Quiero enfatizar que su recuerdo imperecedero se traducía en su palabra elegante, elocuente, docente, en sus gestos políticos auténticamente humanos, en su grandeza y nobleza. Nunca lo escuché expresarse con sarcasmo, y evidentemente, con rencor.

DATOS BIOGRÁFICOS

Pocos dignatarios como él han dejado huellas tan profundamente marcadas en la conciencia nacional. Su vida es un ejemplo para todos los peruanos; su obra constituye un libro abierto para maestros universitarios y gobernantes, y para todo aquel que decida incursionar en la vida política. Las nuevas generaciones de peruanos deben inspirarse en la personalidad de Belaunde a fin de involucrarse y motivarse con la realidad nacional que él se empeñó en promover para beneficio de las clases populares.

Fernando Belaunde Terry nació el 7 de octubre de 1912. Fue el tercer hijo del matrimonio de Rafael Belaunde Diez Canseco y de Lucila

Terry García. Fue sobrino del destacado intelectual y diplomático Víctor Andrés Belaúnde. Vivió su infancia en Lima, y se educó en el Colegio de La Recoleta. Cuando su padre fue deportado por Leguía en 1924 la familia viajó a Francia donde él completó su educación secundaria. En 1928 su padre fue contratado como profesor en la Universidad de Miami. Por ello, su familia se trasladó a los Estados Unidos y en ese país un joven Belaúnde inició su carrera de Arquitecto, primero en la Universidad de Miami y luego en la de Texas, graduándose en 1934.

La vivencia de Fernando Belaunde en Estados Unidos, a mediados de los años treinta, caló en su espíritu democrático y en su voluntad de emprender reformas en nuestra patria en beneficio de las clases menos pudientes. Hay apreciaciones que le atribuyen una influencia del modelo económico que difundió el presidente Roosevelt y que, sin duda, se reflejó en su gestión gubernamental con la significativa obra pública, en especial vivienda, e infraestructura del transporte que pervive pasadas las décadas.

En la década de los años treinta, la Arquitectura, recuerdo habérselo escuchado al propio Belaunde, estaba asignada al campo del Diseño. Él era un convencido que tal profesión debía reflejarse, más bien, en el ámbito de la construcción, lo que medularmente, siempre identificó a Belaunde. Su espíritu constructor, de edificaciones para asegurar la propiedad de viviendas, de escuelas y hospitales para el pueblo. Esto se evidenció cuando fomentó la creación de la Escuela de Arquitectura que luego devino en Facultad y que se difundió ampliamente a través de la Revista *El Arquitecto Peruano*.

Con esta misión, siendo diputado en 1945, por el Frente Democrático Nacional, fue autor de importantes iniciativas orientadas a institucionalizar el desarrollo urbano y habitacional del país. Entre estas se encuentran la creación de la Corporación Nacional de la Vivienda, la Oficina Nacional de Planeamiento y Urbanismo, el plan de “Unidades Vecinales”, el plan de “Centros Vacacionales” y la Ley de Propiedad Horizontal, y entre otros proyectos. A mitad de los años cincuenta, Fernando Belaúnde lanzó su candidatura a la Presidencia de la República del Perú, respaldado por el Frente Nacional de Juventudes Democráticas (FNJD) y el Movimiento Social Progresista. Con la oposición del autoritarismo de Manuel Odría,

la candidatura se logra inscribir y obtienen en las elecciones presidenciales el segundo lugar, resultando ganador Manuel Prado quien contó con el voto de los militantes del APRA. A pesar de no conseguir la victoria, las elecciones le brindaron a Belaunde un respaldo popular y reconocimiento como figura de la política nacional. De esta manera, decidió sobre la base del “FNJD”, fundar un nuevo partido denominado “Acción Popular”, caracterizado por un nacionalismo que gire, principalmente en la democracia, libertad e inclusión social y regional, permitiéndole al país tener un desarrollo integral y modernizador para todos los peruanos.

ASPECTO INTERNACIONAL

Luego del fin de la Segunda Guerra Mundial en 1945, el mundo se reconfiguró en dos bloques que se disputarían la hegemonía del mundo, nos referimos a los Estados Unidos de América y la Unión de Repúblicas Socialistas Soviéticas (URSS). Su impacto en América Latina, se manifestó con el surgimiento de diversas guerrillas de cortes comunistas que buscarán derrocar a los gobiernos para implantar sus doctrinas³. De esta manera, se fueron gestando en el Perú los primeros movimientos revolucionarios de inspiración castrista, que tendrán su accionar en las zonas de la sierra y la selva. Cuando Fernando Belaunde Terry asumió el mando en 1963, ya se había capturado a Hugo Blanco, producido el incidente en Madre de Dios donde sería abatido el poeta Javier Heraud, entre otros sucesos. Las Fuerzas Armadas, alertadas por estos hechos que se iniciaron con ataques a modestos colonos y pequeñas empresas, emprendieron una lucha en todos los frentes para detener los avances de estas guerrillas.

El contexto internacional se presentaba bajo un esquema de reordenamiento económico y búsqueda de nuevos mecanismos de desarrollo. La Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC) fue uno de los

³ ANAYA FRANCO, Eduardo. “Las Inversiones Extranjeras Directas en el Perú del Siglo XX (1897- 1996)”, (Segunda Parte), en *Revista de la Facultad de Ciencias Económicas*. Lima: Universidad Nacional Mayor de San Marcos (UNMSM), 1999.

primeros intentos de integración económica que se decidieron impulsar y que no tuvieron mayor éxito por la voluntad política de las naciones⁴. Como respuesta de esto, durante el primer gobierno de Belaunde, sobre el mismo marco que la ALALC, se impulsó el Grupo Andino bajo la Declaración de Bogotá, buscando las mismas bases de liberalización e integración económica que buscaba el organismo anterior, pero el cual conformaría a solo cinco naciones andinas como Bolivia, Chile, Perú, Ecuador y Colombia, materializándose luego en el Pacto Andino con el Acuerdo de Cartagena en 1969, pero a manos de Velazco Alvarado⁵, Presidente de facto.

El golpe de Estado que sufrió por parte de las Fuerzas Armadas obligó a Belaunde a un largo exilio en Estados Unidos, consagrándose a la docencia en universidades norteamericanas. En su estancia en el país norteamericano pudo observar muy de cerca la crisis internacional del petróleo, viendo como la economía estadounidense se afectaba, por lo que desde ese momento creyó en la necesidad de tener políticas más firmes y soberanas en torno a los hidrocarburos. En 1980, recuperada la democracia en el Perú, Belaunde retoma la Presidencia del Perú y decide impulsar programas de exploración de yacimientos petrolíferos, teniendo como resultado en su cuarto año de su gestión, el descubrimiento del yacimiento de gas de Camisea en el Departamento de Cusco. Pero, a la vez, surgieron los movimientos subversivos, especialmente una facción del Partido Comunista de tinte Maoísta, Sendero Luminoso, que se habían larvado clandestinamente durante el gobierno militar.

El segundo gobierno de Belaunde se caracterizó por las diversas problemáticas que se presentaron en el Perú y en la región latinoamericana. Uno de los principales conflictos que afectó al Perú en su integridad física, fue el ocurrido con el Ecuador. En 1981, se produjo un ataque desde tierra hacia un helicóptero peruano que sobrevolaba suministrando a los

⁴ *Ibidem.*

⁵ MINDREAU MONTERO, Manuel. *Seguridad e Integración Sub-Regional Andino Brasileña: Perspectivas de Política Exterior para el Perú*. Lima: Centro de Investigación de la Universidad del Pacífico. N° 74, 2006.

puestos de vigilancia y haciendo reconocimiento sobre el río Comaina, en la vertiente oriental de la Cordillera del Cóndor⁶; y la penetración de militares ecuatorianos a la Cordillera del Cóndor, que bautizaron a las zonas peruanas como Paquisha, Mayaycu y Machiniza, para poder tener una ventaja en caso de que Perú intente una desocupación y estos puedan quedar como agresores. Mediante el Ministro de Relaciones Exteriores de aquél entonces, el doctor Javier Arias Stella, se logró notificar diplomáticamente el 26 de enero, siendo alertados que el gobierno ecuatoriano declaraba la nulidad del Protocolo de Río de Janeiro y la libre navegación por el Marañón y el Amazonas. Ante esto, la acción peruana fue de recuperar su territorio bajo los principios soberanos que el pueblo nos demanda.

Se rebautizó Paquisha como el “Falso Paquisha” y el 28 de enero se realizaron las operaciones para recuperar el área, desalojando a las fuerzas ecuatorianas que habían ingresado a las zonas. El 20 de febrero se produjo un nuevo incidente con una aeronave peruana, generando que el 26 de febrero se dé una ofensiva peruana que expulsaría a los militares ecuatorianos⁷. Inmediatamente Fernando Belaunde se dirigió a la zona junto con el Presidente de la Cámara de Diputados, el Ministro de Transporte Fernando Chávez Belaunde, el Comandante General del Ejército Rafael Hoyos y entre otros mandos de las Fuerzas Armadas, para destacar la legítima soberanía peruana en las zonas invadidas e iniciar el proceso de negociación para evitar una eventual declaración de guerra⁸. La intervención de la Organización de los Estados Americanos (OEA) fue propuesta por el Ecuador, queriendo impulsar una Comisión Investigadora que trate de resolver el asunto en cuestión. Por obvias razones, el Perú no vio esto favorable, ya que la existencia del Protocolo de Río de Janeiro ya había establecido los límites territoriales.

⁶ NOVAK, Fabián y NAMIHAS, Sandra. *Perú – Ecuador: Una exitosa experiencia de paz y buena vecindad*. Lima: Pontificia Universidad Católica del Perú (PUCP) / Instituto de Estudios Internacionales / Fundación Konrad Adenauer Stiftung, 2010, p. 12.

⁷ *Ibidem*.

Otro de los hechos que marcaron el segundo mandato de Fernando Belaunde, fue el conflicto de las Islas Malvinas entre Argentina y Gran Bretaña. Luego de no tener éxito las negociaciones hechas en las Naciones Unidas, el gobierno de Argentina decidió ocupar las Islas Malvinas el 2 de abril de 1982, originando una tensión en el continente americano. Sin duda alguna, la reacción británica se produjo bajo el respaldo de su Parlamento, enviando a su Marina de Guerra para operar en el conflicto. Fernando Belaunde Terry fue uno de los actores que creyó que la cuestión de las Malvinas debía de resolverse de la forma más provechosa para ambas partes, es decir, sin el uso de la violencia. A pesar de esto, Belaunde era consciente de que las ofensivas británicas para la defensa de las Islas Malvinas iban a ser inmediatas, es por esto que se decidió respaldar al gobierno argentino, reforzando su Fuerza Aérea con aviones Mirage M5- P y poniéndolos a su disposición.⁹

Las bases legales internacionales por las cuales el Perú respaldaba a Argentina, se encontraban en el Tratado Interamericano de Asistencia Recíproca (TIAR), que velaba por la seguridad del hemisferio americano¹⁰; es por esto que, a su vez, intentaba generar un plan de paz, como lo mencionaba el diplomático peruano y Secretario General de las Naciones Unidas, Javier Pérez de Cuéllar el 20 de mayo de 1982. A pesar de que no sucediera así, debido a la poca seguridad que le brindaba la actuación de Gran Bretaña hacia el gobierno de Galtieri, y que posteriormente se reafirmaría debido al hundimiento del “Belgrano” de Argentina, ocasionando la respuesta y el “Scheffield” del Reino Unido. Los intentos mediadores por parte del Secretario de Estado norteamericano, el General Alexander Haig y Fernando Belaunde Terry fueron fundamentales para impulsar un acuerdo pacífico que casi tuvo éxito.

⁸ COMISIÓN DE LA VERDAD Y RECONCILIACIÓN. *Informe Final*, Anexo 1: Cronología 1978 – 2000. Lima, Perú, 2003.

⁹ MORALES, Matías. *Malvinas: La Guerra de los Neutrales. Historia de las alianzas que cambiaron el curso del combate*. Buenos Aires: Ediciones Continente / Fundación Lillo, 2012.

¹⁰ COMISIÓN DE LA VERDAD Y RECONCILIACIÓN. *Informe Final*, Anexo 1: Cronología 1978 - 2000. Lima, Perú, 2003.

Nuevamente se intentó llevar la controversia a las Naciones Unidas para llegar a un consenso que beneficie a ambas partes. Fue así que se pautaron siete puntos para la solución de esto: 1) Cesación inmediata de las hostilidades. 2) Retiro simultáneo y mutuo de las fuerzas. 3) Presencia de representantes ajenos a las dos partes involucradas en el conflicto para gobernar las islas temporalmente. 4) Los dos gobiernos reconocen la existencia de posiciones discrepantes sobre la situación de las islas. 5) Los dos gobiernos reconocen que los puntos de vista y los intereses de los habitantes locales tienen que ser tomados en cuenta en la solución definitiva del problema. 6) El grupo de contacto que intervendría de inmediato en las negociaciones para implementar este acuerdo estaría compuesto por Brasil, Perú, la República Federal de Alemania, y los Estados Unidos de América. 7) Antes del 30 de abril de 1983 se habría llegado a un acuerdo definitivo bajo la responsabilidad del grupo de países antes mencionados.

En suma, se debía de dar el retiro de las fuerzas armadas de ambas partes en la llamada hora “T”, retirar la mitad de las fuerzas armadas de las Islas Malvinas a una distancia de 150 millas náuticas aproximadamente a partir de la hora señalada, y por último, finalizar su retiro a la hora “T” más de catorce días. La administración de las Islas estaría a cargo por parte de las Naciones Unidas y sería decisión de ambas partes para nombrar un Administrador. Por los motivos antes señalados, los intentos por una solución pacífica a la controversia no prosperó y se impuso la fuerza sobre la palabra. El 21 de mayo el desembarco británico en San Carlos obligó a que el General Mario Benjamín Menéndez declare la rendición argentina ante la Fuerza Armada Británica, poniéndole punto final al conflicto bélico.

EL FUTURO DE SUDAMÉRICA

La visión de Fernando Belaunde sobre América Latina, fue de una convivencia pacífica y de integración física y de optimismo en la capacidad creativa de nuestra gente. Una de las visiones que tenía sobre Sudamérica en especial, consistía en dos aspectos y en sus palabras: “... *Hay dos recursos que junto con la tierra son indispensables para la vida humana:*

La inmensa extensión de los Océanos y la red extensa, misteriosa y fascinante de nuestros ríos..."¹¹. Siempre resaltaba la importancia de crear una infraestructura navegable que pueda conectar a las naciones mediante los principales, centrales hidroeléctrica para brindar energía a los pobladores. La Carretera Marginal de la Selva, el mejoramiento portuario y la reorganización de la navegación fluvial fueron unos de los hechos que marcaron la administración de Belaunde, se buscaba generar desarrollo mediante la inversión en infraestructura para poder interconectar al Estado con la población.

Es así que con ocasión del Bicentenario del Nacimiento de Simón Bolívar, Caracas, 1983, se buscó hacer un proyecto llamado Integración Fluvial Suramericana, con los demás mandatarios, para poder tener rutas de navegación que favorezcan al libre tránsito de personas y al comercio¹², se esperaba que esta iniciativa se expanda hasta los ríos de la Argentina, el apoyo de un sistema fluvial para Bolivia, con la finalidad de ayudar a sus ecosistemas para evitar la explotación excesiva de la selva y en el continente en general.¹³

POST PRESIDENCIA DE LA REPÚBLICA

Al terminar su segundo mandato, Fernando Belaunde consideró que la defensa por el Perú era una responsabilidad de todos los peruanos y, sobre todo, de aquellos que ostentaban el poder. De esta manera, Belaunde rechazó la estatización de la banca hecha por Alan García durante su primera gestión, y decidió formar, juntamente con Luis Bedoya Reyes y Mario Vargas Llosa, una alianza opositora denominada Frente

¹¹ BELAUNDE TERRY, Fernando. *Fernando Belaunde Terry – Visionario de la peruanidad*. Lima: Fondo Editorial de la Universidad San Ignacio de Loyola (USIL), 2015, p. 499.

¹² OSPINA, Mariano. *La Integración Fluvial de Sur América: Ingeniería Civil y Desarrollo Sostenible*. Centro de Estudios de Técnicas Aplicadas, 1999.

¹³ GEORGESCU, Paul. *Ríos de Integración: Camino Fluvial de América Latina*. Banco de Desarrollo de América Latina, 2013.

Democrático (FREDEMO). Inevitablemente, ante los sucesos de abril de 1992, ante el inicio de la dictadura de Alberto Fujimori, Belaunde respaldó la protesta nacional ante los sucesos. Acción Popular se abstuvo de participar en la Asamblea Constituyente de 1993 como protesta contra el autogolpe de Estado. En el año 2000, Belaunde rechazó los resultados amañados de elecciones electorales y apoyó decididamente a Alejandro Toledo en su lucha por la democracia. Aceptó participar y fue uno de los principales oradores centrales en la denominada “Marcha de los 4 Suyos”, evento que culminó en una manifestación multitudinaria el 27 de julio un día antes de la inauguración del tercer mandato electoral de Fujimori.¹⁴

Con la renuncia de Alberto Fujimori, el inicio del proceso que llevaría al Perú de vuelta a la democracia, se gestó mediante el gobierno de Valentín Paniagua, trayendo a Acción Popular nuevamente al poder. En sus últimos años, que coincidieron con el gobierno transitorio de Paniagua y el primer año de la administración de Alejandro Toledo, Belaunde proyectó la imagen de auténtico líder, reconocido por la población y las fuerzas políticas como líder de la democracia, figura emblemática de la Nación y sobriedad republicana.¹⁵

CONCLUSIONES

“La Conquista del Perú por los peruanos”¹⁶ es uno de los principales ejes por el cual Belaunde siempre tendrá una vigencia en el desarrollo del país, porque interpreta a cabalidad la esencia de la peruanidad que no es otra cosa que la consecuencia del mestizaje que preconizó Garcilaso de la Vega, promovió Aurelio Miró Quesada Sosa y se refleja como la impronta que nos distingue y por la que debemos sentirnos orgullosos. Porque para

¹⁴ IGARTUA BAZAN AGUILAR, Jhon. *Francisco Igartua, Oiga y una pasión quiijotesca*. Lima: Fondo Editorial *Revista Oiga / Oiga en Línea*. (Consultado el 11/08/2012).

¹⁵ *Ibidem*.

¹⁶ BELAUNDE TERRY, Fernando. *La Conquista del Perú por los Peruanos*, Tercera Edición Actualizada. Lima: Editorial “MINERVA”, 1994.

Belaunde, el Perú “... *Es un laboratorio de infinitas posibilidades...*”¹⁷ Su defensa y preservación del sistema democrático fueron ineludibles, y por eso devienen en un paradigma inspirador para el Perú actual, del siglo XXI y de los venideros. Recordando la famosa frase de Choquehuanca respecto al Libertador Bolívar, podemos afirmar que la fama de Belaunde “... *aumentará así como aumenta el tiempo con el transcurso de los siglos, y así como crece la sombra cuando el sol declina...*”.

Óscar Maúrtua de Romaña

* * *

¹⁷ BELAUNDE TERRY, Fernando. *Fernando Belaunde Terry – Visionario de la peruanidad*. Lima: Fondo Editorial de la Universidad San Ignacio de Loyola (USIL), 2015, p. 87.

FE DE ERRATA

**FE DE ERRATA DEL ARTÍCULO DEL EMBAJADOR
ÓSCAR MAÚRTUA DE ROMAÑA, PUBLICADO EN LA EDICIÓN
N° 153 TOMO LXV OCTUBRE - DICIEMBRE 2015**

Se hace constar que se ha detectado el siguiente error en el artículo del Embajador Oscar Maúrtua de Romaña publicado en la *Revista de la Sociedad Peruana de Derecho Internacional* N° 153 Tomo LXV Octubre – Diciembre 2015, el cual procede a subsanarse a continuación:

Página 16, Párrafo 2.

Dice:

“La sentencia precisa, claramente, que podría ser posible que el Punto Concordia (inicio de la frontera terrestre) no coincida con el punto de partida de la frontera marítima –Hito N° 1– que acababa de definirse. La Corte dejó en claro que no fue llamada a tomar una posición sobre la ubicación exacta del Punto Concordia, donde empieza la frontera terrestre entre las partes (ver fundamento 175 del fallo).”

Debe decir:

“La sentencia precisa, claramente, que podría ser posible que el Punto Concordia (inicio de la frontera terrestre) no coincida con el punto de partida de la frontera marítima que acababa de definirse. La Corte dejó en claro que no fue llamada a tomar una posición sobre la ubicación exacta del Punto Concordia, donde empieza la frontera terrestre entre las partes (ver fundamento 175 del fallo).”

Revista Peruana de Derecho Internacional, Tomo LXVI, N° 154,
se terminó de imprimir el 29 de junio del 2016,
por EDICIONES MISKY, teléfono 999-604-849
E- mail: edicionesmisky@hotmail.com
freddygalvezr@hotmail.com
edicionemisky@yahoo.es
RUC N° 10067457876