

PONTIFICIA UNIVERSIDAD CATÓLICA DEL PERÚ
ESCUELA DE POSGRADO



PONTIFICIA
**UNIVERSIDAD
CATÓLICA**
DEL PERÚ

**LA VIABILIDAD DE LA APLICACIÓN DE LA TEORÍA DEL ACTO
ACLARADO EN LA INTERPRETACIÓN PREJUDICIAL DE LA
COMUNIDAD ANDINA**

Tesis para optar el grado de Magíster en Derecho

AUTOR

Shirley Alejandra Chávez Huiñape

ASESOR

Yovana Janet, Reyes Tagle

JURADO

Victor Augusto, Saco Chung

Yovana Janet, Reyes Tagle

Aurelio Jesús, López Tarruella Martínez

LIMA – PERÚ

2014

Índice

**La viabilidad de la aplicación de la teoría del acto aclarado en la
interpretación prejudicial de la Comunidad Andina**

Introducción	01-02
1. Cuestión Prejudicial e Interpretación Prejudicial.	
1.1 Marco normativo en la Unión Europea	03-11
1.2 Alcance de la Cuestión Prejudicial en la Unión Europea	12-20
1.3 Marco normativo de la Comunidad Andina	21-29
1.4 Alcance de la Interpretación Prejudicial en la Comunidad Andina	30-36
2. Teoría del Acto Aclarado	37-39
3. Viabilidad de la aplicación de la Teoría del Acto Aclarado por el TJCAN	
3.1 Posiciones a favor de la aplicación de la Teoría del Acto Aclarado	40-44
3.2 Posiciones en contra de la aplicación de la Teoría del Acto Aclarado	45-49
3.3 Diferencia de escenarios entre la UE y la CAN	50-52
4. Las posibles consecuencias del uso de la teoría del Acto Aclarado en la integración andina.	53-56
5. Conclusiones	57-58
6. Bibliografía	59-69
7. Anexos	70-74

Abreviaturas

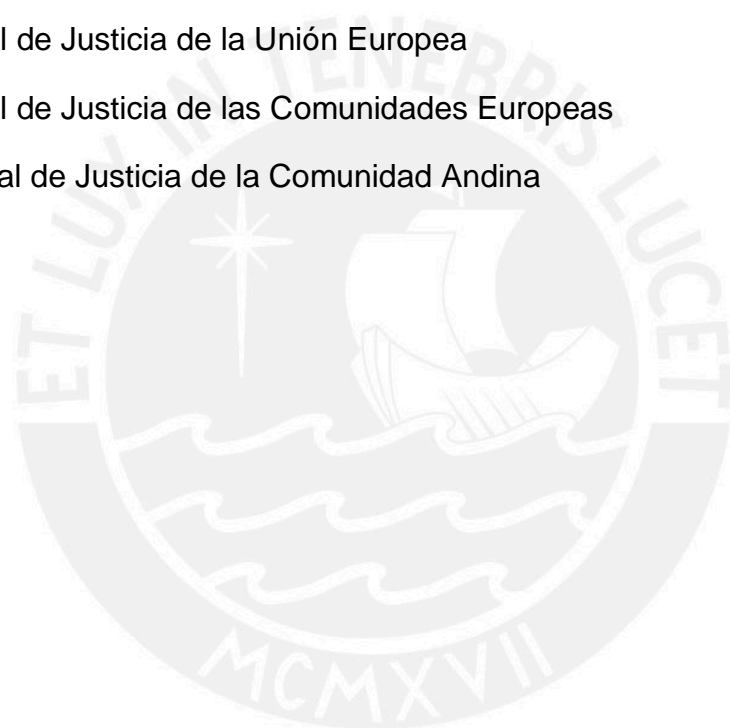
UE = Unión Europea

CAN= Comunidad Andina

TJUE= Tribunal de Justicia de la Unión Europea

TJCE= Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas

TJCAN=Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina



La viabilidad de la aplicación de la teoría del acto aclarado en la interpretación prejudicial de la Comunidad Andina

Introducción

La Unión Europea es una organización internacional que para lograr la integración entre sus miembros tiene organismos que promueven su desarrollo en un ambiente de equidad. La Comunidad Andina a su vez, surge con la idea de formar una organización internacional que promueva el desarrollo común de sus miembros.

La integración de los Estados miembros resulta fundamental para su desarrollo. Así, estas organizaciones internacionales cuentan con instituciones como el Tribunal de Justicia, cuya labor es interpretar el Derecho Comunitario y ser el ente supranacional.

En su intento por avanzar y fortalecer la integración, la Comunidad Andina ha adoptado muchas figuras de la Unión Europea, entendiendo que éstas han resultado productivas, efectivas y necesarias para promover la integración al interior de ésta. Es así, que en la actualidad contamos con la consulta prejudicial que es un mecanismo utilizado por los tribunales comunitarios a fin de dar interpretaciones de las normas comunitarias y así procurar su uniformidad.

En la Unión Europea surgió la teoría del acto aclarado a fin de evitar recargas de procesos que se consideran innecesarios porque se tratan de interpretaciones que han sido realizadas por el Tribunal de Justicia de la Unión Europea con anterioridad. Muchos tratadistas y estudiosos consideran que sería adecuado el traslado de esta

figura a la Comunidad Andina, al igual que se ha hecho con la gran mayoría de figuras de la Unión Europea.

Esta tesis busca desarrollar un análisis sobre la complejidad de la posible aplicabilidad de la teoría del acto aclarado en la interpretación prejudicial andina, y evaluar las posturas que sugieren que su utilización beneficiaría el procedimiento de solución de controversias en la integración andina. Esta tesis sugiere que el uso de la Teoría del acto aclarado en la Comunidad Andina sería perjudicial y dificultaría la labor del Tribunal Judicial de la Comunidad Andina.



1. Cuestión Prejudicial e Interpretación Prejudicial

1.1 Marco normativo en la Unión Europea

El Tribunal de Justicia de la Unión Europea (en adelante TJUE) tiene sus antecedentes en el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero, conocido también como el Tratado de París de 1951; en donde se estableció la creación del Tribunal como parte de las Instituciones de esta comunidad. De acuerdo al artículo 31 de este tratado, el Tribunal tenía la tarea de garantizar el respeto del derecho en la interpretación y aplicación del tratado y de los reglamentos de ejecución¹. Su creación promovió que se reforzaran una de las bases de esta Comunidad que en principio buscaba la integración de los Estados miembros a través de un mercado, objetivos e instituciones comunes.

Entre las tareas y obligaciones encomendadas a esta institución encontramos la posibilidad de “pronunciarse sobre los recursos de nulidad por incompetencia, vicios sustanciales de forma, violación del Tratado o de cualquier norma jurídica relativa a su ejecución, o desviación de poder, interpuestos contra las decisiones y recomendaciones de la Alta Autoridad por uno de los Estados miembros o por el Consejo”²; así como “con carácter prejudicial, sobre la validez de los acuerdos de la Alta Autoridad y del Consejo, en el caso en que se cuestione tal validez en un litigio ante el tribunal nacional”³.

Sin embargo, estas disposiciones fueron cambiando a lo largo del tiempo en atención a las necesidades de una organización que congregaba a más estados miembros, limitando su soberanía en aras de su integración. Es así, que el Tribunal de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero, se transforma en 1957 en el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas; luego en 1999 el Tratado de

¹ Al respecto ver: Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero. 18 de abril de 1951. Consulta: 8 de noviembre de 2012. Versión digital:

<<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:11951K:ES:PDF>>

² Artículo 33. Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero. *Ibídem*.

³ Artículo 41. Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea del Carbón y del Acero. *Ibídem*.

Ámsterdam amplía sus competencias⁴, para después en el 2009 pasar a denominarse Tribunal de Justicia de la Unión Europea⁵ (en adelante TJUE).

Actualmente la versión consolidada del Tratado de la Unión Europea establece en el artículo 13 que “La Unión dispone de un marco institucional que tiene como finalidad promover sus valores, perseguir sus objetivos, defender sus intereses, los de sus ciudadanos y los de los Estados miembros, así como garantizar la coherencia, eficacia y continuidad de sus políticas y acciones”⁶. En ese sentido, la Unión Europea (en adelante UE) cuenta con instituciones como el TJUE que a su vez comprende el Tribunal de Justicia, el Tribunal General y los tribunales especializados.

El artículo 19 de este tratado establece que el TJUE “garantizará el respeto del Derecho en la interpretación y la aplicación de los Tratados”⁷. Es en ese sentido que el Sistema de Solución de Controversias cuenta con recursos, entre los principales contamos con: el recurso por incumplimiento, recurso de anulación, recurso por omisión y la cuestión prejudicial. Ésta última figura es materia de estudio en la presente tesis.

A través de la Interpretación prejudicial el TJUE dará pronunciamientos de conformidad a los tratados y demás normas de la UE.⁸

⁴ Ver: Tratado de Ámsterdam por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los Tratados constitutivos de las comunidades europeas y determinan actos conexos. Diario Oficial n° C 340 de 10 de noviembre de 1997. Consulta: 15 de marzo de 2013. Versión digital:

<<http://eur-lex.europa.eu/es/treaties/dat/11997D/htm/11997D.html>>

⁵ Tratado de Lisboa por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea. Diario Oficial n° C 306 de 17 de diciembre de 2007. Consulta: 20 de marzo de 2013. Versión digital:

<<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2007:306:0010:0041:ES:PDF>>

⁶ Tratado de la Unión Europea. Versión consolidada a raíz de las modificaciones introducidas por el tratado de Lisboa. Diario Oficial n° C 326 de 26 de octubre del 2012. Consulta: 8 de noviembre de 2012. Versión digital:

<<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2012:326:0013:0046:ES:PDF>>

⁷ Tratado de la Unión Europea. *Ibidem*.

⁸ *Ibidem*.

Artículo 19, numeral 3 del Tratado de la Unión Europea establece: “El Tribunal de Justicia de la Unión Europea se pronunciará, de conformidad con los Tratados: (...) b) con carácter prejudicial, a petición de los órganos jurisdiccionales nacionales, sobre la interpretación del Derecho de la Unión o sobre la validez de los actos adoptados por las instituciones (...)”

El objetivo de esta figura la encontramos en el Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea, artículo 256 numeral 3:

“El Tribunal General será competente para conocer de las cuestiones prejudiciales, planteadas en virtud del artículo 267, en materias específicas determinadas por el Estatuto.

Cuando el Tribunal General considere que el asunto requiere una resolución de principio que pueda afectar a la unidad o a la coherencia del Derecho de la Unión, podrá remitir el asunto ante el Tribunal de Justicia para que éste resuelva.

Las resoluciones dictadas por el Tribunal General sobre cuestiones prejudiciales podrán ser reexaminadas con carácter excepcional por el Tribunal de Justicia, en las condiciones y dentro de los límites fijados en el Estatuto, en caso de riesgo grave de que se vulnere la unidad o la coherencia del Derecho de la Unión”⁹.

Asimismo las áreas sobre las que el TJUE podrá pronunciarse en la cuestión prejudicial serán las siguientes:

- “a) sobre la interpretación de los Tratados;
- b) sobre la validez e interpretación de los actos 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.”¹⁰

⁹ Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Versión consolidada a raíz de las modificaciones introducidas por el Tratado de Lisboa. Diario Oficial n° C 326 de 26 de octubre del 2012. Consulta 8 de noviembre de 2012. Versión digital:

<<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2012:326:0047:0200:ES:PDF>>

¹⁰ Artículo 267 Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. *Ibidem*.

De conformidad con la normativa europea, el TJUE también tiene competencia para pronunciarse “en las cuestiones prejudiciales que puedan preverse en acuerdos en los que la Unión o algunos Estados miembros sean parte.”¹¹

A raíz de lo expuesto, se entiende que existen dos formas de solicitar una cuestión prejudicial. Una es facultativa (en atención a la palabra “podrá”) y la otra obligatoria, atendiendo a que el estado del proceso en el fuero interno del Estado miembro, no permite que se pueda plantear algún recurso de derecho. Asimismo existe una diferencia respecto a las normas comunitarias sobre las que se van a interpretar, como indica Segado Fernández:

“(…) la cuestión de interpretación puede tener por objeto tanto el derecho originario como el derivado; por contra, la cuestión de apreciación de validez, por su propia naturaleza, sólo cabe respecto al derecho derivado”.¹²

Sin embargo ambas hacen referencia a un problema en cuanto a la interpretación, ya que cuando se trata de la validez de los actos adoptados por instituciones, órganos u organismos de la UE, por lo general “(…) implica un problema previo de interpretación que en ocasiones condiciona la existencia jurídica del acto controvertido”¹³.

Es importante destacar que de acuerdo al artículo 23 del Estatuto del TJUE “la decisión del órgano jurisdiccional nacional que suspende el procedimiento y somete el asunto al Tribunal de Justicia será notificada a éste último por dicho órgano jurisdiccional”¹⁴, lo cual permitirá que posteriormente se notifique esa

¹¹ Ver: Artículo 93 sobre ámbito de aplicación de las cuestiones prejudiciales. Reglamentos internos y de procedimiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Diario Oficial n° L 265 de 29 de setiembre del 2012. Consulta: 11 de noviembre de 2012. Versión digital:

<<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:265:0001:0042:ES:PDF>>

¹² SEGADO FERNÁNDEZ, Francisco. “El juez nacional como juez comunitario europeo de derecho común. Las transformaciones constitucionales dimanantes de ello”. Cuestiones Constitucionales, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2005, N° 13, julio-diciembre, pp.70.

¹³ *Ibidem*.

¹⁴ Versión consolidada del Protocolo (n° 3) sobre el Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, anejo a los Tratados, modificado por el Reglamento (UE, Euratom) n° 741/2012 del Parlamento Europeo y del Consejo, de 11 de agosto de 2012 (DO L 228, de 23 de agosto de 2012, p. 1). Consulta: 15 de marzo de 2013. Versión digital:

<http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2012-10/staut_cons_es.pdf>

decisión a: “las partes litigantes, a los Estados miembros y a la Comisión, así como a la institución, órgano u organismo de la Unión que haya adoptado el acto cuya validez o interpretación se cuestiona”¹⁵; esto se hace con la intención de que ellos puedan presentar alegaciones u observaciones al TJUE.

Asimismo, el procedimiento de la cuestión prejudicial cuenta con algunas variables dependiendo de la urgencia y la materia de que se trate. Así, el artículo 105 de los Reglamentos internos y de procedimiento del TJUE establece un “procedimiento acelerado”, diferenciándolo del curso normal del procedimiento para una cuestión prejudicial, en atención a que la naturaleza del asunto requiere la resolución en un plazo breve¹⁶. A su vez el artículo 107 de este reglamento establece el “procedimiento prejudicial de urgencia” cuando la materia a tratar sea referente al Título V de la tercera parte del Tratado de Funcionamiento de la UE que versa sobre espacio de libertad, seguridad y justicia.

A partir de lo expuesto, podemos acotar que la UE, a través del TJUE, busca una interpretación autorizada y coherente de las normas comunitarias. En el caso de la cuestión prejudicial se requiere la participación de los órganos jurisdiccionales nacionales de los Estados miembros porque son ellos los que enviarán al supremo intérprete la normativa comunitaria que requiere ser interpretada para resolver el caso concreto. Ellos tienen una doble tarea en referencia a la cuestión prejudicial y ésta es: la consulta prejudicial de determinada norma comunitaria al TJUE, y cuando ésta es resuelta, la aplicación de esa interpretación al caso concreto. Por tal razón, la cooperación entre los jueces nacionales y el TJUE resulta de gran importancia. Así lo sostienen García-Valdecasas y Carpi:

“El Tribunal de Justicia comparte el ejercicio de su función con los jueces nacionales, llamados a aplicar en primer lugar el derecho comunitario.

¹⁵ *Ibíd.*

¹⁶ Artículo 105 de los Reglamentos internos y de procedimiento del TJUE establece que: “1. A instancia del órgano jurisdiccional remitente o, excepcionalmente, de oficio, el Presidente del Tribunal podrá, tras oír al Juez Ponente y al Abogado General, decidir tramitar una petición de decisión prejudicial mediante un procedimiento acelerado que establezca excepciones a las disposiciones del presente Reglamento, cuando la naturaleza del asunto exija resolverlo en breve plazo. (...)”

No resulta ocioso recordar en este ámbito que los Tratados establecen un sistema de colaboración entre la jurisdicción comunitaria y las jurisdicciones nacionales, pudiendo estas últimas (debiendo, en ocasiones) solicitar a aquél bien aclaraciones sobre la interpretación del derecho comunitario en vigor, bien su pronunciamiento sobre la validez de determinadas normas del mismo. La cuestión prejudicial se desarrolla así en un marco de colaboración entre dos jurisdicciones, en el que el juez nacional es competente en aquello que respecta a la aplicación del derecho, tanto nacional como comunitario, al litigio en causa, mientras que el Tribunal de Justicia de la Unión desempeña el papel de un órgano especializado que interpreta el derecho comunitario a aplicar”.¹⁷

En ese mismo sentido se manifestó el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas (en adelante TJCE) en su sentencia de 1 de diciembre de 1965 del caso Schwarse 16/65 sobre el procedimiento de consulta prejudicial:

“(un modo de) cooperación jurisdiccional (...) mediante el cual el órgano jurisdiccional nacional y el Tribunal de Justicia, dentro de los límites de sus propias consecuencias, han de colaborar directa y recíprocamente en la elaboración de una resolución para garantizar la aplicación uniforme del derecho comunitario en todos los estados miembros”¹⁸

Es más, se llega a afirmar que “la cuestión prejudicial se configura como un verdadero mecanismo de diálogo y de colaboración”¹⁹ entre la UE y los Estados miembros. No obstante la cooperación, los jueces nacionales actúan con independencia en el caso concreto, respetando la competencia del TJUE sobre la cuestión prejudicial presentada. Evitando de esta forma que “la separación de los

¹⁷ GARCÍA - VALDECASAS FERNÁNDEZ, Rafael ; CARPI BADÍA, José María, El Tribunal de Justicia de la Unión Europea: algunas consideraciones respecto a su papel en el marco de la construcción europea. Revista de Castilla y León, 2004, Issue 3, pp. 24-25.

¹⁸ VIGIL TODOLO, Ricardo, “La consulta prejudicial en el Tribunal de Justicia de la comunidad Andina”. Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Montevideo, 2004, Tomo 2, p. 941.

¹⁹ SILVA MANZANO, Elena, La obligación de plantear cuestión prejudicial ante el T.J.C.E.: Comentario al A.T.C. 62/2007. Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Extremadura, 2007, N° 25, p. 33. Consulta: 15 de marzo de 2013. En <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2527001>>

órganos judiciales comunitario y nacional conduzca a soluciones divergentes al aplicar una misma norma comunitaria”²⁰.

Sin embargo debemos aclarar que si bien existe esta cooperación, también existe una diferenciación de las funciones. La institución encargada de la interpretación a nivel de cuestión prejudicial de las normas comunitarias es el TJUE y esto es así porque la producción de las normas comunitarias no proviene del fuero interno de cada país sino de instituciones supranacionales a las que fueron delegadas esas competencias. Asimismo, es importante mencionar que las normas comunitarias ingresan al ordenamiento interno de cada país miembro, por lo cual resulta ser de aplicación para cada Estado que forma parte de la UE, independientemente de las normas de fuero interno que pueda poseer. Así también lo sostuvo Fernández Segado:

“(…) el derecho comunitario, además de ser un ordenamiento jurídico autónomo, con su propio sistema de producción normativa, posee una fuerza específica de penetración en el orden jurídico interno de los Estados miembros, nacida de su propia naturaleza, que se manifiesta en los dos principios que vertebran las relaciones entre el derecho comunitario y los derechos nacionales: 1) El principio de eficacia directa o de aplicabilidad inmediata, y 2) El principio de primacía”.²¹

Estos principios se ven reflejados en la sentencia Van Gend & Loos²² y la sentencia Flamingo Costa²³ respectivamente. La primera sentencia es sobre el pago por parte de una empresa holandesa de un arancel aduanero sobre la importación de un producto procedente de Alemania. El Tribunal de Justicia estableció sobre la cuestión prejudicial:

²⁰CIENFUEGOS MATEO, Manuel, Las sentencias prejudiciales del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en los Estados miembros: estudio de la interpretación prejudicial y de su aplicación por los jueces y magistrados nacionales. Barcelona: Bosch, 1998, p. 29.

²¹FERNÁNDEZ SEGADO, Francisco Op. Cit. p. 59.

²² Sentencia Van Gend & Loos de 05 de febrero de 1963. Consulta: 20 de enero de 2013. <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61962CJ0026:ES:PDF>>

²³Sentencia Flamingo Costa de 15 de julio de 1964. Consulta: 20 de enero de 2013. <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61964CJ0006:ES:PDF>>

“cuya finalidad es garantizar la unidad de interpretación del Tratado por los órganos jurisdiccionales nacionales, confirma que los Estados han reconocido al Derecho comunitario una eficacia susceptible de ser invocada por sus nacionales ante dichos órganos”²⁴.

En cuanto a la segunda sentencia sobre el principio de primacía, el Tribunal de Justicia estableció:

“(…) al instituir una Comunidad de duración indefinida, dotada de Instituciones propias, de personalidad, de capacidad jurídica, de capacidad de representación internacional y más en particular de poderes reales derivados de una limitación de competencia o de una transferencia de atribuciones de los Estados a la Comunidad, éstos han limitado su soberanía, aunque en materias específicas, y han creado así un cuerpo normativo aplicable a sus nacionales y a sí mismos.

Considerando que esta integración en el Derecho de cada país miembro de disposiciones procedentes de fuentes comunitarias, y más en general los términos y el espíritu del Tratado, tienen como corolario la imposibilidad de que los Estados hagan prevalecer, contra un ordenamiento jurídico por ellos aceptado sobre una base de reciprocidad, una medida unilateral posterior, que no puede por tanto oponerse a dicho ordenamiento; que la fuerza vinculante del Derecho comunitario no puede en efecto variar de un Estado a otro, en razón de legislaciones internas ulteriores, sin que se ponga en peligro la realización de los objetivos del Tratado a que se refiere el apartado 2 del artículo 5, y sin causar una discriminación prohibida por el artículo 7”.²⁵

Debemos tomar en cuenta que el artículo 5, al que hace referencia esta cita es sobre el Tratado de la Comunidad Económica Europea que establecía la obligación por parte de los Estados miembros de la adopción de medidas necesarias para asegurar el cumplimiento del Tratado de la Comunidad Económica Europea. Este Tratado tenía como misión el establecimiento de un mercado común, desarrollo de actividades económicas de manera conjunta, acercamiento de políticas económicas de los Estados miembros, etc.²⁶ Entonces, lo que básicamente nos indica esta sentencia es que la variación y la primacía del ordenamiento interno sobre el comunitario originaría que no se cumplan con las finalidades y objetivos por los

²⁴ Sentencia Van Gend & Loos. Loc. Cit.

²⁵ Sentencia Flamingo Costa. Loc. Cit.

²⁶ Al respecto ver: Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea de 1957. Consulta: 9 de enero de 2013. Versión electrónica:

<<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:11957E/TXT:IT:PDF>>

cuales se creó la UE, así también ocasionaría inestabilidad y variedad en la aplicación normativa y la no armonización normativa entre los Estados que componen la UE.

Estos principios son relevantes para el desarrollo de la cuestión prejudicial en la UE porque nos permite comprender que los jueces nacionales de los Estados miembros son responsables también de la difusión de la normativa comunitaria. Si bien, la resolución de la cuestión prejudicial por parte TJUE es una tarea que es desarrollada de forma exclusiva, el procedimiento incluye a los jueces nacionales que ven el caso concreto.

Así también lo ha manifestado el magistrado W. E. Haak de Holanda en el Coloquio sobre la cooperación entre el Tribunal de Justicia y los órganos jurisdiccionales nacionales:

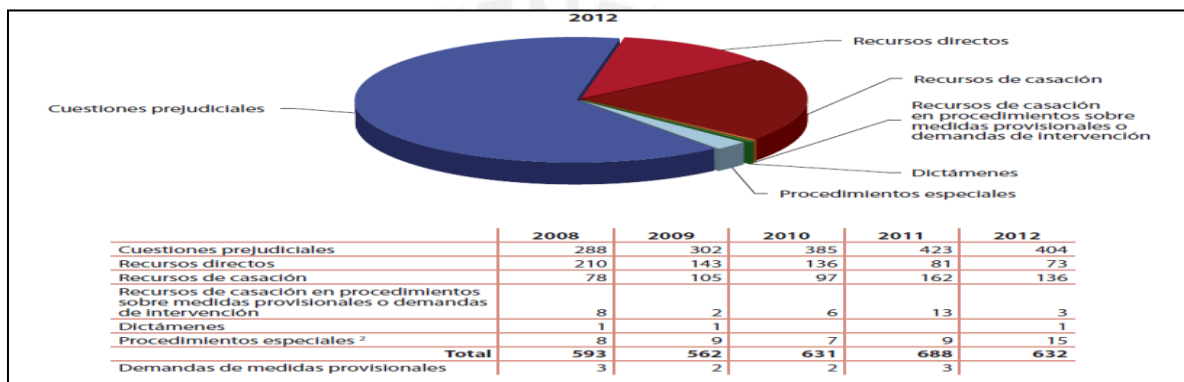
“el derecho comunitario es un derecho interno que los Estados miembros tienen en común más que un derecho que se aplica entre los Estados miembros. En este sentido los ordenamientos jurídicos comunitario y nacional no se pueden distinguir”.²⁷

Por tal razón es importante que el máximo intérprete de los tratados y demás normas de la UE tenga en la figura de la cuestión prejudicial la viabilidad del uso de las normas comunitarias, evitando las interpretaciones antojadizas y la inequidad en su utilización.

²⁷ HAAK, W.E. El reparto de funciones entre el tribunal de justicia y los órganos jurisdiccionales nacionales. Quincuagésimo aniversario del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas. Coloquio sobre la cooperación entre el Tribunal de Justicia y los órganos jurisdiccionales nacionales, realizado el 03 de diciembre de 2002, Luxemburgo: Oficina de Publicaciones oficiales de las Comunidades Europeas, 2003, p. 33.

1.2 Alcance de la cuestión prejudicial en la Unión Europea

La cuestión prejudicial al interior de la UE ha sido desarrollada como hemos mencionado, desde muy temprano y dependió de la participación de los Estados miembros de la UE. A continuación mostraremos las estadísticas proporcionadas por la Unión Europea sobre los alcances que este recurso tiene y la participación de los Estados miembros. El siguiente gráfico muestra los Asuntos iniciados en el período 2008-2012.



Fuente: CVRIA, Informe Anual 2012²⁸

Tal como puede apreciarse en el gráfico precedente, las cuestiones prejudiciales son los recursos más solicitados al interior del Tribunal de Justicia en los últimos años. Puede observarse también que el número de cuestiones prejudiciales ha ido en aumento, llegando a ser en muchos casos más de la mitad de los asuntos presentados ante el Tribunal de Justicia.

²⁸ CVRIA. Informe Anual 2012. Resumen de las actividades del Tribunal de Justicia, del Tribunal General y del Tribunal de la Función Pública de la Unión Europea. Luxemburgo: Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, 2013, p. 94. Consulta: 2 de febrero de 2013. Publicado en la página web oficial del TJUE: <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2013-04/192685_2012_6020_cdj_ra_2012_es_proof_01.pdf>

Los datos sobre el gráfico se mencionan en la misma página y establecen lo siguiente:

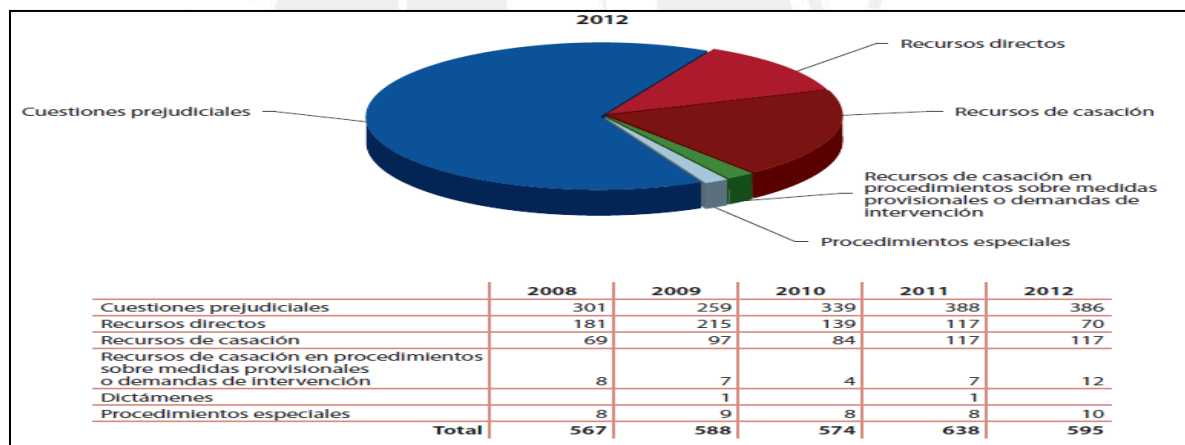
“1. Las cifras mencionadas (cifras brutas) indican el número total de asuntos independientemente de las acumulaciones de asuntos conexos (un número de asunto = un asunto).

2. Se consideran «procedimientos especiales»: el beneficio de justicia gratuita, la tasación de costas, la rectificación, la oposición a una sentencia dictada en rebeldía, la oposición de tercero, la interpretación, la revisión, el examen de la propuesta del Primer Abogado General de reexaminar una resolución del Tribunal General, el procedimiento de embargo y los asuntos en materia de inmunidad.”

Este gráfico nos permite percibir que los jueces nacionales de los Estados miembros son partícipes del proceso de la cooperación al remitir asuntos que contienen normas comunitarias necesarias de interpretar por el TJUE, para posteriormente aplicarlas al caso concreto.

Es así, que en el referido Informe anual 2012²⁹, que contiene el resumen de las actividades del TJUE, se menciona que el año 2012 representa la segunda cifra más alta referente a los asuntos prejudiciales interpuestos, siendo la más alta jamás alcanzada en toda la historia del Tribunal de Justicia, la del año 2011³⁰.

Tomando en consideración que la cuestión prejudicial requiere de la participación tanto del juez nacional como del TJUE, es necesario evaluar la eficiencia con la que éste último realiza su labor de máximo intérprete del Derecho Comunitario en la UE. Para ello procederemos a analizar el siguiente gráfico que contiene los Asuntos terminados en el período 2008-2012, emitido por el TJUE:



Fuente: CVRIA, Informe Anual 2012³¹

²⁹ Ídem, p. 10.

³⁰ CVRIA. Informe Anual 2011. Resumen de las actividades del Tribunal de Justicia, del Tribunal General y del Tribunal de la Función Pública de la Unión Europea. Luxemburgo: Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, 2012, p. 10. Consulta: 8 de diciembre de 2012. Publicado en la página web oficial del TJUE:

<http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2012-06/ra2011_version_integrale_es.pdf>

³¹ Ídem, p. 98. Los datos sobre el gráfico se mencionan en la misma página y establecen lo siguiente: “Las cifras mencionadas (cifras brutas) indican el número total de asuntos independientemente de las acumulaciones de asuntos conexos (un número de asunto = un asunto).”

Esta segunda fase, la referente a la actividad del TJUE, tiene como uno de los principales actores a la cuestión prejudicial, siendo éste el asunto más visto por el TJUE a comparación de otros recursos en los últimos años. El Tribunal de Justicia resuelve con frecuencia cuestiones prejudiciales, por lo cual la normativa comunitaria suele ser interpretada de manera constante.

Es más, de acuerdo al Informe anual del 2012, el Tribunal de Justicia ha mejorado en cuanto a la eficacia en la tramitación de esta clase de asuntos, y eso gracias a las reformas y uso de diversos procedimientos que permiten una resolución en menos tiempo, este es el caso por ejemplo: del procedimiento prejudicial de urgencia, el procedimiento acelerado, etc.³²

Estos gráficos nos permiten comprender que ambos niveles, que comprende el juez nacional del Estado miembro y el TJUE cumplen una labor coordinada y eficiente, resultando ser grandes actores en cuanto a la aplicación de normas de la UE y por ende de la integración entre los Estados, dentro de lo que esta materia se refiere.

Sin embargo, muchas veces nos preguntamos si la participación y coordinación fue siempre así, o es que tuvieron que transcurrir algunos años para que la cuestión prejudicial madurara y llegara a ser lo que es hoy en día en la UE. Para ello, el

³² Al respecto ver: Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Informe Anual 2012. Óp. Cit., p. 11. Publicado en la página web oficial del TJUE se señala:

“El procedimiento prejudicial de urgencia se solicitó en cinco asuntos y la Sala designada consideró que en cuatro de ellos se reunían los requisitos establecidos en el artículo 104 del Reglamento de Procedimiento (artículos 107 y siguientes del nuevo Reglamento de Procedimiento). Estos asuntos se terminaron en un plazo medio de 1,9 meses. El procedimiento acelerado se solicitó cinco veces, pero sólo en dos de ellas se cumplían los requisitos previstos en el Reglamento de Procedimiento. En virtud de una práctica establecida en 2004, las solicitudes de procedimiento acelerado se admiten o se desestiman mediante auto motivado del Presidente del Tribunal de Justicia. Por otra parte, se concedió tramitación prioritaria a dos asuntos.

Además, el Tribunal de Justicia ha utilizado el procedimiento simplificado previsto en el artículo 104, apartado 3, del Reglamento de Procedimiento —actualmente artículo 99 del nuevo Reglamento de Procedimiento— para responder a algunas cuestiones planteadas con carácter prejudicial. Así, en virtud de esta disposición, se terminó un total de veintiséis asuntos mediante auto.

Por último, el Tribunal de Justicia ha utilizado con bastante frecuencia la posibilidad, abierta por el artículo 20 de su Estatuto, de juzgar sin conclusiones del Abogado General cuando el asunto no plantee ninguna cuestión de Derecho nueva. Cabe señalar que alrededor de un 53 % de las sentencias dictadas en 2012 se pronunciaron sin conclusiones.”

siguiente gráfico emitido en la página web del TJUE será de gran utilidad, pues corresponde a la evolución de la actividad judicial en el período 1952-2012.

Año	Asuntos Iniciados ¹						Total	Demandas de medidas provisionales	Sentencias/ Dictámenes ²
	Recursos directos	Cuestiones prejudiciales	Recursos de casación	Recursos de casación en procedimientos sobre medidas provisionales o demandas de intervención	Solicitudes de dictámenes				
1953	4					4			
1954	10					10		2	
1955	9					9	2	4	
1956	11					11	2	6	
1957	19					19	2	4	
1958	43					43		10	
1959	46				1	47	5	13	
1960	22				1	23	2	18	
1961	24	1			1	26	1	11	
1962	30	5				35	2	20	
1963	99	6				105	7	17	
1964	49	6				55	4	31	
1965	55	7				62	4	52	
1966	30	1				31	2	24	
1967	14	23				37		24	
1968	24	9				33	1	27	
1969	60	17				77	2	30	
1970	47	32				79		64	
1971	59	37				96	1	60	
1972	42	40				82	2	61	
1973	131	61				192	6	80	
1974	63	39				102	8	63	
1975	61	69			1	131	5	78	
1976	51	75			1	127	6	88	
1977	74	84				158	6	100	
1978	146	123			1	270	7	97	
1979	1,218	106				1,324	6	138	
1980	180	99				279	14	132	
1981	214	108				322	17	128	
1982	217	129				346	16	185	
1983	199	98				297	11	151	
1984	183	129				312	17	165	
1985	294	139				433	23	211	
1986	238	91				329	23	174	
1987	251	144				395	21	208	
1988	193	179				372	17	238	

Fuente: CVRIA, Informe Anual 2012 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea³³

³³ Ídem, p. 113. Los datos sobre el gráfico se mencionan en la misma página y establecen lo siguiente: “1 Cifras brutas; procedimientos especiales excluidos. 2 Cifras netas.”

Año	Asuntos Inicados ¹							Sentencias/ Dictámenes ²
	Recursos directos	Cuestiones prejudiciales	Recursos de casación	Recursos de casación en procedimientos sobre medidas provisionales o demandas de intervención	Solicitudes de dictámenes	Total	Demandas de medidas provisionales	
1989	244	139				383	19	188
1990	221	141	15		1	378	12	193
1991	140	186	13		1	342	9	204
1992	251	162	24		1	440	5	210
1993	265	204	17			486	13	203
1994	125	203	12		1	344	4	188
1995	109	251	46		2	408	3	172
1996	132	256	25		3	416	4	193
1997	169	239	30		5	443	1	242
1998	147	264	66		4	481	2	254
1999	214	255	68		4	541	4	235
2000	197	224	66		13	502	4	273
2001	187	237	72		7	503	6	244
2002	204	216	46		4	470	1	269
2003	277	210	63		5	556	7	308
2004	219	249	52		6	527	3	375
2005	179	221	66		1	467	2	362
2006	201	251	80		3	535	1	351
2007	221	265	79		8	573	3	379
2008	210	288	77		8	584	3	333
2009	143	302	104		2	552	2	377
2010	136	385	97		6	624	2	370
2011	81	423	162		13	679	3	371
2012	73	404	136		3	617		357
Total	8.755	7.832	1.416		101	18.124	355	9.365

Fuente: CVRIA, Informe Anual 2012 del Tribunal de Justicia de la Unión Europea³⁴

Como podemos apreciar de los dos cuadros anteriores, la cuestión prejudicial no tuvo una participación masiva; se necesitó de tiempo y práctica con el procedimiento y que los jueces nacionales tuvieran interés en hacer uso de este recurso con mayor frecuencia.

Para promover la figura de la cooperación y por ende participación de las jurisdicciones nacionales de los Estados miembros, W.E. Haak, magistrado de la Corte Suprema de los Países Bajos menciona que:

“El Tribunal de Justicia siempre ha evitado cuidadosamente presentarse jerárquicamente como el juez supremo por encima del juez nacional y

³⁴ Ídem, p. 114.

siempre ha recalcado que colabora con éste, de modo que cada uno ejerza las competencias que tiene atribuidas”³⁵.

Esta actuación por parte del Tribunal de Justicia ha permitido en opinión del magistrado que “el juez nacional haya vencido pronto su timidez a usar el instrumento de la remisión judicial”³⁶. La progresiva participación de los Estados que forman parte de la UE la podemos apreciar en el Anexo 1³⁷, lo cual resulta ser lo bastante informativo porque nos permite apreciar que todos los Estados miembros han hecho uso –en diferente medida- del mencionado procedimiento. Con lo cual se estima que estos países conocen la cuestión prejudicial y mantienen actualizado al TJUE con cada solicitud interpretativa del Derecho Comunitario, siendo esto importante porque los órganos jurisdiccionales nacionales de los Estados miembros son “los encargados de aplicar el derecho comunitario en su ámbito de competencia territorial y funcional.”³⁸

Estos cuadros también nos demuestran que dentro de los asuntos iniciados por los jueces nacionales de la UE, la cuestión prejudicial no es el único procedimiento que ve el TJUE, sino que la cooperación se extiende a otros asuntos que también son frecuentemente solicitados, entre ellos tenemos a los recursos directos y recursos de casación, y en menor medida la solicitud de dictámenes y recursos de casación en procedimientos sobre medida provisionales o demandas de intervención. Esto nos demuestra que existe una participación continua y efectiva de las jurisdicciones nacionales con el TJUE que no se limita a las cuestiones prejudiciales.

La utilización de la cuestión prejudicial ha tenido resultados satisfactorios, pues no sólo cuantitativamente es el más utilizado entre los diversos procesos que

³⁵HAAK, W.E, Óp. cit, p.34.

³⁶ Ibídem.

³⁷ Anexo 1, p.70.

³⁸ RIECHENBERG, Kurt. “El proceso prejudicial en la Unión Europea”. Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano”, tomo 2, UNAM, 2004, p. 1017. Consulta: 15 de diciembre de 2012. <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/2004.2/pr/pr28.pdf>>

utiliza el Tribunal de Justicia, sino que su importancia radica en “la contribución decisiva a la clarificación y desarrollo progresivo del Derecho comunitario en un extenso abanico de sectores implicados (agricultura, seguridad social, arancel aduanero, competencia, relaciones exteriores, etcétera)”³⁹.

A modo de ejemplo los Anexos: 2⁴⁰ y 3⁴¹ mostrarán algunos de los sectores sobre los que se ha pronunciado el TJUE en los dos últimos años. A través de los procedimientos prejudiciales se han desarrollado incluso nuevas interpretaciones del derecho comunitario en atención a que hay nuevas materias sobre las que se necesitan interpretación por parte del TJUE.⁴²

El desarrollo jurisprudencial a través de la cuestión prejudicial ha permitido dar contenido a las normas de la UE. A través de este procedimiento, el Tribunal de Justicia ha establecido definiciones y conceptos que han ayudado a la aplicación de principios muy importantes tales como: el efecto directo del derecho comunitario con la sentencia Van Gend en Loos, la primacía del Derecho Comunitario con la sentencia Flamingo Costa contra ENEL –ambos casos citados anteriormente–.

Así también se desarrolló, el concepto de responsabilidad de un Estado miembro ante los daños que hayan sufrido los particulares por el incumplimiento del Derecho Comunitario, a través de la sentencia del caso Francovich y otros⁴³ de 1991. Este caso en particular trataba:

“(…)dos ciudadanos italianos, cuyos salarios no habían sido pagados por sus respectivos empresarios declarados en quiebra, que recurrieron contra el Estado italiano por no haber transpuesto las normas comunitarias sobre protección de los trabajadores por cuenta ajena en caso de insolvencia del empresario. Planteada la cuestión por un órgano jurisdiccional italiano, el Tribunal de Justicia indicó que la Directiva correspondiente pretendía otorgar a los particulares unos derechos de los que aquéllos habían sido privados por la omisión del Estado, que no

³⁹ Cienfuegos Mateo, Manuel Óp. Cit., p. 30

⁴⁰ Anexo 2, p. 71.

⁴¹ Anexo 3, p. 72.

⁴² Ver CVRIA, Informe Anual 2011 y 2012

⁴³ Al respecto ver Sentencia del Tribunal de Justicia, caso Francovich y otros de 19 de noviembre de 1991. Consulta: 20 de marzo de 2013. Página web:

<<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61990CJ0006:ES:PDF>>

había adaptado el Derecho nacional a lo previsto en la misma, abriendo de esta forma una vía para reclamar una indemnización al propio Estado”⁴⁴.

Por otro lado, existen otras sentencias que han tenido consecuencias importantes en la vida de los ciudadanos de la UE. A modo ilustrativo mencionaremos algunas de ellas: por ejemplo en la libre circulación de las mercancías y su fórmula Dassonville por parte del Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea el 11 de Julio de 1974, que establece:

“(…) configura una MEE a las restricciones cuantitativas –toda reglamentación comercial de los estados miembros susceptible de obstaculizar directa o indirectamente, actual o potencialmente, el comercio intracomunitario-. De este modo en tal asunto, la exigencia legal belga de certificados de origen expedidos en Escocia para el whisky producido en este país pero importado a Bélgica desde otro país comunitario (Francia), fue considerada contraria al art. 30 TCE (actual 28), basándose en la situación más gravosa que suponía la obtención de aquellos por importador paralelo.”⁴⁵

Aún así, esta jurisprudencia fue desarrollándose e incluso cambiando a raíz de los nuevos casos que se presentaban. De esta forma se presenta el caso Cassis de Dijon que llega al Tribunal de Justicia de la Comunidad Europea mediante una cuestión prejudicial y surge a consecuencia de:

“(…) la intención de un comerciante alemán de importar un licor hecho a base de frutas, denominado "Cassis de Dijon" producido en Francia, con el propósito de comercializarlo en Alemania. Para ello el comerciante alemán solicitó a las autoridades de su país la autorización para realizar dicha importación, la cual le fue denegada bajo el argumento de que dicha bebida no contenía el porcentaje de alcohol mínimo requerido por la normativa alemana para ese tipo de licores (25%), el cual se exige con independencia del lugar donde dicha bebida se produzca.”⁴⁶

⁴⁴CVRIA, El Tribunal de Justicia: su jurisprudencia. Consulta: 05 de marzo de 2013. <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2012-09/c_jurisprudence_es.pdf>

⁴⁵FERNÁNDEZ, Diego. Ensayo de comparación entre la Unión Europea y el ALCA. *Responsa Iurisperitorum Digesta*. Vol. V. Ediciones Universidad Salamanca, Año 2004, p. 78.

⁴⁶ ROMÁN, Eduardo. Libertades económicas y derechos fundamentales. La doctrina de los Mandatory requirements en la jurisprudencia del TJCE. *Boletín mexicano de Derecho Comparado*. Universidad

En ese sentido el TJCE estableció:

“(…) los obstáculos generados a la libre circulación de mercancías entre los Estados miembros resultantes de la disparidad en sus legislaciones, debía ser aceptada en la medida en que dichas provisiones fueran reconocidas como necesarias para satisfacer exigencias imperativas (mandatory requirements) relacionadas en particular con los siguientes objetivos: a) la efectividad en la supervisión fiscal, b) la protección de la salud pública, c) la equidad en las transacciones comerciales y d) la protección del consumidor.”⁴⁷

Ambos casos nos permiten apreciar que una determinada interpretación puede requerir nuevos ajustes o delimitaciones, debido a que en la realidad surgen nuevos hechos y la norma comunitaria también requiere de interpretaciones que las acompañe. Es por esa razón que es importante la valoración del TJUE en su labor dinámica interpretativa del Derecho Comunitario de la UE.

Nacional Autónoma de México. Año 2010, número 127. Enero-Abril. Consulta 19 de enero de 2013.
<<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/127/inf/inf22.htm>>

⁴⁷ *Ibíd.*

1.3 Marco normativo de la Comunidad Andina

El Acuerdo de Cartagena crea la Comunidad Andina (en adelante CAN). Ésta es una organización internacional cuyo objetivo se encuentra establecido en el artículo 1:

“El presente Acuerdo tiene por objetivos promover el desarrollo equilibrado y armónico de los Países Miembros en condiciones de equidad, mediante la integración y la cooperación económica y social; acelerar su crecimiento y la generación de ocupación; facilitar su participación en el proceso de integración regional, con miras a la formación gradual de un mercado común latinoamericano.

Asimismo, son objetivos de este Acuerdo propender a disminuir la vulnerabilidad externa y mejorar la posición de los Países Miembros en el contexto económico internacional; fortalecer la solidaridad subregional y reducir las diferencias de desarrollo existentes entre los Países Miembros.

Estos objetivos tienen la finalidad de procurar un mejoramiento persistente en el nivel de vida de los habitantes de la Subregión”⁴⁸.

La CAN tiene como finalidad la integración y “(...) como razón última beneficiar de manera directa a las personas que habitan en el espacio geográfico que aspira a integrarse.”⁴⁹ Para cumplir estas tareas, esta organización cuenta con una estructura compuesta por órganos e instituciones que se denomina Sistema Andino de Integración (SAI).

Uno de los órganos principales de esta organización es el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (en adelante TJCAN) cuyo propósito al igual que los demás órganos e instituciones es coadyuvar al proceso de integración.

El TJCAN es un órgano que fue instituido el 28 de mayo de 1979 mediante la suscripción del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de

⁴⁸ Acuerdo de Cartagena de 26 de mayo de 1969. Consulta 12 de noviembre de 2012. Disponible en: <<http://www.comunidadandina.org/Normativa.aspx#>>

⁴⁹ NOVAK, Fabián y GARCÍA-CORROCHANO, Luis. Derecho Internacional Público. Sujetos de Derecho Internacional. Tomo II, Volumen 2. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Año 2002, pág. 190.

Cartagena. A su vez fue modificado el 28 de mayo de 1996 por el Protocolo de Cochabamba, que cambió su nombre al de Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina que tiene su sede en Quito.

La naturaleza y el fin del TJCAN⁵⁰ es declarar el derecho andino y velar por una aplicación e interpretación uniforme en todos los Países Miembros, de esta forma salvaguarda los intereses comunitarios y derechos de los miembros según el ordenamiento de la CAN.

El TJCAN tiene determinadas competencias a raíz de las facultades jurisdiccionales y de interpretación que ostenta. Ante este órgano se puede presentar: la acción de nulidad, la acción de incumplimiento, el recurso de interpretación prejudicial y el recurso por omisión o inactividad.

El recurso de interpretación prejudicial lo encontramos en la Sección Tercera del Capítulo III del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina y el Capítulo III denominado "De la interpretación prejudicial", del Título Tercero del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

La finalidad de este recurso según el Estatuto del TJCA es:

“(…) interpretar las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, con el fin de asegurar su aplicación uniforme en el territorio de los Países Miembros”⁵¹.

Para ello se ha establecido 2 tipos de consultas: la facultativa⁵² y la obligatoria. La consulta facultativa, como su nombre lo indica, implica la discrecionalidad del

⁵⁰ Artículo 4 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores del 22 de junio de 2001. Consulta: 09 de setiembre de 2012. En página oficial del TJCAN.

<http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/T_Estatuto%20del%20Tribunal%20de%20Justicia%20de%20la%20Comunidad%20Andina.pdf>

⁵¹ Artículo 121 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Ibídem.

⁵² Artículo 122 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, establece.- Consulta facultativa:

“Los jueces nacionales que conozcan de un proceso en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, podrán solicitar,

juez en solicitar la interpretación prejudicial al TJCAN, en atención a que se está resolviendo un proceso en el que se va aplicar el ordenamiento andino.

La consulta facultativa no supone un deber por parte del juez que va a emitir una sentencia porque ésta no se va dar en última instancia. Lo cual implica que su decisión puede ser sometida a algún recurso interno del país miembro. En cambio la consulta obligatoria⁵³ involucra un deber por parte del juez nacional que conozca de un proceso en donde se cuestione o tenga que aplicarse alguna norma comunitaria andina. Esta obligatoriedad resulta porque la sentencia que se va a emitir es en única o última instancia y por tanto no puede ser susceptible de recursos en el derecho interno.

La consulta obligatoria puede ser solicitada de oficio o a petición de parte. Y resulta ser de gran trascendencia porque se ha establecido que una vez realizada, se producirá la suspensión de la tramitación del proceso mientras se resuelve la interpretación prejudicial por el tribunal comunitario.⁵⁴

La diferencia entre ambas consultas radica en el efecto, pues en la facultativa el juez nacional puede llegar a decidir sobre la materia del litigio a pesar de no contar con la interpretación prejudicial del TJCAN. Esto se produce, en atención al cumplimiento del plazo procesal interno correspondiente y a la obligación del juez de emitir sentencia.

directamente y mediante simple oficio, la interpretación del Tribunal acerca de dichas normas, siempre que la sentencia sea susceptible de recursos en derecho interno. Si llegare la oportunidad de dictar sentencia sin que hubiere recibido la interpretación del Tribunal, el juez deberá decidir el proceso.”

⁵³ Artículo 123 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, establece.- Consulta obligatoria:

“De oficio o a petición de parte, el juez nacional que conozca de un proceso en el cual la sentencia fuera de única o última instancia, que no fuere susceptible de recursos en derecho interno, en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, deberá suspender el procedimiento y solicitar directamente y mediante simple oficio, la interpretación del Tribunal.”

⁵⁴ Al respecto ver: Artículo 124 Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, establece.- Suspensión del proceso judicial interno:

“En los casos de consulta obligatoria, el proceso interno quedará suspendido hasta tanto se reciba la interpretación prejudicial solicitada.”

En cambio en la consulta obligatoria, se trata de una decisión que no va estar sujeta a ninguna clase de medio impugnatorio o recurso interno. Por tanto, al tratarse de una decisión final tendrá calidad de cosa juzgada y por ello se tendrá que esperar la interpretación prejudicial del TJCAN. Es tal su importancia, que en caso de no cumplirse con la consulta o no seguir la interpretación efectuada por TJCAN, se tiene el derecho de acudir vía acción de incumplimiento⁵⁵ al TJCAN y solicitar que se cumpla con la obligación prescrita por el tratado en cuanto a la aplicación o la obligatoriedad de solicitar la interpretación prejudicial. En ese sentido, se manifestó el TJCAN en el caso Barrera Carbonell, al establecer que:

“(...) la interpretación prejudicial no es, ni puede equipararse a una prueba, sino que constituye una solemnidad indispensable y necesaria que el juez nacional debe observar obligatoriamente antes de dictar sentencia, la que deberá, por otra parte, adoptar dicha interpretación”⁵⁶

Al respecto no debemos de olvidar que o bien sea que se trate de una consulta facultativa u obligatoria; una vez efectuada la interpretación prejudicial, éste será de observancia obligatoria por parte del juez nacional⁵⁷. En ese sentido, un incumplimiento podría acarrear además de la acción de incumplimiento, la responsabilidad del juez nacional que omitió el deber de consulta que está indubitablemente prescrito en el ordenamiento comunitario.

⁵⁵ Artículo 128 del Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina establece.- Obligaciones especiales y derechos en relación con la interpretación prejudicial:

“Los Países Miembros y la Secretaría General velarán por el cumplimiento y la observancia por parte de los jueces nacionales de lo establecido respecto a la interpretación prejudicial.

Los Países Miembros y los particulares tendrán derecho a acudir ante el Tribunal en ejercicio de la acción de incumplimiento, cuando el juez nacional obligado a realizar la consulta se abstenga de hacerlo, o cuando efectuada ésta, aplique interpretación diferente a la dictada por el Tribunal.

En cumplimiento de las disposiciones de este Capítulo los jueces nacionales deberán enviar al Tribunal las sentencias dictadas en los casos objeto de interpretación prejudicial.”

⁵⁶ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, sentencia del 17 de marzo de 1995, emitida en el proceso 10-IP-94, caso Antonio Barrera Carbonell.

⁵⁷ Al respecto ver el Artículo 35 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, 10 de marzo de 1996. Consulta: 15 de setiembre de 2012. <<http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/TCREACION.pdf>>:

“El juez que conozca el proceso deberá adoptar en su sentencia la interpretación del Tribunal.”

Para que el TJCAN pueda realizar su labor interpretativa, la Nota Informativa sobre el Planteamiento de la solicitud de Interpretación Prejudicial por los Órganos Judiciales Nacionales, en el numeral 7 ha dispuesto que:

“(…) a los efectos de lograr una comprensión global del asunto debatido y que la respuesta del Tribunal de Justicia resulte útil, es deseable que la decisión de plantear una solicitud de interpretación prejudicial se adopte después de haber oído a las partes, de modo que el juez nacional tenga los elementos de juicio necesarios para resumir, en la correspondiente solicitud, el marco fáctico y jurídico del litigio”⁵⁸.

Es interesante también observar que el TJCAN tiene amplia libertad a la hora de interpretar la norma comunitaria. Es así que puede interpretar normas que no han sido consultadas, pero que el Tribunal considera necesarias para resolver el caso concreto. De esta forma su labor se va a encontrar materializada al momento que el juez nacional utilice las interpretaciones prejudiciales al caso concreto. Al respecto el TJCAN ha sostenido lo siguiente:

“Requerida por un juez nacional al juez comunitario la interpretación prejudicial, pasa a ser de la exclusiva competencia de este Alto Tribunal el determinar con absoluta autonomía cuáles son en definitiva las normas pertinentes a interpretar, sugeridas o no por el requirente, y todo con el “fin de lograr una comprensión global del caso consultado”; le corresponde también absolver la consulta en el orden de prelación que él mismo estime conducente.”⁵⁹

Debemos de recordar que no se trata de una invasión a la competencia del juez nacional de resolver el caso en concreto, sino el de dar todas las herramientas adecuadas -es decir, el Derecho Comunitario interpretado- para que pueda ser aplicado al caso concreto. Si bien el TJCAN tiene la posibilidad de dar una amplia

⁵⁸ Nota informativa sobre el Planteamiento de la Solicitud de Interpretación Prejudicial por los Órganos Judiciales Nacionales. Página web oficial de la Comunidad Andina: Consulta 11 de noviembre de 2012
Página web:

<http://www.comunidadandina.org/canprocedimientosinternet/interpretacion_prejudicial_2.htm>

⁵⁹ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, sentencia del 11 de octubre de 1994. Proceso 1-IP-94. Caso: MAC POLLO SU POLLO RICO.

interpretación sobre la materia, también tiene límites a esta labor⁶⁰, y éstas son que no podrá calificar los hechos porque no resuelve la controversia, pero sí los tomará en cuenta al momento de su labor interpretativa. Así también lo afirma Uribe Restrepo al establecer que:

“(…) 'interpretar', en el campo jurídico, es 'adoptar normas abstractas y generales a casos concretos', o sea que pasar de lo general a lo particular fijando el sentido o el alcance de los textos frente a determinadas situaciones concretas. En ese sentido puede afirmarse que la verdadera interpretación de una norma únicamente puede hacerse teniendo en cuenta su aplicación. No se trata tan sólo de conocer o de entender la norma en sí misma, sino de conocerla y entenderla para aplicarla, o sea de lo que se llama un 'conocimiento práctico'. No puede hablarse de una verdadera interpretación, en consecuencia, frente a un vacío fáctico o 'en el aire', sin relación concreta, directa y específica con los hechos o conductas que la ley pretende regular”⁶¹.

Por lo tanto, el procedimiento de interpretación prejudicial resulta ser “un incidente procesal supranacional de carácter accesorio a un proceso principal seguido en el fuero nacional”⁶², que no va a tener partes procesales y por lo tanto tampoco contradicción, excepciones, etc. En este mismo sentido se pronunció el TJCAN en el Auto emitido en el proceso 11-IP-96 el 14 de octubre de 1996, del caso Belmont sobre la cuestión prejudicial:

“(…) sido privada (...) de la naturaleza y del calificativo de acción, que el Tratado le ha otorgado en cambio a las otras dos vías de acceso al Tribunal Andino: las acciones de nulidad y de incumplimiento; (...)”⁶³

⁶⁰ Al respecto ver el artículo 34 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad indica que: “En su interpretación, el Tribunal deberá limitarse a precisar el contenido y alcance de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, referida al caso concreto. El Tribunal no podrá interpretar el contenido y alcance del derecho nacional ni calificar los hechos materia del proceso, no obstante lo cual podrá referirse a éstos cuando ello sea indispensable a los efectos de la interpretación solicitada.”

⁶¹ URIBE, Fernando, *La Interpretación Prejudicial en el Derecho Andino*, Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena, 1993, p. 59.

⁶² Guevara Paredes, Melisa, *La interpretación prejudicial como instrumento para la interpretación uniforme del derecho comunitario andino*, Tesis (Lic.)- PUCP. Facultad de Derecho, p. 90.

⁶³ *Ibíd.*

Tomando en consideración la remisión que efectúa el juez de los tribunales nacionales al TJCAN para que pueda aplicar de forma coherente la norma comunitaria interpretada, se hace evidente la necesidad de cooperación entre ambos jueces –al igual que sucede en el caso de la cuestión prejudicial de la UE- en este sentido, se pronunció el TJCAN en la Sentencia del caso Aktiebolaget Volvo, manifestando que:

“Se ha establecido así un sistema de división del trabajo y de colaboración armónica entre los jueces nacionales, encargados de fallar, o sea de aplicar las normas de la integración, competencia que les atribuye el derecho comunitario y, por supuesto, las del derecho interno, en su caso, a los hechos demostrados en los correspondientes procesos, y el órgano judicial andino al que le compete, privativamente, la interpretación de las normas comunitarias, sin pronunciarse sobre los hechos y absteniéndose de interpretar el derecho nacional o interno (art. 30 del Tratado), para no interferir con la tarea que es de la exclusiva competencia del juez nacional”⁶⁴.

En tal sentido, resulta importante destacar que los destinatarios de la interpretación prejudicial son los jueces nacionales porque “(...) reciben los criterios que les permiten interpretar el sentido exacto de la norma comunitaria andina aplicable al caso concreto”⁶⁵. Sin embargo también existen destinatarios indirectos que son las partes del proceso en el fuero jurisdiccional nacional, sobre quienes recae la aplicación de la norma comunitaria en concreto. Tal es así que pueden recurrir a la acción de incumplimiento en caso de que el juez nacional no observe la interpretación efectuada por el TJCAN, incluso también podría dar lugar a que se sigan recursos establecidos por el ordenamiento interno, toda vez que la sentencia estaría afectada por un vicio o se sigan procesos de responsabilidad⁶⁶. Estas acciones promueven que las partes sobre las que recae el Derecho Comunitario tengan herramientas para solicitar el cumplimiento de la

⁶⁴ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, Sentencia de 3 de diciembre de 1987, Proceso N° 1-IP-87, caso Aktiebolaget VOLVO.

⁶⁵ GUEVARA PAREDES, Melisa. Op cit, p.92

⁶⁶ Al respecto ver: Baldeón Herrera, Genaro, La competencia de interpretación prejudicial del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, *Ius inter gentes* -- Año 1, no. 1 (May. 2004),p. 33.

aplicación de las normas andinas a su caso concreto. En ese mismo sentido se refiere Kaune Arteaga al indicar que:

“(…) asegura la posibilidad de una aplicación uniforme del Derecho Comunitario en los Estados Miembros y refuerza la eficacia del mismo, toda vez que cualquier particular puede solicitar a su juez que elimine la aplicación del Derecho nacional contrario al Derecho Comunitario directamente aplicable, cuyo incumplimiento conlleva las sanciones a los Estados miembros infractores.”⁶⁷

Por último, recientemente en el proceso 57-IP-2012, se ha extendido el concepto de juez nacional, el TJCAN estableció:

“Los árbitros o tribunales de arbitramento que son de única o última instancia y fallan en derecho, se incluyen dentro del concepto de juez nacional contenido en los artículos 33 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, y 122 y 123 de su Estatuto y, en consecuencia, tienen la obligación de solicitar interpretación prejudicial al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina cuando conozcan de un proceso en el que deba aplicarse o se controvierta alguna de las normas que conforman el ordenamiento jurídico andino, de conformidad con las previsiones consagradas en la normativa comunitaria.

Por lo señalado anteriormente, el concepto de juez nacional, de acuerdo a las normas comunitarias, alcanza a los árbitros en derecho, que decidirán el proceso, ateniéndose a la Ley, a los principios universales del derecho, a la jurisprudencia y a la doctrina.”⁶⁸

En tal sentido, el TJCAN ha incluido dentro de la categoría de juez nacional a los árbitros de derecho, a los que incluye el deber de solicitar la interpretación prejudicial, a fin de garantizar una interpretación uniforme del ordenamiento comunitario. Como se puede apreciar, el TJCAN busca que la interpretación prejudicial no sólo sea la interpretación en sí misma, sino que también busca “(…) lograr la igualdad ante la ley común de personas que viven en diversos países, en circunstancias bien distintas, en medios culturales diferentes con tradiciones

⁶⁷ KAUNE ARTEAGA, Walter: “Tendencia de la jurisprudencia en materia de Propiedad Industrial en el año 2004, Tribunal de justicia de la Comunidad Andina” Tercer seminario regional sobre propiedad intelectual para jueces y fiscales de América Latina, organizado por la OMPI, OEP y OEPM. p. 7. <http://www.wipo.int/meetings/es/doc_details.jsp?doc_id=34192>

⁶⁸ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Sentencia del 11 de julio de 2012. Proceso 57-IP-2012.

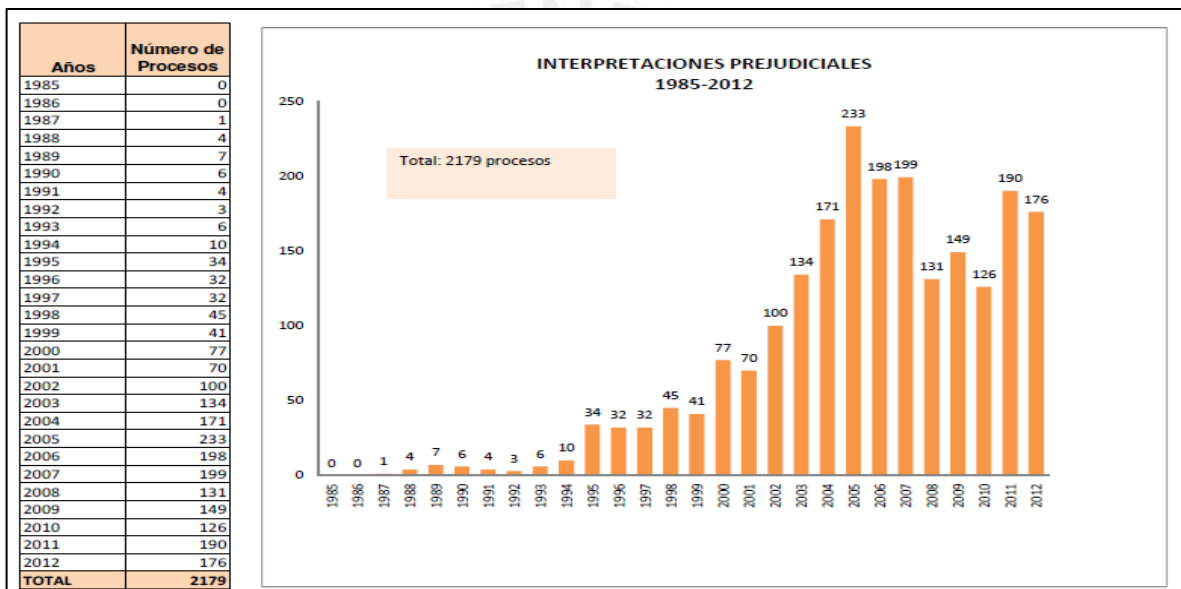
jurídicas disímiles”⁶⁹. Y al aplicarlo al ámbito del arbitraje de derecho en dónde no haya posibilidad de recurrir a algún recurso interno, lo que busca el Tribunal es que también se vean protegidos aquellos que ven en única instancia un asunto que requiere el uso de la normativa comunitaria andina.



⁶⁹ URIBE RESTREPO, Fernando, Experiencia e incidencia del Tribunal Andino en los fallos de los Tribunales interiores de cada país y experiencia en integración económica desde lo jurídico. Discurso pronunciado en la III Convención Latinoamericana de Derecho, organizado por la Universidad de Antioquía. Medellín, Colombia, del 13 al 17 de septiembre de 1999, p. 3. Consulta: 15 de abril de 2013 <http://www.udea.edu.co/portal/page/portal/bibliotecaSedesDependencias/unidadesAcademicas/FacultadDerechoCienciasPoliticasyBibliotecaDiseno/Archivos/01_Documentos/fernando_uribe.pdf>

1.4 Alcance de la interpretación prejudicial en la Comunidad Andina

La interpretación prejudicial ha sido un instrumento fundamental para el desarrollo del derecho comunitario andino. Siendo un recurso que ha sido adoptado por la CAN, es necesario evaluar el desarrollo del mismo y las implicancias que su uso generan en la integración de los Estados miembros. Para ello, analizaremos algunos cuadros estadísticos emitidos en la página oficial de TJCAN. Este primer cuadro nos ofrece los siguientes datos sobre las interpretaciones prejudiciales del período de 1985-2012.



Fuente: Página web oficial del Tribunal de Justicia de la CAN⁷⁰

Como podemos observar, en los primeros años de funcionamiento del TJCAN, el uso de este recurso es muy limitado y recién empieza con un solo caso el año 1987, posteriormente se aprecia un aumento gradual hasta el año 2000. Recién en el año 2002 podemos observar un aumento de los procesos que ha continuado hasta el año 2012.

⁷⁰ Página web oficial del TJCAN. Estadísticas sobre las interpretaciones prejudiciales desde 1985 – 2012. Consulta: 15 de mayo de 2013. Página web oficial del TJCAN: <http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/index.php?option=com_wrapper&view=wrapper&Itemid=24>

De acuerdo a lo establecido en la página web oficial del TJCAN sobre los procedimientos de interpretaciones prejudiciales, acciones y recursos establece que:

“Hasta el año 2012, el Tribunal ha conocido 2.179 interpretaciones prejudiciales solicitadas por los jueces nacionales, 118 acciones de incumplimiento en contra de los Países Miembros, 54 acciones de nulidad, 10 procesos laborales, y 6 recursos por omisión o inactividad de los órganos comunitarios”⁷¹.

Por lo descrito, podemos concluir que la actividad central del TJCAN recae sobre las interpretaciones prejudiciales y en menor medida sobre los demás recursos y acciones. A modo de ejemplo podemos observar las otras causas recibidas, contenidos en el Anexo 4⁷² para poder observar una diferencia significativa.

Un análisis importante a desarrollar es el grado de participación de los jueces nacionales de los Estados miembros, no debemos olvidar que como todo sistema que busca la integración entre sus miembros, “La Comunidad Andina es una Comunidad de Derecho; sus órganos e instituciones, así como los Países Miembros, en lo que han cedido soberanía, están sometidos al control de sus actos y de sus omisiones, de manera concentrada en el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina”⁷³. Y por tal motivo, los jueces nacionales de los Estados miembros se encuentran obligados a recurrir a la interpretación prejudicial si tratan sobre normas comunitarias, tal y como dispone el Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

⁷¹ Página web oficial del TJCAN. Consulta 14 de marzo de 2013 <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:bBqMWmd2R8sJ:www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/index.php%3Foption%3Dcom_content%26view%3Darticle%26id%3D1%26Itemid%3D2+%&cd=3&hl=es-419&ct=clnk&gl=pe>

⁷² Anexo 4, pp. 73 - 74.

⁷³ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Informe del Tribunal de Justicia de la CAN, período del 01/01/10 al 31/12/10, p. 5. Consulta: 20 de noviembre de 2012. Página web oficial: <[http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/index.php?option=com_filecabinet&task=download&cid\[\]=16&Itemid=35](http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/index.php?option=com_filecabinet&task=download&cid[]=16&Itemid=35)>

De acuerdo al cuadro de la página web del TJCAN sobre las interpretaciones prejudiciales del año 1987 al 2007 por país y por año⁷⁴, se puede apreciar la participación de los Estados miembros, resaltando Colombia como el país más activo en la presentación de interpretaciones prejudiciales. Este parece ser el camino que siguen los mencionados Estados, pues las cifras emitidas en la página web oficial del TJCAN para el año 2012 aún mantienen el liderazgo de Colombia, y con menor participación los Estados de Ecuador y Perú.

Lo que resulta preocupante es el caso de Bolivia y su escasa participación. Así hasta el año 2010, este país sólo cuenta con 2 participaciones, el año 2002 con el expediente TJCAN 87-IP-2002 sobre la aplicación de los correctivos a la distorsión de la libre competencia y en el año 2009 con el expediente TJCAN 79-IP-2009, referente a la interpretación prejudicial del concepto de marca y la clases de signos.⁷⁵

La preocupación por la poca participación en la solicitud de interpretaciones prejudiciales también lo ha expresado el doctor Ricardo Vigil, actual magistrado del Tribunal de Justicia de la CAN, quien nos dice el TJCAN se ubica como:

“(…) la tercera corte internacional más activa en el mundo luego de la Corte Europea de Derechos Humanos y del Tribunal de Justicia de la Unión Europea.

Sin embargo, a pesar de esa gran carga procesal, el sistema de solución de controversias en la Comunidad Andina está lejos de ser satisfactorio, no por defectos intrínsecos del sistema sino por el desconocimiento no sólo en

⁷⁴ Citado por: HELFER, Laurence R; ALTER, Karen J; GUERZOVICH, M. Florencia. Casos aislados de jurisdicción internacional eficaz: la Construcción de un Estado de Derecho de Propiedad Intelectual en la Comunidad Andina, en: Las implicaciones constitucionales de los procesos de integración en América Latina: un análisis desde la Unión Europea, SAIZ ARNAIZ, Alejandro; MORALES-ANTONIAZZI, Mariela; UGARTEMENDIA, Juan Ignacio (coord.), Traductor: Vargas Mendoza, Marcelo. Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, IVAP, Universidad del País Vasco, Universitat Pompeu Fabra, Oñati, 2011, p. 20.

<http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/index.php?option=com_filecabinet&view=files&id=10&Itemid=35>

⁷⁵ Búsqueda realizada a través del portal web oficial de la Comunidad Andina hasta el año 2010: <http://www.comunidadandina.org/Solcontroversias.aspx?fr=0&codProc=218&codpadre=16&tipoProc=2> (consulta: 15 de noviembre de 2012)

los destinatarios finales de la integración sino también por parte de los mismos profesionales del Derecho, es decir, jueces y abogados”⁷⁶

Es importante comprender que en un inicio hubo reticencia por parte de los Tribunales nacionales en el uso de la figura de la interpretación prejudicial, sin embargo fueron los propios particulares con sus abogados, los que promovieron el uso de este procedimiento que prácticamente se circunscribió en la propiedad intelectual, al respecto Laurence R. Helfer, Karen J. Alter y M. Florencia Guerzovich mencionan que:

“En los primeros años de existencia del TJCA, las cortes nacionales de última instancia ignoraron sus obligaciones emanadas del tratado del TJCA y no enviaron las consultas sobre la normativa andina al Tribunal. En respuesta, abogados de PI personalmente presionaron a los jueces y, cuando esto falló, presentaron reclamos de incumplimiento ante la Secretaría General de la Comunidad Andina, oponiéndose a la negativa de remitir las consultas. Los jueces nacionales no tenían experiencia en remitir casos a los tribunales internacionales, y estaban preocupados de que hacerlo pudiera implicar una pérdida de soberanía. Sin embargo, una vez que los jueces fueron conscientes de sus obligaciones y se dieron cuenta de que realizar las consultas al TJCA no quebrantaría significativamente su poder de decisión, comenzaron a enviar un gran número de casos de PI al Tribunal.⁶⁷ En relación con la propiedad intelectual, superar el escepticismo judicial interno fue como abrir un grifo. A mediados de la década de los 90 este fenómeno produjo un fuerte aumento de los procesos en el TJCA”⁷⁷.

En ese mismo sentido se expresó el doctor Iván Galbaldón cuando menciona que:

“La eventual resistencia del juez nacional en aceptar este sistema de cooperación judicial, fundamentando esta resistencia en razones de soberanía nacional o pérdida de su autonomía, absolutamente discutibles en el plano conceptual, produce un definitivo efecto adverso

⁷⁶ VIGIL, Ricardo. "El reflejo de la jurisprudencia europea en los fallos del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina: aspectos teóricos y pragmáticos". En el Seminario sobre Tribunales en organizaciones supranacionales de integración: MERCOSUR, CAN, UE. Desarrollado por la Universitat Pompeu Fabra, pp. 2-3. Consulta 12 de noviembre de 2012. Página Web: <http://www.upf.edu/constitucional/actualitat/PDFs/abstracts/Vigil.pdf>

⁷⁷ HELFER, Laurence R; ALTER, Karen J; GUERZOVICH, M. Florencia. Óp. Cit., p. 19

a los intereses que se pretenden defender. La soberanía es el escudo que protege los intereses de la Nación. El no velar por la aplicación uniforme del derecho comunitario afectará precisamente los intereses que se pretenden defender.”⁷⁸

Por ejemplo en un caso colombiano del año 1998 que cita Alejandro Perotti indica que la Corte Constitucional de Colombia, en atención a un recurso interpuesto contra una ley de 1925 sobre monopolización de producción del alcohol por parte de los Departamentos del país, reconoció que la norma era contradictoria al Acuerdo de Cartagena vulnerando la obligatoriedad de la consulta obligatoria por no considerar pertinente suspender el proceso. En este caso, los jueces nacionales se atribuyeron la tarea de forma indebida, toda vez que la norma sobre la que se iba a sentenciar era una norma comunitaria sobre la cual correspondía una interpretación del TJCAN⁷⁹.

Como podemos apreciar estamos frente a transgresiones de jueces que por considerar que estaban frente a asuntos de derecho y no técnicos, no tenían que recurrir al órgano supranacional. Además de la creencia que por tratarse de jueces que interpretan y velan por la Constitución, no tenían que acudir en consulta ante otro organismo.

Esta situación también ocurrió en sus inicios con lo que ahora conocemos como UE, sin embargo poco a poco sus tribunales nacionales fueron intensificando sus consultas en diversas materias, es por eso que se debe tener cuidado de no habernos quedado con la etapa inicial de la interpretación prejudicial donde aún reinaba la desconfianza y el desconocimiento. Las interpretaciones prejudiciales pueden ser muy ilustrativas al momento de evaluar la participación de los Estados, no sólo por el número de veces que se consulta al Tribunal Andino, sino también en base a las normas por las que se consulta.

⁷⁸ GALBALDÓN MARQUÉS, Iván es un ex magistrado del TJCAN y ha sido Citado por VIGIL TOLEDO, Ricardo. La consulta prejudicial en el Tribunal de Justicia de la comunidad Andina.” Anuario de Derecho constitucional latinoamericano, tomo 2: Montevideo, 2004, p. 945.

⁷⁹ Al respecto ver: PEROTTI, Alejandro Daniel. Algunas consideraciones sobre la interpretación prejudicial obligatoria en el Derecho andino. Díkaion: Universidad de la Sabana. Chía Colombia, Issue 11. Fuente: Fundación Dialnet, 2002, pp. 135-136.

Sin embargo las materias también parecen haberse concentrado en la propiedad intelectual, lo cual es preocupante, tomando en cuenta que la normas comunitarias revisten amplias materias como el de comercio de bienes y de servicios, inversiones, medio ambiente, migración, telecomunicaciones, aranceles, propiedad intelectual, normas de origen, etc. Así los autores Laurence R. Helfer, Karen J. Alter, M. Florencia Guerzovich manifiestan que prácticamente el 90% de las interpretaciones prejudiciales se vinculaban con la propiedad intelectual y que esta situación prácticamente se ha mantenido constante, si también tomamos en cuenta los informes anuales de los años 2010 y 2012 publicados en la página web del TJCAN, y que una de las razones por las que tal vez es tan efectiva la interpretación prejudicial en esta materia es porque los propios particulares son los que promueven el cumplimiento del ordenamiento comunitario.

Sabemos que desde un principio en la CAN, los jueces nacionales tuvieron sus reparos para cumplir con la normatividad comunitaria y hacer sus consultas porque en muchos casos se consideró que se vulneraba su autonomía e independencia al estar obligados por la legislación andina a acudir a los tribunales comunitarios. Peor aún, muchos se cuestionaron si al tener que acudir al TJCAN, estos eran su superior jerárquico y afectaba su independencia o las normas nacionales de su país.

Por otro lado, existe en algunos jueces nacionales, la idea equivocada que la Secretaría General o los países miembros son los únicos encargados de velar porque la normativa comunitaria se cumpla, olvidando así su labor de cooperación en el sistema del Derecho Comunitario Andino.⁸⁰

Es más se ha llegado a decir que probablemente la poca variedad en las materias que son sujetas a la interpretación prejudicial puede deberse a un desconocimiento mucho más profundo que no sólo incluye a los jueces sino también a los ciudadanos, profesionales y universidades:

⁸⁰ Al respecto ver: HELFER, Laurence R; ALTER, Karen J; GUERZOVICH, M. Florencia. Óp. Cit., p. 50.

“El derecho comunitario andino no se enseña en la mayoría de universidades, ya sea como una materia independiente o como una parte de las materias de derecho administrativo o constitucional. Como resultado, el conocimiento del sistema jurídico andino sigue siendo limitado. Muchos abogados no ven al sistema relevante para su práctica, y los activistas, académicos y las organizaciones no gubernamentales no perciben que los procesos judiciales andinos tengan valor estratégico o generen oportunidades para la defensa de sus intereses”⁸¹.



⁸¹ Ídem, p. 49.

2. Teoría del Acto Aclarado

La teoría del acto aclarado es:

“la teoría por la cual un juez interno, cuya sentencia no es susceptible de recursos ordinarios según el derecho nacional y, por lo tanto, estando obligado a remitir la consulta al Tribunal de Justicia, podrá eximirse de llevar adelante dicho reenvío en los casos en los que el Tribunal supranacional haya sentado previamente jurisprudencia en un expediente que guarda sustancial analogía, de hecho y de derecho, con el asunto que tramita ante la justicia nacional, sólo y únicamente en función de dicha circunstancia.”⁸²

En ese sentido, la teoría del acto aclarado lo que busca es evitar un doble trabajo, que resultaría ser inoficioso para el TJUE, tomando en cuenta que repetiría interpretaciones, principios o conceptos sobre los que ya se había pronunciado.

Esta teoría tiene sus orígenes en la Unión Europea, con la sentencia Da Costa en Shaake⁸³, en el que se estableció que sobre la interpretación que se solicita al Tribunal, éste ya se había pronunciado en el juicio del 5 de febrero de 1963 en el asunto 26/62, el mismo que planteaba cuestiones idénticas para un caso similar. Así, el TJUE sostuvo:

“(…) que, si bien el último párrafo del artículo 177 [hoy artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de Unión Europea] obliga, sin restricción alguna, a los órganos jurisdiccionales nacionales cuyas decisiones no sean susceptible de ulterior recurso judicial de Derecho interno, a someter al Tribunal toda cuestión de interpretación planteada ante los mismos, la doctrina interpretativa sentada por este Tribunal en virtud del artículo 177 puede, no obstante, privar a dicha obligación de su causa y vaciarla así de su contenido; que ocurre así, en especial, cuando la cuestión planteada es materialmente idéntica a una que ya fue objeto

⁸² BUENO MARTÍNEZ, Patricio; PEROTTI, Alejandro Daniel, La teoría del acto aclarado ¿resulta necesaria su aplicación en el marco de la interpretación prejudicial andina?. Díkaion: Universidad de la Sabana. Chía Colombia, Issue 14. Fuente: Fundación Dialnet, 2005, pp.138.

⁸³ Tribunal de Justicia, sentencia del 27 de marzo de 1963. Asuntos acumulados 28 y 30/62. Da Costa en Schaake NV, NV Jacob Meijer, Hoechst-Holland NV v Administración Tributaria neerlandesa. Consulta: 28 de febrero de 2013. Página web: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61962CJ0028:ES:PDF>>

anteriormente de una decisión con carácter prejudicial en un asunto análogo”⁸⁴

Por lo tanto, se entiende que a través de esta decisión, lo que el Tribunal ha buscado es eximir de la obligatoriedad de solicitar una cuestión prejudicial a fin de que no incumpla con la exigencia establecida en el Tratado.

Con la aplicación de la teoría del acto aclarado se liberaba al juez nacional de la disposición obligatoria de la consulta prejudicial en caso que la decisión del juez nacional no sea susceptible de recurso derecho interno, y se permite que el Tribunal de Justicia tenga que revisar nuevamente una causa similar sobre la que ya se había pronunciado con anterioridad. Asimismo, esta posición logró flexibilizarse aún más, tal como nos indica Alejandro Perotti sobre el caso CILFIT sobre el criterio de similitud, ya que el tribunal consideró en el numeral 21 que:

“(…) el párrafo tercero del artículo 177 [hoy artículo 267 del Tratado de Funcionamiento de Unión Europea] debe ser interpretado en el sentido de que un órgano jurisdiccional cuyas decisiones no son susceptibles de ulterior recurso judicial de Derecho interno, cuando se suscita ante él una cuestión de Derecho comunitario, ha de dar cumplimiento a su obligación de someter dicha cuestión al Tribunal de Justicia, a menos que haya comprobado que la cuestión suscitada no es pertinente, o que la disposición comunitaria de que se trata fue ya objeto de interpretación por el Tribunal de Justicia, o que la correcta aplicación del Derecho comunitario se impone con tal evidencia que no deja lugar a duda razonable alguna; la existencia de tal supuesto debe ser apreciada en función de las características propias del Derecho comunitario, de las dificultades particulares que presenta su interpretación y del riesgo de divergencias de jurisprudencia en el interior de la Comunidad.”⁸⁵

⁸⁴ *ibídem*.

⁸⁵ Sentencia del Tribunal de 6 de octubre de 1982. - Sri CILFIT -en liquidación-y otras 54 sociedades contra Ministerio de Salud y Lanificio di Gavardo SpA contra Ministerio de Salud. - Petición de decisión prejudicial: Corte suprema di cassazione - Italia.- Obligación de plantear una cuestión prejudicial. Asunto 283/81. Consulta: 27 de marzo de 2013. Página web: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61981CJ0283:ES:PDF>>

La utilidad de la teoría del acto aclarado radica en el ahorro del tiempo y de esfuerzo que conlleva el uso de una interpretación que ya ha sido efectuada por el TJUE y ya forma una jurisprudencia sobre la cual el juez nacional puede basar la resolución de su caso y evitar la suspensión del proceso que en definitiva afecta a las partes en conflicto. Asimismo el tribunal comunitario, haciendo uso de esta teoría, podrá ocuparse de otras cuestiones prejudiciales novedosas, en vez de reiterar una jurisprudencia ya efectuada. La aplicación de la Teoría del Acto aclarado va a requerir el conocimiento por parte de los jueces nacionales de la jurisprudencia comunitaria.



3. Viabilidad de la aplicación de la Teoría del Acto Aclarado por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

La aplicación de la teoría del acto aclarado en la CAN tiene posiciones a favor y en contra. A continuación voy analizar algunos de los aspectos positivos y negativos que implicaría el traslado de esta teoría desde la UE a la CAN.

3.1 Posiciones a favor de la aplicación de la Teoría del Acto Aclarado

Una interrogante que merece atención es que teniendo en cuenta que el Sistema de Solución de Controversias de la CAN es parecido al de la UE, por qué no se podría trasladar una teoría que ha sido desarrollada por la jurisprudencia de la UE⁸⁶. Evidentemente, si tomamos en cuenta el desarrollo de la cuestión prejudicial y la importancia que esta figura ha tenido para la creación de jurisprudencia, resultaría igualmente importante el incluir la teoría del acto aclarado en atención al incremento que las cuestiones prejudiciales en los últimos años.

Uno de los puntos a favor de quienes quieren la aplicación de esta teoría en la CAN es “(...) evitar el desgaste en la relación de colaboración que debe reinar entre el Tribunal de Justicia de la Comunidad y los jueces nacionales de los estados miembros, además de lograrse, también, una mejor asignación de los recursos disponibles.”⁸⁷ Sucede que cuando se entabla la colaboración entre el juez nacional y el TJCAN se busca que realmente se contribuya a la creación de jurisprudencia por parte del TJCAN. Sin embargo, cuando se refiere a evitar el desgaste, se trata de evitar colaboraciones inútiles que de antemano se sabe cuál va a ser la respuesta por parte del TJCAN porque ya existiría una jurisprudencia. El evitar remisiones interpretativas inútiles conllevaría a que el TJCAN haga uso mejor de su tiempo y esfuerzo.

⁸⁶ Al respecto ver, ABAD BARZOLA, Nathaly Catherine, Posibilidad de aplicación de las teorías del acto aclarado y acto claro en la interpretación prejudicial del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, Tesis (Mag.) -- Pontificia Universidad Católica del Perú. Escuela de Posgrado. Mención: Maestría en Derecho Internacional Económico, 2012, p. 13.

⁸⁷ BUENO MARTINEZ, Patricio; PEROTTI, Alejandro, Op. Cit., p. 139.

Otro de los aspectos positivos de la posible utilización de la teoría del acto aclarado sería una mayor agilidad en la resolución de los procesos con su correspondiente sentencia. Esta teoría, evitaría esperar no sólo la admisión de la interpretación prejudicial por parte del juez comunitario, sino también esperar a que el TJCAN resuelva la interpretación. Como se sabe, la interpretación prejudicial se produce a nivel del TJCAN, sin embargo, existe una controversia en concreto al interior de la jurisdicción nacional; cuyas partes en conflicto buscan una solución no solo efectiva sino también rápida. Es por ello que se suele alegar que “El principio de acceso a la jurisdicción y el derecho a la obtención de una resolución judicial dentro de un plazo razonable forma parte de los principios de raigambre constitucional”⁸⁸ que los países miembros de la CAN deben de respetar. Por lo tanto la aplicación de la teoría del acto aclarado resolvería retrasos innecesarios que afecten a las partes.

Así también, la teoría del acto aclarado “(...) impediría que la interpretación prejudicial se convierta en una instancia jurisdiccional más, que retarde o demore la resolución por parte del juez nacional, o como se ha expresado se convierta en una cuarta instancia”⁸⁹. El acudir al TJCAN puede ocasionar además de retrasos, afectaciones a las reales pretensiones de las partes. Asimismo, puede ser usado por alguna de las partes con motivos dilatorios, por lo que la aplicación de la teoría del acto aclarado “(...) restringe el cauce que permite la introducción de maniobras dilatorias protagonizadas por las partes del proceso principal”⁹⁰.

Otro aspecto positivo de la aplicación de esta teoría es que al interior del TJCAN se evitaría la acumulación, evitando de esa manera que Tribunal tuviera que emitir en repetidas oportunidades la misma interpretación en vez de abocarse a

⁸⁸ Ídem., pp. 150

⁸⁹ *Ibidem*.

⁹⁰ MANZANO SILVA, Elena. La obligación de plantear cuestión prejudicial ante el T.J.C.E.: Comentario al A.T.C. 62/2007”. Anuario de la Facultad de Derecho, N° 25, 2007, pp. 34. Lo expresado por la autora, lo usa para la aplicación del acto claro, pero la alusión a este beneficio, también sería de aplicación a la teoría del acto aclarado.

interpretaciones prejudiciales novedosas, que requieran de su conocimiento. Remediando el peligro de que el “Tribunal de Justicia se vea en la necesidad de optar por una deliberación ausente de una profunda reflexión a la hora de responder de manera adecuada a las cuestiones prejudiciales que se le planteen”⁹¹.

Cabe rescatar el aspecto positivo que sería el de tener efectivamente un juez comunitario a nivel nacional. Al respecto Abad Barzola menciona:

“(…) el centralizar la interpretación en manos únicamente de los jueces comunitarios, no es lo que se busca con la aplicación de las teorías del acto aclarado y del acto claro (...) dado que se estaría privando el Tribunal Andino, de los beneficios que conlleva el que los propios jueces nacionales, puedan también aplicar directamente la interpretación de las normas comunitarias a través del uso de las teorías mencionadas. Ventajas que se verían reflejadas en una efectiva seguridad jurídica y en una real cooperación de los jueces nacionales para con los jueces comunitarios, teniendo como principal lineamiento, el asegurar la uniformidad de los efectos jurídicos de la norma comunitaria en todos los países miembros”.⁹²

Además que se “afianzaría en dicho juez nacional la conciencia práctica de que le corresponde ser juez comunitario y por ende aplicador y partícipe de la normativa andina”⁹³.

Sin embargo la posible aplicación de la teoría del acto aclarado no implicaría que el juez nacional no pueda recurrir al TJCAN cuando resulte necesario, de modo que si “el juez interno entiende que en las actuales circunstancias se impone una interpretación diferente a la ofrecida previamente por el Tribunal de Justicia, en tal caso renacerá el deber jurídico de reenviar la cuestión prejudicial, so pena de violar el Tratado”⁹⁴. Y ello se debe principalmente a que el juez nacional está en constante contacto con la realidad o los hechos que afectan a los particulares, por

⁹¹ ABAD BARZOLA, Nathaly, Op. cit. p. 16.

⁹² Ídem, p. 20.

⁹³ DUEÑAS, Juan Carlos. La interpretación judicial, ¿piedra angular de la integración andina?”. Anuario de derecho constitucional latinoamericano, Montevideo, Año XVII, pp. 51.

⁹⁴ BUENO MARTÍNEZ, Patricio y PEROTTI, Alejandro. Ídem. pp. 140

lo tanto, si las circunstancias ameritan una remisión para que se solicite una interpretación prejudicial por el TJCAN, ésta deberá ser solicitada.

La posibilidad de no recurrir al TJCAN no se dará “mientras no exista una jurisprudencia constante y uniforme sobre el Derecho Comunitario Andino, los jueces nacionales deben acudir al Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena y solicitar la interpretación.”⁹⁵ Claro está, que si no existe una interpretación por parte del TJCAN, no se podría hablar de la aplicación de la teoría del acto aclarado.

Así también, para la adopción de la teoría del acto aclarado se toma como ejemplo que en la jurisprudencia emitida por el TJCAN sobre propiedad industrial, existen conceptos que se siguen repitiendo de forma constante demostrando la existencia de una jurisprudencia que es pacíficamente aceptada. Las continuas alusiones a otros procesos de interpretación prejudicial motivarían la idea de la acogida de la teoría por parte del propio Tribunal. En ese sentido, los doctores Patricio Bueno y Alejandro Perotti hacen mención al proceso 22-IP-96:

“en el cual a fin de ampliar la interpretación sobre los términos genéricos, descriptivos, evocativos y sugestivos, se remontó lo sostenido en esa sentencia a otros fallos, entre otros los procesos: 2-IP-89; 3-IP-91; 8-IP-94; 2-IP-95; 3-IP-95; 4-IP-95; 6-IP-95; 7-IP-95; 9-IP-95; 12-IP-95; 14-IP-95; 18-IP-95 y 33-IP-95.”⁹⁶

Efectivamente en el mencionado proceso existe una clara alusión a procesos anteriores:

“El Tribunal, en varios procesos se ha referido al concepto y alcances de lo que es y significa la “genericidad” como elemento de indistintividad dentro del registro marcario. Entre otros: 2-IP-89 (G.O N° 49 de 10 de Noviembre de 1989), 3-IP-91 (G.O N° 93 de 11 de Noviembre de 1991), 8-IP-94, 2-IP-95 (G.O N° 199 de 26 de Enero de 1996), 3-IP-95 (G.O N° 189 de 15 de Septiembre de 1995), 4-IP-95, 6-IP-95 (G.O N° 215 de 17 de Julio de 1996), 7-IP-95 (G.O N° 189 de 15 de Septiembre de 1995), 9-

⁹⁵ ANDUEZA, José. Citado por BUENO MARTÍNEZ, Patricio; PEROTTI, Alejandro Daniel.. Ídem., pp.141.

⁹⁶ Ídem., pp.145.

IP-95 (G.O N° 230 de 16 de Octubre de 1996), 12-IP-95 (G.O N° 199 de 26 de Enero de 1996), 14-IP-95 (G.O N° 230 de 16 de Octubre de 1996), 18-IP-95 (G.O N° 231 de 17 de Octubre de 1996), 33-IP-95.”⁹⁷

Por otro lado, se suele decir que al aplicarse la teoría del acto aclarado se “Permite que el juez nacional analice detenidamente la jurisprudencia andina y ahonde los conocimientos de derecho comunitario.”⁹⁸

Sobre la posible falta de conocimiento de la jurisprudencia del TJCAN, se señala que esto se puede tratar de corregir “si se informa adecuadamente al juez nacional sobre los lineamientos jurisprudenciales en los que ha trabajado el Tribunal de Justicia comunitario, lo cual redundaría en mayor eficiencia y coordinación entre ambos tribunales y concretaría en la práctica la consagración del principio de que todo juez nacional es juez comunitario.”⁹⁹ De esta forma nada impediría la utilización de esta teoría por los jueces nacionales.

⁹⁷ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Sentencia del 12 de marzo de 1997. Proceso 22-IP-96. Caso: “EXPOMUJER”

⁹⁸ BUENO MARTÍNEZ, Patricio; PEROTTI, Alejandro Daniel, Op Cit. pp.150.

⁹⁹ DUEÑAS MUÑOZ, Juan Carlos. Análisis crítico de la teoría del acto aclarado: su posible aplicación en la interpretación prejudicial andina como garantía de consagración del juez nacional como juez comunitario andino. Anuario de derecho constitucional latinoamericano. Montevideo, 2008 pp. 528.

3.2 Posiciones en contra de la aplicación de la Teoría del Acto Aclarado

Como principal opositor al uso de esta teoría está el TJCAN. Este órgano jurisdiccional en el caso Aktiebolaget Volvo estableció en el considerando 3.3 una posición en la que deja de lado el uso de la teoría del acto aclarado:

“Además, debe tenerse en cuenta que la interpretación que en su sentencia establezca el Tribunal comunitario, rige tan sólo para el caso objeto de la consulta y, por tanto, no exime al juez nacional de la obligación de consultar en casos similares o análogos. Sin embargo, debe considerarse que la finalidad propia de la consulta prejudicial, de asegurar la aplicación uniforme del ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena en los Países Miembros, se completa, obviamente, con la de ir formando una jurisprudencia o doctrina uniforme en la Subregión (...).”¹⁰⁰

Está claro que el TJCAN no permite la aplicación de la Teoría del Acto Aclarado porque a través de su labor de intérprete de las normas comunitarias, busca que la aplicación de las mismas se realice a los individuos de forma no discriminatoria, generando así, una aplicación homogénea en la CAN. Evidentemente, con esta posición el TJCAN no libera de la eventual responsabilidad que tendrá el juez nacional en caso de no cumplir con solicitar la interpretación prejudicial, si ésta fuese de carácter obligatorio.

Asimismo en el caso Belmont el TJCAN enfatizó que la interpretación prejudicial no sólo es de observancia obligatoria, sino que además resulta imposible para el juez nacional el no cumplir con la obligatoriedad de la consulta aunque así se lo hayan solicitado las partes. Así el TJCAN afirmó:

“No es concebible para este Tribunal que el juez, por si mismo o a pedido de las partes o sus representantes en los procesos internos pueda resistirse a dar cabal cumplimiento a la petición de interpretación prejudicial. Las consecuencias de esta conducta “contra legem” puede

¹⁰⁰Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, sentencia del 3 de diciembre de 1987. Proceso 1-IP-87. Caso Aktiebolaget VOLVO.

derivar en acciones de incumplimiento o en vicios procesales de consecuencias impredecibles.”¹⁰¹

Esta disposición resulta de gran importancia porque demuestra que la obligatoriedad de recurrir al TJCAN en caso sea obligatorio no podrá dispensarse aunque los propios interesados –las partes- en el caso concreto así lo soliciten. Por lo tanto, no hay excusa que pueda interponer el juez nacional para no solicitar la interpretación prejudicial cuando resulta obligatorio. Esta misma situación podría aplicarse para el caso del arbitraje en derecho porque si bien, las partes en un inicio convinieron el uso de este mecanismo para solucionar un conflicto, esto no impide que el árbitro solicite al TJCAN una interpretación prejudicial, cuando tiene que aplicar una norma comunitaria para resolver el caso concreto.

Asimismo en el caso Ciba-Geigy AG, el TJCAN estableció que:

“«los dictámenes del Tribunal son actos judiciales que, por su propia naturaleza, se refieren al asunto sub-judice en cada caso. De allí se desprende que la existencia de un pronunciamiento anterior del Tribunal, así se refiera a la misma materia debatida en un proceso ulterior, no exime al Juez nacional de esta última causa de su obligación de elevar la correspondiente solicitud de interpretación», agregando a continuación, a manera de justificativo, que «bien podría el Tribunal variar y aun cambiar su opinión, cuando encuentre razones justificadas para hacerlo»”¹⁰²

El TJCAN pone énfasis en la obligatoriedad del juez nacional, que conoce en última instancia un asunto que requiere la interpretación de una norma comunitaria, a solicitar la interpretación prejudicial al TJCAN porque la “jurisprudencia” no es estática y por lo tanto es factible de que ésta cambie con el tiempo. Por lo tanto, la aplicación de la teoría del acto aclarado impediría esa labor dinámica del TJCAN al evitar que los jueces nacionales “transmitan” los

¹⁰¹ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, sentencia del 29 de agosto de 1997. Proceso 11-IP-96, caso Belmont.

¹⁰² Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, sentencia del 24 de noviembre de 1989. Proceso 7-IP-89, caso CIBA-GEIGY. Citado por PEROTTI, Alejandro Daniel. 2002 “Algunas consideraciones sobre la interpretación prejudicial obligatoria en el Derecho andino”. Óp. Cit. pp. 133.

nuevos casos que se suscitan y que requieren de la labor interpretativa del TJCAN. Debemos recordar que los jueces nacionales son quienes aproximan al TJCAN a la realidad de los países miembros de la CAN, y es “el propio Tribunal de la Comunidad, atento a las circunstancias de cada momento, pueda revisar su jurisprudencia, y de esta manera propender al desarrollo del Derecho Comunitario Andino.”¹⁰³

Por otro lado la discrecionalidad que el juez nacional pueda tener al momento de decidir si recurre en consulta prejudicial al TJCAN, puede originar grandes inconvenientes como el quedar supeditada a su decisión la suficiente interpretación de determinada norma comunitaria por el alto Tribunal andino. Ello conlleva el peligro que la interpretación prejudicial está sujeta a las suposiciones de cada juez nacional y en ese proceso de decidir se cometan errores y que a pesar de tratarse de la misma materia hayan finalmente “[...] tantas sentencias distintas cuantos jueces hubiese en el territorio de los Estados-miembros.”¹⁰⁴

Además se debe de precisar que “la Comunidad Andina no adoptó la tesis de que la interpretación tenga efectos obligatorios generales, ya que el único obligado a su acatamiento es el Juez nacional que conoce el proceso donde se ha suscitado el conflicto que requiere de interpretación normativa”¹⁰⁵. Por lo que la eventual aplicación de una interpretación efectuada por el TJCAN podría ser mal aplicada si no se toma en cuenta los factores que motivaron al Tribunal de Justicia el sentido de la interpretación de la norma comunitaria.

¹⁰³ ANDUEZA, José. Citado por BUENO MARTÍNEZ, Patricio; PEROTTI, Alejandro Daniel.

2005 “La teoría del acto aclarado ¿resulta necesaria su aplicación en el marco de la interpretación prejudicial andina?”. *Dikaion: Universidad de la Sabana. Chía Colombia*, Issue 14. Fuente: Fundación Dialnet, pp. 148.

¹⁰⁴ KLEIN, Luiciane. El mecanismo de la cuestión prejudicial en la Comunidad Andina. In: *Revista Direito Público. Porto Alegre: Síntese; IOB. Vol. 7, N° 32, mar/abr 2010*, pp. 156.

¹⁰⁵ DE TOMASO ROSERO, Carlos. La Interpretación Prejudicial del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina”. *Revista Jurídica: Facultad de jurisprudencia. Universidad Católica Santiago de Guayaquil. Guayaquil, edición 23, tomo I, 2007*. pp. 419- 427.

Otro peligro que puede suscitarse a raíz de la aplicación de la Teoría del acto aclarado es que para efectos prácticos, probablemente disminuiría la labor del TJCAN de manera sustancial porque los jueces nacionales ya que no tendrían el deber y responsabilidad de acudir al Tribunal Andino, en caso que consideren que ya hubo “suficiente” jurisprudencia.

Un cuestionamiento que podemos hacernos es si efectivamente la aplicación de la Teoría del acto aclarado supone beneficios como se indicó anteriormente, en mi opinión los argumentos esgrimidos pueden ser válidamente cuestionados. Por ejemplo cuando se menciona que la utilización de esta teoría evitaría el “desgaste” en la relación del juez nacional y juez comunitario porque la utilización de este procedimiento resultaría inútil porque el TJCAN ya se pronunció sobre el tema.

En ese caso, me pregunto si en el Sistema de Solución de Controversias de la CAN se puede hablar de un “desgaste” cuando la información estadística demuestra una gran diferencia respecto al uso de este mecanismo entre los mismos Estados miembros de la CAN. Como se mencionó anteriormente, Colombia es el país que más ha aportado al desarrollo de este recurso, a diferencia de Bolivia que prácticamente desconoce del procedimiento. Por lo tanto si no existe solicitud de interpretación por parte del juez nacional, no se puede hablar de “relación” y menos de un desgaste.

Otro supuesto aspecto positivo de la aplicación de la teoría del acto aclarado es la agilidad, evitar la “cuarta instancia” y cumplir con los plazos para emitir una sentencia. Es más, se recurre a las Constituciones y a convenios de derechos humanos para resaltar la importancia de obtener sentencia en un plazo razonable.

El problema con esta posición es que si bien se trata de evitar la suspensión del proceso y una sentencia rápida, se olvida que de no solicitar una interpretación prejudicial podría ocasionar la no aplicación correcta de la norma comunitaria al

caso concreto y como resultado la indefensión del sujeto, pues éste ya no tiene otra vía más a la que recurrir. Se trata de la aplicación de normas comunitarias al caso concreto, las mismas que de acuerdo a su interpretación por parte del TJCAN pueden contener derechos y/o deberes. Por lo tanto, en este caso se debería primar la solución justa o sujeta a derecho sobre una sentencia emitida de forma rápida pero no sujeta al ordenamiento.

Asimismo, no considero que la acumulación de solicitudes de interpretaciones prejudiciales sea un problema porque de acuerdo a los datos estadísticos proporcionado a través de la página web oficial del TJCAN, las interpretaciones prejudiciales forman básicamente la totalidad de los asuntos discutidos al interior de ese órgano. Si se adoptara la teoría del acto aclarado, el TJCAN no tendría prácticamente asunto que resolver y esto sería mucho más peligroso para el Sistema de Solución de Controversias porque quedaría en desuso. Y lo mencionado no es ser extremista sino es sólo percatarse de los datos estadísticos para verificar que si la mayoría de los Estados miembros no participa activamente a través de la interpretación prejudicial, mucho menos lo hará si se le quita la obligatoriedad, lo cual repercutiría en la aplicación homogénea de las normas comunitarias y finalmente en el proceso de integración.

3.3 Diferencia de escenarios entre la UE y la CAN

Se suele mencionar que la CAN optó por el modelo de la UE y desde luego de ahí provienen las semejanzas en la estructura y funciones entre el TJUE y el TJCAN. En ese sentido, Vigil Toledo sostiene:

“(…) ello explica también que se siga de cerca el desarrollo de su jurisprudencia y que exista una relación mutua de cooperación entre ambos órganos jurisdiccionales, pues finalmente, la naturaleza y las características del Derecho comunitario andino son idénticas al Derecho de la Unión Europea, en lo fundamental.”¹⁰⁶

Sin embargo también debemos tomar en cuenta que a pesar del modelo que en definitiva supone el proceso de integración europeo, no podemos dejar de lado las diferencias que ambos sistemas presentan, los errores que no deberíamos cometer y las peculiaridades que el Sistema Andino tiene, y que en base a un reconocimiento de su realidad se debe tomar en cuenta a fin de trasladar las figuras que puedan adaptarse a nuestro medio.

Muchas veces hemos sido testigos de las críticas a normas, cuando éstas son copia fiel de otra extranjera sin tomar en consideración la realidad nacional. Esto mismo se aplica al Sistema de Integración en la CAN. Respecto a la UE, ésta cuenta con la participación de sus Estados miembros, así también las materias sobre las que se solicita el procedimiento prejudicial es variado e incluso novedoso. Esto demuestra que existe una real cooperación entre los jueces nacionales y el TJUE que no se limita a la cuestión prejudicial sino que también abarca otros asuntos como los recursos directos y recursos de casación. En cambio, en el caso de la CAN casi la totalidad de las causas recibidas lo representan las interpretaciones prejudiciales; si se omitiera su utilización la actividad del TJCAN no tendría causas

¹⁰⁶ VIGIL TOLEDO, Ricardo. "El reflejo de la jurisprudencia europea en los fallos del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina: aspectos teóricos y pragmáticos". Óp. Cit. p. 1.

que atender porque la participación de los jueces nacionales en los demás recursos y acciones es mínima.

Tomando en consideración que en un proceso de integración nos encontramos frente a realidades y países distintos, es importante la labor que conlleva la interpretación prejudicial dentro de la Comunidad Andina como instrumento unificador y armonizador de las normas andinas. Así lo decía el doctor Fernando Uribe al referirse sobre la importancia de la interpretación prejudicial:

“El nuevo derecho comunitario o de la integración, el cual implica un orden normativo común para varios países distintos entre sí en idiosincrasia, cultura y tradición jurídica y aun el mismo manejo del idioma, y en cuanto a la propia organización jurisdiccional y a los diferentes procedimientos establecidos, no tendría ninguna posibilidad de funcionar adecuadamente si no fuera por el mecanismo de la interpretación prejudicial.”¹⁰⁷

Como bien menciona la doctrina, la diferencia entre la UE y la CAN es que en el primer caso existe un constante contacto de los jueces nacionales con los tribunales supranacionales a diferencia de la CAN. En este sentido, Perotti indica:

“(…) a diferencia del TJCE ante el cual se presentan en la actualidad numerosísimas cuestiones prejudiciales, en el caso del Tribunal de Quito los reenvíos aún no alcanzan una magnitud similar, con lo cual es comprensible que se intente “popularizar el contacto judicial entre el juez nacional y el juez andino”¹⁰⁸

Como hemos visto en las gráficas de estadísticas referentes al uso de la cuestión prejudicial en la UE y la interpretación prejudicial en la CAN, podemos observar que mientras en la UE existe un gran bagaje de variadas interpretaciones en materia de derecho comunitario, la CAN apenas aporta en materia de propiedad industrial. Si a eso le incluimos la limitada participación de los países miembros en

¹⁰⁷ Citado por VIGIL, Ricardo. “La consulta prejudicial en el Tribunal de Justicia de la comunidad Andina.” Óp. Cit. pp. 942.

¹⁰⁸ PEROTTI, Alejandro Daniel. 2002. “Algunas consideraciones sobre la interpretación prejudicial obligatoria en el Derecho andino” Óp. Cit., p. 136. El autor hace alusión a que desde 1984 a la fecha de publicación de su artículo Bolivia ni Perú habían remitido una solicitud prejudicial al TJCAN. Sin embargo también reconoce que las interpretaciones prejudiciales han ido en aumento.

cuanto a la Interpretación prejudicial – a excepción de Colombia- nos quedamos con una figura que aún no ha alcanzado la madurez que supone en la UE.

El Tribunal comunitario en la UE y en la CAN persiguen lo mismo, esto es, la aplicación uniforme de las normas comunitarias a través de la creación de una jurisprudencia. Pero, como hemos podido observar, las consecuencias son totalmente distintas. Mientras en la UE existe una activa participación de los Estados, en la CAN tenemos países como Bolivia que a duras penas ha intervenido, lo cual demuestra el poco uso que se hace a las normas comunitarias. Por lo que es discutible señalar que con la aplicación de la Teoría del acto aclarado se pueda afianzar una “conciencia práctica” por parte del juez nacional del Derecho Comunitario, puesto que al parecer el desconocimiento es el que ocasiona la falta de práctica del procedimiento de interpretación prejudicial. En ese sentido Solares Gaité sobre la asimilación del Derecho de Integración en el caso de Bolivia menciona:

“Partiremos de una frase lapidaria: Pese a más de tres décadas de presencia boliviana en los procesos de integración latinoamericana, el Derecho de Integración, su naturaleza, sus principios, sus innovaciones y sus mecanismos, son virtualmente desconocidos en Bolivia”.¹⁰⁹

Por lo tanto resulta necesario un acercamiento por parte de los países miembros de la CAN al Derecho Comunitario para que se desarrolle y promocióne el conocimiento práctico de los jueces, abogados y personas en general.

¹⁰⁹ SOLARES GAITE, Alberto. “Conferencia: Derecho de la Integración y Constitucionalismo en Bolivia”. Integración y Supranacionalidad, Soberanía y Derecho Comunitario en los Países Andinos, Primera edición. Lima: Secretaría General de la Comunidad Andina, p. 215.

4. Las posibles consecuencias del uso de la teoría del Acto Aclarado en la integración andina.

Debemos de recordar que el TJCAN en ningún momento desconoce la labor propia de todo juez nacional a la interpretación¹¹⁰, ya que al fin y al cabo éste tendrá que aplicar la norma comunitaria al caso concreto. Y lo ideal es que estos jueces nacionales sean los que coadyuven efectivamente a la aplicación de las normas andinas en concordancia con lo que el TJCAN establece como interpretación de una norma comunitaria.

Sin embargo no podemos dejar de lado que para tener esa jurisprudencia y coherencia en cuanto a la interpretación de normas necesitamos que sea el TJCAN quien las brinde a nivel supranacional y para esto es necesario que existan consultas elevadas al máximo intérprete de la normatividad andina. Este organismo juega un rol fundamental en la integración. Sin su ejercicio, probablemente la integración estaría en un alto riesgo a que los jueces aplicasen estas normas comunitarias de forma que ellos consideren “correcta”. Con ello la uniformidad de aplicación que se buscaba en un principio, quedaría reducida a las mejores intenciones de los aparatos judiciales de los países miembros de la CAN, o peor aún a una aplicación desigual entre los sujetos de los Estados miembros de la CAN.

En base a las estadísticas presentadas por el propio TJCAN, la participación de los Estados miembros es totalmente desproporcionada a pesar de existir una consulta

¹¹⁰ Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Proceso 07-AI-99 de fecha 12 de noviembre de 1999. Primer párrafo del considerando 2.5.2: El Tribunal ha sostenido que:

“No desconoce El Tribunal que en todo proceso de aplicación de una norma jurídica a un caso concreto, quien la aplica, sea juez, funcionario administrativo, o cualquier persona, realiza un proceso de interpretación, de conocimiento y de entendimiento de la norma, de aproximación a ella, de aprehensión de su sentido y finalidad para efectos de, luego de un raciocinio lógico, determinar si el hecho material y concreto al cual se pretende aplicar, puede ser subsumido dentro de aquélla. Empero esta interpretación sólo es válida y con efectos de cosa juzgada administrativa -en los ordenamientos jurídico positivos pertinentes que así lo admiten- o judicial, según provenga respectivamente del funcionario o del juez, como ya se ha dicho y se recalca, en el proceso de aplicación de la norma a un caso concreto y, por supuesto, sólo tiene relevancia con respecto a ese caso”

obligatoria. Ello, no puede sino afianzar la idea que no se hace uso de la consulta obligatoria porque se desconoce el procedimiento del envío de la consulta o porque se desconoce que al caso concreto le es de aplicación la norma comunitaria en cuestión. Pues ¿cómo se explica que un país como Bolivia que cuenta con más de diez millones de habitantes tenga hasta el 2010 sólo 2 expedientes referentes a interpretaciones prejudiciales?. Asimismo Ecuador y Perú tampoco demuestran un activismo en la utilización de la interpretación prejudicial.

Otro tema que resulta preocupante es que sólo una materia –propiedad industrial– está siendo utilizada para las consultas prejudiciales. El desarrollo de las demás normas comunitarias ha sido escaso, a diferencia del Sistema de solución de controversias de la UE, donde el TJUE ha ido resolviendo sobre diversas materias e incluso algunas que son sumamente novedosas.

Si aplicásemos la teoría del acto aclarado, estaríamos quitando la mayor parte de las interpretaciones prejudiciales, probablemente nos encontraríamos con las mismas cifras del año 94. Esto es, 10 procesos en el mejor de los casos. Con su utilización posiblemente se ocasionará que los jueces nacionales descarten la consulta al tribunal andino ante la creencia de que existe una jurisprudencia, posteriormente ocurrirá que el envío de una consulta será más difícil a causa de la falta de habitualidad.

El darle al juez nacional poder, para decidir qué es jurisprudencia, implica un juicio de valor sobre la labor que desempeña el TJCAN. Pues ¿quién le dirá cuántas interpretaciones prejudiciales son suficientes para crear jurisprudencia?. Además, cómo el TJCAN podrá desarrollar los principios y conceptos incorporados en las normas andinas o podrá cambiar su posición sobre determinada jurisprudencia si no le hacen llegar consultas sobre el tema. La realidad y las situaciones pueden lograr cambiar una determinada posición, y si el TJCAN no está en contacto con la misma probablemente no se enterará o no podrá actuar.

La idea de un proceso de integración, en el que todos los Estados miembros formen parte de un todo en el que prime la coherencia; donde el cumplimiento de las

normas no se vea afectado dependiendo del país o del juzgado al que se acuda para resolver un conflicto, requiere de la existencia de una armonía en la utilización de las normas andinas. Lo que al final se traducirá en el cumplimiento de los objetivos de la CAN que es promover condiciones de equidad para permitir el desarrollo de los Estados miembros.

Es por esta razón que considero que la teoría del acto aclarado no debería ser utilizada en la CAN. El Estatuto del TJCAN ya ha establecido la diferenciación entre consulta facultativa y obligatoria.

En la consulta facultativa se da amplio poder de acción al juez nacional pues por un lado no existe el deber de acudir al TJCAN para que brinde la interpretación prejudicial. Y en caso acuda a este organismo y llegue la fecha para expedición de sentencia; no se tendrá que esperar a la emisión de la interpretación sino que se tendrá que emitir la sentencia, ya que a diferencia de la consulta obligatoria no hay suspensión del proceso.

Obviamente lo ideal es que el juez nacional -en lo que respecta a la consulta facultativa- actúe con seriedad y solicite esta consulta al TJCAN en el caso que tenga que aplicar una norma comunitaria. Pero si en caso no lo hiciera, esta situación se ve compensada con la consulta obligatoria; la misma que se aplicará a un proceso de única o última instancia, donde ya no es posible interponer recursos internos.

En ese sentido, si ocurre un error en las instancias inferiores, las partes apelarán y procederán hasta llegar a la última instancia y es en este fuero, donde el juez nacional tendrá que acudir de forma obligatoria para solicitar la interpretación prejudicial, y será aquí donde se subsanará el error, ya que se trata de una sentencia que no podrá ser revisada. Concebir la idea que la aplicación de la Teoría del acto aclarado disminuirá costos por resolver de manera “más ágil” la controversia sin tener la necesidad de recurrir al juez comunitario resultará ser más costoso porque implicará la no comunicación entre juez nacional y juez comunitario, el resquebrajamiento del uno de los pilares más importante de

Sistema de solución de controversias que es la interpretación prejudicial y la no aplicación homogénea de las normas comunitarias.

La Teoría del acto aclarado no puede ser aplicada a la CAN, porque a este sistema de integración le falta madurar mucho más. Su aplicación podría ser más bien nociva para los intereses que los Estados que buscan promover y su efectiva integración.



5. Conclusiones

- La aplicación de la teoría del acto aclarado en la CAN sería perjudicial para el TJCAN porque a diferencia de la UE, los Estados miembros no participan activamente en el procedimiento de la interpretación prejudicial. A diferencia de la UE, la interpretación prejudicial en la CAN es el pilar fundamental sobre el que cual se basa la comunicación y cooperación entre los jueces de la jurisdicción nacional y el TJCAN.
- Gracias a la interpretación prejudicial obligatoria, el TJCAN puede cambiar o establecer nuevas interpretaciones al Derecho Comunitario, si se aplicara la teoría del acto aclarado, el TJCAN se mantendría ajeno a la realidad de los países miembros de la CAN porque el juez nacional –que actuaba como vínculo entre los casos que se generaban al interior de la CAN y la necesidad de aplicar las normas comunitarias al caso concreto- ya no estaría.
- La teoría del acto aclarado ocasionaría incertidumbre sobre la aplicación de las normas comunitarias porque quedaría a la voluntad de juez nacional el de acudir o no al TJCAN, preponderando su parecer sobre la suficiencia o no de determinada jurisprudencia. Con lo cual ocasionaría el riesgo de una interpretación errónea, que a su vez conllevaría a la no armonización en el uso de las normas comunitarias.
- La liberalización del proceso de interpretación prejudicial generará desigualdades en la aplicación de las normas andinas, con lo cual se afectará el proceso de Integración. La importancia de la interpretación prejudicial es tal, que en aras de aplicar de forma coherente las normas andinas, el TJCAN ha decidido incluir a los árbitros en el concepto de “jueces nacionales”.

- El Sistema de Solución de Controversias de la CAN tiene que madurar mucho más, para que la teoría del acto aclarado efectivamente cumpla su cometido. Esa maduración incluye la participación de los jueces nacionales, la sociedad civil, los profesionales y universidades en el aprendizaje del Derecho Comunitario que otorga deberes y/o derechos.



6. Bibliografía

- ABAD BARZOLA, Nathaly Catherine, Posibilidad de aplicación de las teorías del acto aclarado y acto claro en la interpretación prejudicial del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, Tesis (Mag.) -- Pontificia Universidad Católica del Perú. Escuela de Posgrado. Mención: Maestría en Derecho Internacional Económico, 2012.
- Acuerdo de Cartagena de 26 de mayo de 1969. Consulta 12 de noviembre de 2012. Disponible en: <<http://www.comunidadandina.org/Normativa.aspx#>>
- Baldeón Herrera, Genaro, La competencia de interpretación prejudicial del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, Ius inter gentes -- Año 1, no. 1 (May. 2004)
- BUENO MARTÍNEZ, Patricio; PEROTTI, Alejandro Daniel, La teoría del acto aclarado ¿resulta necesaria su aplicación en el marco de la interpretación prejudicial andina?. Díkaion: Universidad de la Sabana. Chía Colombia, Issue 14. Fuente: Fundación Dialnet, 2005,
- Búsqueda realizada a través del portal web oficial de la Comunidad Andina hasta el año 2010: <http://www.comunidadandina.org/Solcontroversias.aspx?fr=0&codProc=218&codpadre=16&tipoProc=2> (consulta: 15 de noviembre de 2012).
- CIENFUEGOS MATEO, Manuel, Las sentencias prejudiciales del Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas en los Estados miembros: estudio de la interpretación prejudicial y de su aplicación por los jueces y magistrados nacionales. Barcelona: Bosch, 1998

- CVRIA. Informe Anual 2012. Resumen de las actividades del Tribunal de Justicia, del Tribunal General y del Tribunal de la Función Pública de la Unión Europea. Luxemburgo: Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, 2013, p. 94. Consulta: 2 de febrero de 2013. Publicado en la página web oficial del TJUE:
<http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2013-04/192685_2012_6020_cdj_ra_2012_es_proof_01.pdf>
- CVRIA. Informe Anual 2011. Resumen de las actividades del Tribunal de Justicia, del Tribunal General y del Tribunal de la Función Pública de la Unión Europea. Luxemburgo: Oficina de Publicaciones de la Unión Europea, 2012, p. 10. Consulta: 8 de diciembre de 2012. Publicado en la página web oficial del TJUE:
<http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2012-06/ra2011_version_integrale_es.pdf>
- CVRIA, El Tribunal de Justicia: su jurisprudencia. Consulta: 05 de marzo de 2013. <http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2012-09/c_jurisprudence_es.pdf>
- DE TOMASO ROSERO, Carlos. La Interpretación Prejudicial del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina”. Revista Jurídica: Facultad de jurisprudencia. Universidad Católica Santiago de Guayaquil. Guayaquil, edición 23, tomo I, 2007.
- DUEÑAS, Juan Carlos. La interpretación judicial, ¿piedra angular de la integración andina?”. Anuario de derecho constitucional latinoamericano, Montevideo, Año XVII.

- DUEÑAS MUÑOZ, Juan Carlos. Análisis crítico de la teoría del acto aclarado: su posible aplicación en la interpretación prejudicial andina como garantía de consagración del juez nacional como juez comunitario andino. Anuario de derecho constitucional latinoamericano. Montevideo, 2008
- Estatuto del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Decisión 500 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores del 22 de junio de 2001. Consulta: 09 de setiembre de 2012. En página oficial del TJCAN. <http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/T_Estatuto%20del%20Tribunal%20de%20Justicia%20de%20la%20Comunidad%20Andina.pdf>
- FERNÁNDEZ, Diego. Ensayo de comparación entre la Unión Europea y el ALCA. Responsa Iurisperitorum Digesta. Vol. V. Ediciones Universidad Salamanca, Año 2004.
- GALBALDÓN MARQUÉS, Iván es un ex magistrado del TJCAN y ha sido Citado por VIGIL TOLEDO, Ricardo. La consulta prejudicial en el Tribunal de Justicia de la comunidad Andina." Anuario de Derecho constitucional latinoamericano, tomo 2: Montevideo, 2004.
- GARCÍA - VALDECASAS FERNÁNDEZ, Rafael ; CARPI BADÍA, José María, El Tribunal de Justicia de la Unión Europea: algunas consideraciones respecto a su papel en el marco de la construcción europea. Revista de Castilla y León, 2004, Issue 3, pp. 24-25.
- GUEVARA PAREDES, Melisa, La interpretación prejudicial como instrumento para la interpretación uniforme del derecho comunitario andino, Tesis (Lic.)-PUCP. Facultad de Derecho.
- HAAK, W.E. El reparto de funciones entre el tribunal de justicia y los órganos jurisdiccionales nacionales. Quincuagésimo aniversario del Tribunal de

Justicia de las Comunidades Europeas. Coloquio sobre la cooperación entre el Tribunal de Justicia y los órganos jurisdiccionales nacionales, realizado el 03 de diciembre de 2002, Luxemburgo: Oficina de Publicaciones oficiales de las Comunidades Europeas, 2003.

- HELFER, Laurence R; ALTER, Karen J; GUERZOVICH, M. Florencia. Casos aislados de jurisdicción internacional eficaz: la Construcción de un Estado de Derecho de Propiedad Intelectual en la Comunidad Andina, en: Las implicaciones constitucionales de los procesos de integración en América Latina: un análisis desde la Unión Europea, SAIZ ARNAIZ, Alejandro; MORALES-ANTONIAZZI, Mariela; UGARTEMENDIA, Juan Ignacio (coord.), Traductor: Vargas Mendoza, Marcelo. Max-Planck-Institut für ausländisches öffentliches Recht und Völkerrecht, IVAP, Universidad del País Vasco, Universitat Pompeu Fabra, Oñati, 2011. pp. 207-281
<http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/index.php?option=com_filecabinet&view=files&id=10&Itemid=35>
- KAUNE ARTEAGA, Walter: “Tendencia de la jurisprudencia en materia de Propiedad Industrial en el año 2004, Tribunal de justicia de la Comunidad Andina” Tercer seminario regional sobre propiedad intelectual para jueces y fiscales de América Latina, organizado por la OMPI, OEP y OEPM. p. 7.
<http://www.wipo.int/meetings/es/doc_details.jsp?doc_id=34192>
- KLEIN, Luiciane. El mecanismo de la cuestión prejudicial en la Comunidad Andina. In: Revista Direito Público. Porto Alegre: Síntese; IOB. Vol. 7, N° 32, mar/abr 2010.
- MANZANO SILVA, Elena. La obligación de plantear cuestión prejudicial ante el T.J.C.E.: Comentario al A.T.C. 62/2007”. Anuario de la Facultad de Derecho, N° 25, 2007.

- NOVAK, Fabián y GARCÍA-CORROCHANO, Luis. Derecho Internacional Público. Sujetos de Derecho Internacional. Tomo II, Volumen 2. Lima: Fondo Editorial de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Año 2002
- Nota informativa sobre el Planteamiento de la Solicitud de Interpretación Prejudicial por los Órganos Judiciales Nacionales. Página web oficial de la Comunidad Andina: Consulta 11 de noviembre de 2012 Página web: <http://www.comunidadandina.org/canprocedimientosinternet/interpretacion_prejudicial_2.htm>
- Página web oficial del TJCAN. Estadísticas sobre las interpretaciones prejudiciales desde 1985 – 2012. Consulta: 15 de mayo de 2013. Página web oficial del TJCAN: <http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/index.php?option=com_wrapper&view=wrapper&Itemid=24>
- Página web oficial del TJCAN. Consulta 14 de marzo de 2013 <http://webcache.googleusercontent.com/search?q=cache:bBqMWmd2R8sJ:www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/index.php%3Foption%3Dcom_content%26view%3Darticle%26id%3D1%26Itemid%3D2+&cd=3&hl=es-419&ct=clnk&gl=pe>
- PEROTTI, Alejandro Daniel. Algunas consideraciones sobre la interpretación prejudicial obligatoria en el Derecho andino. Díkaion: Universidad de la Sabana. Chía Colombia, Issue 11. Fuente: Fundación Dialnet, 2002
- Reglamentos Internos y de procedimiento del Tribunal de Justicia de la Unión Europea. Diario Oficial n° L 265 de 29 de setiembre del 2012. Consulta: 11 de noviembre de 2012. Versión digital:

<<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:L:2012:265:0001:0042:ES:PDF>>

- RIECHENBERG, Kurt. “El proceso prejudicial en la Unión Europea”. Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano”, tomo 2, UNAM, 2004, p. 1017. Consulta: 15 de diciembre de 2012. <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/librev/rev/dconstla/cont/2004.2/pr/pr28.pdf>>
- ROMÁN, Eduardo. Libertades económicas y derechos fundamentales. La doctrina de los Mandatory requirements en la jurisprudencia del TJCE. Boletín mexicano de Derecho Comparado. Universidad Nacional Autónoma de México. Año 2010, número 127. Enero-Abril. Consulta 19 de enero de 2013. <<http://www.juridicas.unam.mx/publica/rev/boletin/cont/127/inf/inf22.htm>>
- SEGADO FERNÁNDEZ, Francisco. “El juez nacional como juez comunitario europeo de derecho común. Las transformaciones constitucionales dimanantes de ello”. Cuestiones Constitucionales, Universidad Nacional Autónoma de México, México, 2005, N° 13, julio-diciembre
- Sentencia caso Van Gend & Loos de 05 de febrero de 1963. Consulta: 20 de enero de 2013. <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61962CJ0026:ES:PDF>>
- Sentencia caso Flamingo Costa de 15 de julio de 1964. Consulta: 20 de enero de 2013. <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61964CJ0006:ES:PDF>>

- Sentencia del Tribunal de Justicia, caso Francovich y otros de 19 de noviembre de 1991. Consulta: 20 de marzo de 2013.
<<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61990CJ0006:ES:PDF>>
- Sentencia del Tribunal de 6 de octubre de 1982. - Sri CILFIT -en liquidación-y otras 54 sociedades contra Ministerio de Salud y Lanificio di Gavardo SpA contra Ministerio de Salud. - Petición de decisión prejudicial: Corte suprema di cassazione - Italia. - Obligación de plantear una cuestión prejudicial. Asunto 283/81. Consulta: 27 de marzo de 2013. Página web:
<<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61981CJ0283:ES:PDF>>
- SILVA MANZANO, Elena, La obligación de plantear cuestión prejudicial ante el T.J.C.E.: Comentario al A.T.C. 62/2007. Anuario de la Facultad de Derecho de la Universidad de Extremadura, 2007, Nº 25, p. 33. Consulta: 15 de marzo de 2013. En: <<http://dialnet.unirioja.es/servlet/articulo?codigo=2527001>>
- SOLARES GAITE, Alberto. “Conferencia: Derecho de la Integración y Constitucionalismo en Bolivia”. Integración y Supranacionalidad, Soberanía y Derecho Comunitario en los Países Andinos, Primera edición. Lima: Secretaría General de la Comunidad Andina.
- Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina de 10 de marzo de 1996. Consulta: 15 de setiembre de 2012.
<<http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/TCREACION.pdf>>
- Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea de Carbón y del Acero. 18 de abril de 1951. Consulta: 8 de noviembre de 2012. Versión digital:

<<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:11951K:ES:PDF>>

- Tratado Constitutivo de la Comunidad Económica Europea de 1957. Consulta: 9 de enero de 2013. Versión electrónica: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:11957E/TXT:IT:PDF>>
- Tratado de Ámsterdam por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea, los Tratados constitutivos de las comunidades europeas y determinan actos conexos. Diario Oficial n° C 340 de 10 de noviembre de 1997. Consulta: 15 de marzo de 2013. Versión digital:
<<http://eur-lex.europa.eu/es/treaties/dat/11997D/htm/11997D.html>>
- Tratado de Lisboa por el que se modifican el Tratado de la Unión Europea y el Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea. Diario Oficial n° C 306 de 17 de diciembre de 2007. Consulta: 20 de marzo de 2013. Versión digital:
<<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2007:306:0010:0041:ES:PDF>>
- Tratado de la Unión Europea. Versión consolidada a raíz de las modificaciones introducidas por el tratado de Lisboa. Diario Oficial n° C 326 de 26 de octubre del 2012. Consulta: 8 de noviembre de 2012. Versión digital:
<<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2012:326:0013:0046:ES:PDF>>
- Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea. Versión consolidada a raíz de las modificaciones introducidas por el Tratado de Lisboa. Diario Oficial n° C

326 de 26 de octubre del 2012. Consulta 8 de noviembre de 2012. Versión digital:

<[http://eur-](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2012:326:0047:0200:ES:PDF)

[lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2012:326:0047:0200:ES:PDF](http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=OJ:C:2012:326:0047:0200:ES:PDF)>

- Tribunal de Justicia, sentencia del 27 de marzo de 1963. Asuntos acumulados 28 y 30/62. Da Costa en Schaake NV, NV Jacob Meijer, Hoechst-Holland NV v Administración Tributaria neerlandesa. Consulta: 28 de febrero de 2013. Página web: <<http://eur-lex.europa.eu/LexUriServ/LexUriServ.do?uri=CELEX:61962CJ0028:ES:PDF>>
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, sentencia del 17 de marzo de 1995. Proceso 10-IP-94, caso Antonio Barrera Carbonell.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, sentencia del 11 de octubre de 1994. Proceso 1-IP-94. Caso: MAC POLLO SU POLLO RICO.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, sentencia del 3 de diciembre de 1987. Proceso 1-IP-87. Caso Aktiebolaget VOLVO.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, sentencia del 24 de noviembre de 1989. Proceso 7-IP-89, caso CIBA-GEIGY
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Sentencia del 11 de julio de 2012. Proceso 57-IP-2012.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Sentencia del 12 de marzo de 1997. Proceso 22-IP-96. Caso: “EXPOMUJER”

- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Sentencia del 29 de agosto de 1997. Proceso 11-IP-96, caso Belmont.
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Proceso 07-AI-99 de fecha 12 de noviembre de 1999
- Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. Informe del Tribunal de Justicia de la CAN, período del 01/01/10 al 31/12/10, p. 5. Consulta: 20 de noviembre de 2012. Página web oficial: <[http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/index.php?option=com_filecabine&task=download&cid\[\]=16&Itemid=35](http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/index.php?option=com_filecabine&task=download&cid[]=16&Itemid=35)>
- URIBE, Fernando, La Interpretación Prejudicial en el Derecho Andino, Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena, 1993.
- URIBE RESTREPO, Fernando, Experiencia e incidencia del Tribunal Andino en los fallos de los Tribunales interiores de cada país y experiencia en integración económica desde lo jurídico. Discurso pronunciado en la III Convención Latinoamericana de Derecho, organizado por la Universidad de Antioquía. Medellín, Colombia, del 13 al 17 de septiembre de 1999. Consulta: 15 de abril de 2013
<http://www.udea.edu.co/portal/page/portal/bibliotecaSedesDependencias/unidadesAcademicas/FacultadDerechoCienciasPoliticasyBibliotecaDiseno/Archivos/01_Documentos/fernando_uribe.pdf>
- Versión consolidada del Protocolo (nº 3) sobre el Estatuto del Tribunal de Justicia de la Unión Europea, anejo a los Tratados, modificado por el Reglamento (UE, Euratom) nº 741/2012 del Parlamento Europeo y del

Consejo, de 11 de agosto de 2012 (DO L 228, de 23 de agosto de 2012, p. 1).

Consulta: 15 de marzo de 2013. Versión digital:

<http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2012-10/staut_cons_es.pdf>

- VIGIL TODELO, Ricardo. "La consulta prejudicial en el Tribunal de Justicia de la comunidad Andina". Anuario de Derecho Constitucional Latinoamericano, Montevideo, 2004, Tomo 2.
- VIGIL TOLEDO, Ricardo. "El reflejo de la jurisprudencia europea en los fallos del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina: aspectos teóricos y pragmáticos". En el Seminario sobre Tribunales en organizaciones supranacionales de integración: MERCOSUR, CAN, UE. Desarrollado por la Universitat Pompeu Fabra, pp. 2-3. Consulta 12 de noviembre de 2012. Página Web:
<<http://www.upf.edu/constitucional/actualitat/PDFs/abstracts/Vigil.pdf>>

Anexo 1

Cuestiones prejudiciales iniciadas por los Estados miembros en el período de 1952-2012.

	BE	BG	CZ	DK	DE	EE	IE	EL	ES	FR	IT	CY	LV	LT	LU	HU	MT	NL	AT	PL	PT	RO	SI	SK	FI	SE	UK	Otros ¹	Total	
1961																		1											1	
1962																		5												5
1963																1		5												6
1964											2							4												6
1965					4					2								1												7
1966																		1												1
1967	5				11					3					1			3												23
1968	1				4					1	1							2												9
1969	4				11					1					1															17
1970	4				21					2	2							3												32
1971	1				18					6	5				1			6												37
1972	5				20					1	4							10												40
1973	8				37					4	5				1			6												61
1974	5				15					6	5							7									1			39
1975	7			1	26					15	14				1			4									1			69
1976	11				28		1			8	12							14									1			75
1977	16			1	30		2			14	7							9									5			84
1978	7			3	46		1			12	11							38									5			123
1979	13			1	33		2			18	19				1			11									8			106
1980	14			2	24		3			14	19							17									6			99
1981	12			1	41					17	11				4			17									5			108
1982	10			1	36					39	18							21									4			129
1983	9			4	36		2			15	7							19									6			98
1984	13			2	38		1			34	10							22									9			129
1985	13				40		2			45	11				6			14									8			139

Fuente: CVRIA, Informe Anual 2012¹¹¹

	BE	BG	CZ	DK	DE	EE	IE	EL	ES	FR	IT	CY	LV	LT	LU	HU	MT	NL	AT	PL	PT	RO	SI	SK	FI	SE	UK	Otros ¹	Total	
1986	13			4	18		4	2	1	19	5				1			16									8			91
1987	15			5	32		2	17	1	36	5				3			19									9			144
1988	30			4	34				1	38	28				2			26									16			179
1989	13			2	47		1	2	2	28	10				1			18				1					14			139
1990	17			5	34		4	2	6	21	25				4			9				2					12			141
1991	19			2	54		2	3	5	29	36				2			17				3					14			186
1992	16			3	62			1	5	15	22				1			18				1					18			162
1993	22			7	57		1	5	7	22	24				1			43				3					12			204
1994	19			4	44		2		13	36	46				1			13				1					24			203
1995	14			8	51		3	10	10	43	58				2			19	2			5				6	20			251
1996	30			4	66			4	6	24	70				2			10	6			6				3	4	21		256
1997	19			7	46		1	2	9	10	50				3			24	35			2				6	7	18		239
1998	12			7	49		3	5	55	16	39				2			21	16			7				2	6	24		264
1999	13			3	49		2	3	4	17	43				4			23	56			7				4	5	22		255
2000	15			3	47		2	3	5	12	50							12	31			8				5	4	26		224
2001	10			5	53		1	4	4	15	40				2			14	57			4				3	4	21		237
2002	18			8	59			7	3	8	37				4			12	31			3				7	5	14		216
2003	18			3	43		2	4	8	9	45				4			28	15			1				4	4	22		210
2004	24			4	50		1	18	8	21	48				1	2		28	12			1				4	5	22		249
2005	21			1	4	51		2	11	10	17				2	3		36	15			1	2			4	11	12		221
2006	17			3	3	77		1	14	17	24				1	1	4	20	12			2	3			1	5	2	10	251
2007	22	1	2	5	59	2	2	8	14	26	43				1	2		19	20			7	3	1		1	5	6	16	265
2008	24			1	6	71	2	1	9	17	12				3	3	4	6	34	25			4	1		4	7	14		288
2009	35	8	5	3	59	2		11	11	28	29	1	3	3	10	1		24	15	10		3	1	2	1	2	5	28	1	302
2010	37	9	3	10	71			4	6	22	33				3	2	9	6	24	15	8	10	17	1	5	6	6	29		385
2011	34	22	5	6	83	1	7	9	27	31	44			10	1	2	13	22	24	11	11	14	1	3	12	4	26		423	
2012	28	15	7	8	68	5	6	1	16	15	65			5	2	8	18	1	44	23	6	14	13		9	3	8	16		404
Total	713	55	27	149	1.953	12	68	161	287	862	1.165	2	25	13	83	64	2	833	410	49	102	46	4	20	79	99	547	2	7.832	

Fuente: CVRIA, Informe Anual 2012 CVRIA¹¹²

¹¹¹ CVRIA. Resumen de las actividades del Tribunal de Justicia, del Tribunal General y del Tribunal de la Función Pública de la Unión Europea. Informe Anual 2012. Op cit. 115

¹¹² Ídem, p. 116.

Anexo 2

	Recursos directos	Cuestiones prejudiciales	Recursos de casación	Recursos de casación en procedimientos sobre medidas provisionales o demandas de intervención	Total	Procedimientos especiales
Acceso a los documentos			6		6	
Acción exterior de la Unión Europea	1	5	1		7	
Adhesión de nuevos Estados		2			2	
Agricultura	3	23	5		31	
Aproximación de las legislaciones		15			15	
Ayudas de Estado	2	3	14		19	
Ciudadanía de la Unión	1	12			13	
Cohesión económica, social y territorial		2	4		6	
Competencia		7	52	1	60	
Contratos públicos		9	3		12	
Derecho de sociedades	2	1			3	
Derecho institucional	7	2	17	10	36	1
Disposiciones financieras (presupuesto, marco financiero, recursos propios, lucha contra el fraude...)	1	3			4	
Educación, formación profesional, juventud y deporte		1			1	
Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia		44			44	
Fiscalidad	19	66			85	
Libertad de establecimiento	4	11			15	
Libre circulación de capitales	3	19			22	
Libre circulación de mercancías	3	2			5	
Libre circulación de personas	1	11	2		14	
Libre prestación de servicios	1	12	3		16	
Medio ambiente	20	19	3		42	
Política comercial		2	2		4	
Política económica y monetaria			1		1	
Política exterior y de seguridad común	1	9	6	1	17	
Política industrial	3	7			10	
Política social	3	37	1		41	
Principios de Derecho de la Unión		9	2		11	
Propiedad intelectual e industrial	2	17	39		58	
Protección de los consumidores	2	21			23	
Salud pública		2			2	
Seguridad social de los trabajadores migrantes		11			11	
Transportes	2	19			21	
Turismo		1			1	
Unión aduanera y Arancel Aduanero Común		19			19	
TFUE	81	423	161	12	677	1
Derecho institucional				1	1	
Privilegios e inmunidades						1
Procedimiento						7
Estatuto de los Funcionarios			1		1	
Varios			1	1	2	8
TOTAL GENERAL	81	423	162	13	679	9

Fuente: CVRIA, Informe Anual 2011¹¹³

¹¹³ CVRIA. Informe Anual 2011. Resumen de las actividades del Tribunal de Justicia, del Tribunal General y del Tribunal de la Función Pública de la Unión Europea. Luxemburgo 2012, p. 101. Publicado en la página web oficial del TJUE: http://curia.europa.eu/jcms/upload/docs/application/pdf/2012-06/ra2011_version_integrable_es.pdf (consultado 8/12/12)

Los datos sobre el gráfico se mencionan en la misma página y establecen lo siguiente:

"1 Las cifras mencionadas (cifras brutas) indican el número total de asuntos independientemente de las acumulaciones de asuntos conexos (un numero de asunto = un asunto)."

Anexo 3

	Recursos directos	Cuestiones prejudiciales	Recursos de casación	Recursos de casación en procedimientos sobre medidas provisionales o demandas de intervención	Total	Procedimientos especiales
Acceso a los documentos			3		3	
Acción exterior de la Unión Europea	2	1			3	1
Agricultura	1	15	5		21	
Aproximación de las legislaciones	6	30			36	
Ayudas de Estado	5	3	20		28	
Ciudadanía de la Unión		11			11	
Cohesión económica, social y territorial		2	3		5	
Competencia		6	23	1	30	
Contratos públicos	3	8	1		12	
Derecho de sociedades		4			4	
Derecho institucional	3	3	15		21	4
Disposiciones financieras (presupuesto, marco financiero, recursos propios, lucha contra el fraude...)	1	1			2	
Energía	3				3	
Espacio de Libertad, Seguridad y Justicia	1	56			57	
Fiscalidad	2	57	1		60	
Investigación, desarrollo tecnológico y espacio		2			2	
Libertad de establecimiento		10			10	
Libre circulación de capitales	2	9			11	
Libre circulación de mercancías	2	1			3	
Libre circulación de personas	1	21			22	
Libre prestación de servicios	2	8			10	
Medio ambiente	14	19	5		38	
Política comercial	1	1	5		7	
Política económica y monetaria	1	1	1		3	
Política exterior y de seguridad común			4	2	6	
Política industrial	4	12			16	
Política pesquera común	2		1		3	
Política social	2	34	2		38	
Principios de Derecho de la Unión		21			21	
Propiedad intelectual e industrial		16	43		59	
Protección de los consumidores	1	22	1		24	
Seguridad social de los trabajadores migrantes		8			8	
Transportes	10	11			21	
Unión aduanera y Arancel Aduanero Común		11	2		13	
TFUE	69	404	135	3	611	5
Procedimiento						11
Estatuto de los Funcionarios	4		1		5	
Varios	4	4	1		5	11
TOTAL GENERAL	73	404	136	3	616	16

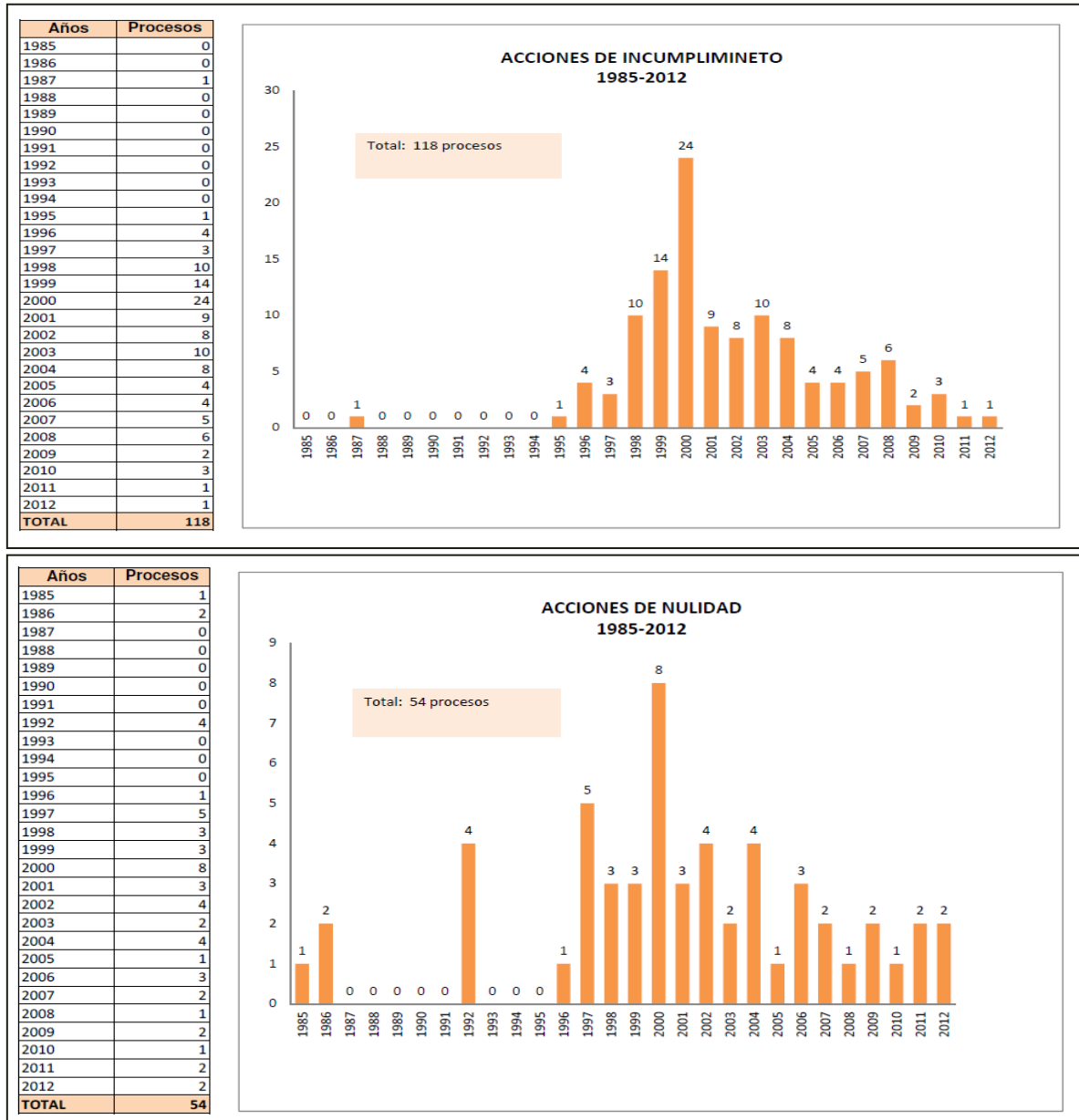
¹ Las cifras mencionadas (cifras brutas) indican el número total de asuntos independientemente de las acumulaciones de asuntos conexos (un número de asunto = un asunto).

Fuente: CVRIA, Informe Anual 2012¹¹⁴

¹¹⁴ CVRIA. Informe Anual 2012. Resumen de las actividades del Tribunal de Justicia, del Tribunal General y del Tribunal de la Función Pública de la Unión Europea. Luxemburgo 2012, Op. Cit. p. 95.

Anexo 4

Fuente: Página web oficial del TJCAN¹¹⁵



¹¹⁵ Página web Oficial del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina: http://www.tribunalandino.org.ec/sitetjca/index.php?option=com_wrapper&view=wrapper&Itemid=27

