

Reflexiones acerca del tema de las fuentes del ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina

Jorge Castro Bernieri¹

83

El Tratado del Tribunal Andino² enumera las fuentes del ordenamiento jurídico comunitario. Estas incluyen, según su enumeración, (a) el Acuerdo de Cartagena, sus Protocolos e Instrumentos Adicionales; (b) el propio Tratado del Tribunal Andino y sus Protocolos Modificatorios; (c) las Decisiones del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores y de la Comisión de la Comunidad Andina; (d) las Resoluciones de la Secretaría General de la Comunidad Andina; y (e) los Convenios adoptados entre los países miembros de la Comunidad Andina en el marco del proceso andino de integración.³

Tradicionalmente se entiende que esta enumeración abarca dos tipos de normas: las del Derecho comunitario primario o constitucional y las del Derecho comunitario secundario o derivado. Las primeras son las contenidas en los tratados suscritos por los

¹ Las opiniones expresadas son personales y no representan necesariamente el criterio de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

² Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. El texto original fue suscrito en 1979. La versión vigente es la que resultó de los cambios que fueron introducidos a través del llamado "Protocolo de Cochabamba" suscrito en 1996, codificado mediante Decisión 472 de la Comisión de la Comunidad Andina (Tratado del Tribunal Andino).

³ Tratado del Tribunal Andino, artículo 1.

Países Miembros de la Comunidad en el marco del proceso andino de integración. Estas normas constituyen la base constitucional del proceso de integración. Por su parte, las normas de Derecho comunitario secundario o derivado son las que se derivan de la actuación de órganos creados por los tratados comunitarios.⁴

1. Derecho Comunitario primario o constitucional

El Tratado del Tribunal Andino menciona como fuentes que corresponderían a esta categoría las disposiciones del Acuerdo de Cartagena y las del propio Tratado del Tribunal, así como a las disposiciones contenidas en sus respectivos Protocolos e Instrumentos Adicionales o Modificatorios.

Sin embargo, el Tratado del Tribunal Andino no menciona expresamente el caso de otros tratados también suscritos por los Países Miembros de la Comunidad en el marco del proceso andino de integración. Es el caso, por ejemplo, de los tratados constitutivos de instituciones que forman parte del sistema andino de integración, tales como el Parlamento Andino, la Corporación Andina de Fomento, el Fondo Latinoamericano de Reservas y los convenios sociales como el Simón Rodríguez, Hipólito Unanue y Andrés Bello. Sin embargo, no cabe duda de que estos tratados también forman parte del ordenamiento jurídico comunitario. Entre otras cosas, porque caen bajo la categoría residual de “otros convenios adoptados por los países miembros de la Comunidad Andina en el marco del proceso andino de integración”.

2. Derecho Comunitario secundario o derivado

El Tratado del Tribunal Andino menciona como fuentes que corresponderían a la categoría de normas del Derecho comunitario secundario o derivado a las disposiciones de las Decisiones del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores, de las Decisiones de la Comisión de la Comunidad Andina y de las Resoluciones de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

Lo peculiar de estas normas es que no son adoptadas de forma directa por los países miembros de la Comunidad, sino por órganos a su vez creados por los tratados comunitarios. De esta manera, se distinguen de las normas del Derecho Internacional clásico y generan un nuevo tipo de Derecho propiamente comunitario.

Al tratarse de normas adoptadas por órganos a su vez creados por los tratados de la integración, y por ser normas de ejecución de las de Derecho primario, las normas del

⁴ Sentencia del Tribunal Andino de fecha 11 de febrero de 1999, en la acción de incumplimiento presentada por la Secretaría General de la Comunidad Andina contra la República de Venezuela, proceso 3-AI-98 (caso cebollas).

Derecho comunitario secundario o derivado están sometidas jerárquicamente a las normas del Derecho comunitario primario. Como lo ha expresado el Tratado del Tribunal Andino:

La jerarquización entre unas normas y otras nace del propio contenido del artículo primero del Tratado de Creación del Tribunal, del cual se desprende una relación de subordinación entre el derecho originario y el derivado. Por ello debe entenderse que las Decisiones de la Comisión (y del Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores y las Resoluciones de la Secretaría General) no crean en ningún momento una norma equivalente a las contempladas en el Acuerdo de Cartagena, sino que en virtud de sus facultades y competencias desarrollan las normas primarias preestablecidas; este derecho creado tiene carácter secundario o derivado del derecho constitucional contenido en el Acuerdo y en tal virtud la jerarquía jurídica de aquel es inferior.⁵

Una vez aclarada la relación jerárquica existente entre las normas del Derecho comunitario primario o constitucional y las del Derecho comunitario secundario o derivado, puede surgir la duda acerca de la eventual relación jerárquica que existe entre las normas contenidas en Decisiones del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores o de la Comisión de la Comunidad Andina y las normas contenidas en Resoluciones de la Secretaría General de la Comunidad Andina. La respuesta depende del tipo de normas que ejecute la Resolución de que se trate. Dicho en otras palabras, cuando una Resolución de la Secretaría General ejecuta o desarrolla normas contenidas en una Decisión del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores o de la Comisión, esa Resolución está sometida jerárquicamente a lo que establezca la Decisión respectiva. Sin embargo, cuando la Resolución ejecuta o desarrolla normas que vienen directamente de disposiciones de Derecho comunitario primario o constitucional, entonces tal Resolución no está sometida a las normas de Decisiones, sino tan solo al propio Derecho primario.

El Tribunal Andino ha tenido ocasión de referirse a las potestades de la Secretaría General de actuar en ejecución o desarrollo directo de normas del Derecho comunitario primario o constitucional:

Tales facultades le permiten disfrutar de un poder normativo propio que puede dar lugar a la creación de derecho secundario no subordinado a las Decisiones de la Comisión por constituir actos de ejecución directa de normas del Acuerdo [...]. Este rango jurídico igualitario entre las Decisiones de la Comisión y las Resoluciones de la Junta (Secretaría General) tiene razón de ser por cuanto en uno y otro caso el origen 'legislativo' o 'normativo' tiene fuente directa común en el Acuerdo de Cartagena.⁶

Efectivamente, por ejemplo, un área importante de competencias de la Secretaría General de la Comunidad Andina le viene atribuida directamente por las normas del

⁵ *Ib.*

⁶ *Ib.*

Acuerdo de Cartagena. Según el Acuerdo de Cartagena, el Secretario General de la Comunidad Andina es competente para determinar:

[...] en los casos en que sea necesario, si una medida adoptada unilateralmente por un País Miembro constituye 'gravamen' o 'restricción' al comercio intracomunitario.⁷

Como se nota, en estos casos la actuación del Secretario General se realiza por ejecución directa de un mandato constitucional contenido en el Acuerdo de Cartagena. De esta forma, su actuación no se encuentra sometida a las normas de las Decisiones del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores ni de la Comisión de la Comunidad Andina, sino que tiene la misma jerarquía normativa que estas.

Sin embargo, hay otros casos en los cuales la Secretaría General de la Comunidad Andina actúa en desarrollo o ejecución de normas contenidas en Decisiones del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores o de la Comisión. En estos casos, obviamente, las actuaciones de la Secretaría General están sometidas a lo establecido en las Decisiones que desarrolle o ejecute. Como señala el Tribunal Andino:

Otra competencia distinta de la Junta (Secretaría General) es la de reglamentar o ejecutar las Decisiones de la Comisión; en este supuesto obviamente la jerarquía legal de las Resoluciones de la junta (Secretaría General) es inferior y está supeditada a la de la Comisión.⁸

3. Aplicación inmediata

Los países miembros de la Comunidad Andina están legalmente obligados a dar aplicación inmediata a las normas comunitarias. Este principio se aplica sólo respecto de las normas del Derecho comunitario secundario o derivado, y no de las normas del Derecho primario o constitucional.

Efectivamente, estas últimas, por estar contenidas en tratados internacionales, entran en vigencia conforme a los principios del Derecho Internacional y a las prescripciones del Derecho constitucional interno de cada uno de los países. Así, es tradicional que los tratados sean sometidos a aprobación legislativa y luego sean ratificados por el jefe de estado. En Venezuela, la Constitución de 1999 prevé incluso la posibilidad de que sean consultados popularmente a través de un referendo.

De tal manera, lo usual es que estas normas del Derecho comunitario primario o constitucional entren en vigencia en el momento en el cual el último de los cinco países miembros haya completado los procedimientos exigidos en su ordenamiento interno

⁷ Acuerdo de Cartagena, artículo 73.

⁸ Sentencia del Tribunal Andino del 11 de febrero de 1999, proceso 3-AI-98 (caso cebollas), citado.

para la ratificación y haya notificado de tal circunstancia a las instituciones comunitarias. En esto no se distinguen de las normas del Derecho Internacional clásico.

Lo que resulta peculiar al Derecho comunitario es que las normas del Derecho secundario o derivado entren en vigencia sin que requieran de estos procesos de incorporación a los ordenamientos nacionales. A diferencia de lo que ocurrió en Europa donde fue una construcción jurisprudencial, en la Comunidad Andina este principio se deriva de normas expresas en el ordenamiento jurídico. Al respecto, el Tratado del Tribunal Andino dispone que:

Las Decisiones del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores o de la Comisión y las Resoluciones de la Secretaría General serán directamente aplicables en los Países Miembros a partir de la fecha de su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo, a menos que las mismas señalen una fecha posterior [...].⁹

En palabras del Tribunal Andino:

La sola suposición de que las Decisiones de la Comisión o (en su momento) las Resoluciones de la Junta tuvieran que pasar por el tamiz legislativo de cada uno de los Países Miembros, antes de su aplicación interna, habría conducido a negar la existencia de un derecho comunitario andino.¹⁰

Por vía excepcional, lo cual no ha ocurrido desde hace muchos años, una norma del Derecho comunitario secundario o derivado pudiera requerir de actos de incorporación a los ordenamientos nacionales para su entrada en vigencia. Pero por tratarse de un mecanismo excepcional, esta circunstancia debería constar en forma expresa en la propia norma comunitaria.

87

[...] cuando su texto así lo disponga, las Decisiones requerirán de incorporación al derecho interno, mediante acto expreso en el cual se indicará la fecha de su entrada en vigor en cada País Miembro.¹¹

En el caso específico de las Decisiones del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores y de la Comisión de la Comunidad Andina, no obstante el principio general de su entrada en vigencia a partir de su publicación en la gaceta comunitaria, la verdad es que estas normas tienen efectos jurídicos vinculantes para los países incluso desde antes:

Las Decisiones obligan a los Países Miembros desde la fecha en que sean aprobadas por el Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores o por la Comisión de la Comunidad Andina.¹²

⁹ Tratado del Tribunal Andino, artículo 3.

¹⁰ Sentencia del Tribunal Andino de fecha 24 de marzo de 1997, en la acción de incumplimiento presentada por la Junta del Acuerdo de Cartagena contra la República de Venezuela, proceso 3-AI-96 (caso café tostado).

¹¹ Tratado del Tribunal Andino, artículo 3.

¹² Tratado del Tribunal Andino, artículo 2.

En la actualidad, la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena se edita en medio electrónico que se difunde a través de la página *web* de la Secretaría General Comunidad Andina en *internet*. Esto asegura que los gobiernos, las demás instituciones públicas, las instituciones académicas y los particulares interesados tienen acceso inmediato y fidedigno a las normas del ordenamiento comunitario, tan pronto estas entran en vigencia.

En algunos países andinos se ha adoptado la práctica de reproducir algunas normas comunitarias, tales como ciertas decisiones y resoluciones, en las propias gacetas oficiales nacionales. Esta práctica tiene el propósito loable de contribuir a la difusión del conocimiento de las normas del ordenamiento comunitario. Sin embargo, es importante precisar que esta reproducción de normas comunitarias en gacetas nacionales carece de efectos jurídicos, en el sentido de que la vigencia de la norma comunitaria depende de su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena y no en órganos nacionales.¹³

La aplicación inmediata implica además que las normas comunitarias surten efectos a pesar de que las mismas puedan ser impugnadas.

En el caso específico de las Resoluciones de la Secretaría General de la Comunidad Andina (antes de la Junta del Acuerdo de Cartagena), el Tribunal Andino ha aclarado repetidas veces que estos actos gozan de presunción de legalidad, por lo cual su:

[...] vigencia y aplicación directa no puede ser desconocida sin antes haberse desvirtuado tal presunción, por separado, en juicio contencioso de nulidad. Mientras tanto tales actuaciones son mandatorias y exigibles.¹⁴

4. Preeminencia o supremacía del Derecho Comunitario

Otro principio que encuentra base positiva en las normas del Tratado del Tribunal Andino es el de la preeminencia o supremacía de las normas comunitarias. Los países miembros de la Comunidad Andina están legalmente obligados a asegurar la plena aplicación de las normas del ordenamiento jurídico comunitario. Esta obligación subsiste incluso en aquellos casos en que las normas comunitarias pudieran entrar en conflicto con disposiciones de su ordenamiento nacional. En este último caso, las normas comunitarias harían inaplicables las normas nacionales que se les opongan.

¹³ Sobre esta práctica ha alertado de modo contundente el Tribunal Andino. Véase sentencia de fecha 12 de noviembre de 1999, en la acción de incumplimiento presentada por la Secretaría General de la Comunidad Andina contra la República del Perú, proceso 7-AI-99 (caso reglamentación nacional de la Decisión 344).

¹⁴ Sentencia del Tribunal Andino del 24 de marzo de 1997, proceso 3-AI-96 (caso café tostado), citado.

Efectivamente, desde un punto de vista jurídico la integración consiste en su esencia en un proceso de transferencia de competencias desde el ámbito nacional hacia el ámbito comunitario. Así lo ha reconocido el Tribunal Andino al considerar que en la integración se produce:

[...] el tránsito de la competencia reguladora nacional hacia la comunitaria en los asuntos cuya decisión corresponde a esta última.¹⁵

Como consecuencia de lo anterior, una vez que los países miembros de un acuerdo de integración han decidido transferir el ejercicio de una determinada competencia normativa hacia el nivel comunitario, y mientras esa competencia permanezca así transferida (ya que es sabido que los países pudieran por ejemplo decidir recuperar el ejercicio de esa competencia, mediante una simple modificación de la norma comunitaria), las autoridades nacionales quedarían legalmente impedidas de cambiar unilateralmente las normas en esas materias sobre las cuales han transferido el ejercicio de las competencias. En palabras del Tribunal Andino, este tránsito de competencias reguladoras implica:

[...] el desplazamiento automático de competencias, que pasan del legislador nacional al comunitario [...]. El legislador nacional queda así inhabilitado para modificar, sustituir o derogar el Derecho Comunitario vigente en su territorio, así sea con el propósito de reproducirlo o reglamentarlo.¹⁶

Lo anterior ha sido pacíficamente reconocido en la doctrina y jurisprudencia comunitaria andina, así como en el esquema comunitario europeo que le sirve de inspiración. Sin embargo, y a diferencia de Europa, el principio de preeminencia, prevalencia o supremacía del ordenamiento comunitario en la Comunidad Andina no ha sido simplemente una construcción jurisprudencial, sino que se deriva de normas positivas. Efectivamente, el Tratado del Tribunal Andino establece que:

89

Los Países Miembros están obligados a adoptar las medidas que sean necesarias para asegurar el cumplimiento de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina. Se comprometen, asimismo, a no adoptar ni emplear medida alguna que sea contraria a dichas normas o que de algún modo obstaculice su aplicación.¹⁷

En opinión del Tribunal Andino, la disposición transcrita:

[...] impone a los países que integran el Acuerdo de Cartagena dos obligaciones básicas: una de hacer, consistente en adoptar las medidas necesarias para asegurar el cumplimiento del ordenamiento jurídico comunitario [...] y la obligación de no hacer consistente en no adoptar ni emplear medida alguna contraria a dichas normas o que obstaculice su aplicación.¹⁸

¹⁵ *Ib.*

¹⁶ *Ib.*

¹⁷ Tratado del Tribunal Andino, artículo 4.

¹⁸ Sentencia del Tribunal Andino de fecha 11 de diciembre de 1997, en la acción de incumplimiento presentada por la Junta del Acuerdo de Cartagena contra la República de Venezuela, proceso 1-AI-97 (caso ajos).

El principio de preeminencia o supremacía asegura la aplicación equitativa de los beneficios de la integración, al garantizar que las normas andinas sean aplicadas en los países de la Comunidad, sin que la eventual existencia de normas nacionales contradictorias pueda servir de excusa para el incumplimiento de los compromisos comunitarios.

Tal como lo ha expresado el Tribunal Andino:

Para la existencia del derecho de la integración es indispensable el reconocimiento del principio de supremacía o prevalencia sobre el derecho interno de los países miembros.¹⁹

Como se ha dicho, en virtud de la preeminencia o supremacía, las normas comunitarias hacen inaplicables a las normas nacionales que se les opongan. No se trata pues de que las normas comunitarias deroguen a las normas nacionales.²⁰ Por tratarse de ordenamientos distintos, ello no ocurre. De manera que, mientras subsista la contradicción entre unas y otras, la norma nacional es inaplicable. Pero esa norma nacional pudiera recuperar su aplicabilidad. Así ocurriría, por ejemplo, si la norma comunitaria es modificada y como consecuencia de la modificación desaparece la contradicción. En ese caso, la norma nacional se haría nuevamente aplicable. Lo mismo sucedería, por ejemplo, si como consecuencia de una nueva norma comunitaria, los países decidieran retomar el ejercicio de una competencia, anteriormente atribuida al nivel comunitario. También en el supuesto extremo de que un país decidiera abandonar el proceso de integración, recuperarían aplicabilidad sus normas nacionales contradictorias.

90

5. Efectos directos

Las normas comunitarias crean derechos y obligaciones para los países miembros de la Comunidad y para los órganos e instituciones del Sistema Andino de Integración. En esto no se separan de la visión tradicional de las normas de Derecho Internacional, que reconoce su capacidad para generar efectos jurídicos sobre los sujetos del Derecho Internacional, particularmente Estados y organizaciones internacionales.

Sin embargo, lo peculiar es la capacidad que las normas comunitarias también tienen de incidir de manera directa sobre la esfera jurídica de los particulares, que son los destinatarios últimos del proceso de integración, creándoles derechos e imponiéndoles obligaciones. De nuevo en palabras del Tribunal Andino, los efectos de la norma comunitaria:

¹⁹ Sentencia del Tribunal Andino del 24 de marzo de 1997, proceso 3-AI-96 (caso café tostado), citado.

²⁰ *Ib.*

[...] generan derechos y obligaciones para los particulares al igual que ocurre en las normas de los ordenamientos estatales, permitiendo la posibilidad de que aquellos puedan exigir directamente su observancia ante sus respectivos tribunales.²¹

De hecho, una misma Decisión andina puede tener los dos tipos de normas. Unas, que tengan como destinatarios a los Estados miembros, y por ejemplo les impongan determinadas obligaciones; y otras, que tengan como destinatarios directos a particulares, individuos o empresas.

6. Doble responsabilidad

Del principio de los efectos directos, se deriva un corolario, la doble responsabilidad que generan las normas andinas para los Estados miembros de la Comunidad.

Por un lado, está la responsabilidad internacional clásica frente a los demás países miembros y frente a los órganos de la Comunidad Andina. Pero adicionalmente, y como característica peculiar del sistema andino, hay una responsabilidad directa de cada Estado miembro frente a sus propios ciudadanos, frente a sus individuos o empresas que se puedan ver afectados por el incumplimiento de compromisos comunitarios.

Este sistema de doble responsabilidad es reflejo de un sistema participativo de integración, basado en la idea de una Comunidad de ciudadanos. De nuevo, este principio no se trata en la Comunidad Andina de una construcción de la jurisprudencia, sino que se deriva de normas positivas en el Tratado del Tribunal Andino. Así, por ejemplo:

Las personas naturales o jurídicas tendrán derecho a acudir ante los Tribunales nacionales competentes, de conformidad con las prescripciones del derecho interno, cuando los Países Miembros incumplan lo dispuesto en el Artículo 4 del presente Tratado (que establece la obligación de dar cumplimiento a las normas del ordenamiento comunitario), en los casos en que sus derechos resulten afectados por dicho incumplimiento.²²

A diferencia de lo que ocurre en otros procesos de integración, incluso el europeo, los ciudadanos andinos pueden también optar por acudir de manera directa a los órganos regionales para denunciar los casos de incumplimiento de normas comunitarias.

Las personas naturales o jurídicas afectadas en sus derechos por el incumplimiento de un País Miembro, podrán acudir a la Secretaría General (de la Comunidad Andina) y al Tribunal (Andino de Justicia) [...].²³

²¹ *Ib.*

²² Tratado del Tribunal Andino, artículo 31.

²³ Tratado del Tribunal Andino, artículo 25.

Como lo ha indicado el Tribunal Andino:

Así como en el orden interno la responsabilidad del Estado se deriva de su régimen constitucional, en el orden comunitario dicha responsabilidad se sustenta además en el compromiso que adquiere cada Estado en virtud del [...] Tratado de Creación del Tribunal. La obligación de cumplimiento se debe tanto a los Estados partes como a los ciudadanos y a las personas jurídicas de dichos Estados, puesto que el ordenamiento jurídico comunitario se incorpora también al derecho interno.²⁴

Obviamente, como es común en todo sistema jurídico, la norma exige algunas condiciones de legitimidad para que los particulares puedan hacer uso de su derecho de exigir responsabilidad a los Estados miembros por el incumplimiento de compromisos comunitarios. Tal y como se desprende de las normas citadas, los particulares deben demostrar que sus derechos subjetivos han sido afectados por el incumplimiento.

7. Seguridad jurídica

Como se ha dicho, el principio de preeminencia o supremacía de las normas comunitarias no implica que éstas sean capaces de anular o derogar las normas nacionales que se les opongan, sino tan solo que hacen que estas últimas resulten inaplicables.

92

Sin embargo, bajo el ordenamiento andino, no basta con que los Estados miembros se comprometan a abstenerse de aplicar las normas nacionales que se opongan a los compromisos comunitarios. Los países están obligados a ir más allá y a modificar sus normas nacionales para hacerlas compatibles con sus compromisos comunitarios. Es esta una obligación de promover la seguridad jurídica, a través de la integración de las normas comunitarias en los derechos nacionales, que se deriva del Tratado del Tribunal Andino.

Los Países Miembros están obligados a adoptar las medidas que sean necesarias para asegurar el cumplimiento de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina [...].²⁵

Efectivamente, para garantizar la seguridad jurídica, que es una condición necesaria para que los ciudadanos puedan aprovechar plenamente los beneficios de la integración, no basta con comprometerse frente a los otros países y frente a las instituciones comunitarias en que las normas nacionales contradictorias no serán aplicadas. Hace falta además modificar estas normas nacionales y hacerlas congruentes con los compromisos asumidos a nivel regional.

²⁴ Sentencia del Tribunal Andino de fecha 26 de octubre de 1989, en la solicitud de interpretación prejudicial solicitada por el Consejo de Estado de la República de Colombia, proceso 5-IP-89.

²⁵ Tratado del Tribunal Andino, artículo 4.

Tal como lo ha expresado el Tribunal Andino, de lo previsto en el Tratado de su creación:

[...] los Países Miembros del Acuerdo de Cartagena se vinculan jurídicamente al compromiso de adoptar toda clase de medidas —sean legislativas, judiciales, ejecutivas, administrativas o de cualquier otro orden— que contengan manifestaciones de voluntad del Estado expresadas en leyes, decretos, resoluciones, decisiones, sentencias o en general actos de la administración, destinados a garantizar el cumplimiento del ordenamiento jurídico comunitario.²⁶

8. Otras fuentes del Derecho Comunitario

Al igual que sucede en otras ramas, las personas a quienes toca interpretar y aplicar las normas del Derecho Comunitario se benefician de fuentes auxiliares que les permiten apoyarse. De una revisión de los actos de los órganos comunitarios (especialmente de las sentencias del Tribunal Andino y de las Resoluciones de la Secretaría General), se nota que es frecuente que se usen distintas fuentes auxiliares a la hora de interpretar las normas del ordenamiento comunitario. Entre estas fuentes auxiliares se pueden citar, por ejemplo, las opiniones de autores andinos e incluso de autores de terceros países; la doctrina emitida por órganos de otros sistemas y las normas nacionales de países andinos o terceros países; las normas de otros acuerdos regionales, e incluso las normas de tratados internacionales y otras normas de Derecho Internacional.²⁷ La consideración de estas fuentes auxiliares no reemplaza el contenido de las normas comunitarias que se deben interpretar, pero puede ayudar a precisar su sentido, su contenido y alcance.

93

Mención especial merece el caso de las normas contenidas en tratados suscritos por los países miembros de la Comunidad Andina. Los países miembros han suscrito tratados internacionales, incluso, en ciertos casos, en materias cubiertas por normas del ordenamiento comunitario. Entre estos temas destacan los acuerdos comerciales firmados en el ámbito multilateral, regional o bilateral. Algunos de estos tratados han sido expresamente aprobados por normas del ordenamiento comunitario. Tomando en cuenta que la Comunidad Andina avanza sobre un esquema de *regionalismo abierto*, en el cual el proceso comunitario de integración no se realiza a expensas de la relación con el resto del mundo, es previsible suponer que en el futuro los países andinos continuarán desarrollando compromisos internacionales con terceros países.

²⁶ Sentencia del Tribunal Andino del 11 de diciembre de 1997, proceso 1-AI-97 (caso ajos), citado.

²⁷ Véase por ejemplo, la cita a principios de Derecho Internacional codificados en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados en la Sentencia del Tribunal Andino de fecha 8 de diciembre de 1998, en la acción de incumplimiento presentada por la Secretaría General de la Comunidad Andina contra la República de Colombia, proceso 3-AI-97 (caso licores).

En negociaciones recientes, los países andinos evitan actuar de manera individual. Es el caso, por ejemplo, de las negociaciones que se desarrollan a nivel multilateral en el marco de la Organización Mundial del Comercio, a nivel hemisférico en el marco del futuro acuerdo para un área de libre comercio de las Américas y a nivel regional en el marco de las conversaciones para formar una zona de libre comercio entre la Comunidad Andina y el Mercado Común del Cono Sur (MERCOSUR).

Esta conducta permite reducir las posibilidades de conflictos entre normas, evitar que los compromisos individuales asumidos por países andinos puedan afectar el funcionamiento del proceso andino de integración, pero sobre todo aprovechar la capacidad negociadora que tienen los países andinos actuando como un bloque único.

Sin embargo, existe la posibilidad de que en un momento determinado exista una contradicción entre una norma comunitaria y algún compromiso internacional asumido por países andinos en el marco de algún otro tratado. Lo primero que habría que señalar al respecto es que esta es una posibilidad más teórica que real. La verdad es que los países andinos, como en general suponemos que ocurre en el resto del mundo, suelen tomar precauciones para evitar que estas contradicciones puedan ocurrir. En el caso específico de la Organización Mundial del Comercio, que es el foro comercial más importante del mundo y el sitio en donde se definen las reglas y los estándares que se aplican en general al comercio internacional, los acuerdos de esta organización obligan a sus países miembros a adaptar sus legislaciones internas para cumplir con los compromisos allí asumidos. Los países andinos han modificado entonces sus normas comunitarias para hacerlas compatibles con compromisos internacionales. Por esta razón, es poco probable que las normas comunitarias sean contradictorias con otros compromisos internacionales asumidos por los países andinos.

94

De hecho, es tan frecuente que las normas comunitarias sean compatibles o similares a las de otros compromisos internacionales asumidos por los países andinos, que el Tribunal Andino en ocasiones usa las normas de tratados internacionales como los de la Organización Mundial del Comercio, para interpretar el alcance y sentido preciso de disposiciones comunitarias.²⁸

También puede ocurrir con frecuencia que las disposiciones comunitarias, sin ser directamente contradictorias con otros compromisos internacionales asumidos por los países andinos, admitan varias interpretaciones, alguna de las cuales resulte contradictoria con tales compromisos internacionales. En estos casos, cuando las normas comunitarias puedan legalmente ser interpretadas de varias maneras, resulta claro que la autoridad comunitaria debería preferir aquella interpretación que sea compatible con

²⁸ Véase por ejemplo, la comparación entre las cláusulas de trato nacional en la OMC, ALADI y el Tratado G-3 en la Sentencia del Tribunal Andino del 8 de diciembre de 1998, proceso 3-AI-97 (caso licores), citado.

los compromisos internacionales asumidos por los países andinos. Obviamente, esta posibilidad solo es posible cuando efectivamente la norma comunitaria admita esa interpretación compatible.

Finalmente, y aunque en general parezca un caso de laboratorio, también podría ocurrir que una norma comunitaria fuera claramente contradictoria con un compromiso internacional asumido por uno o más países miembros. En este caso, la posición del Tribunal Andino ha sido muy clara (y equivalente en este respecto a la asumida por el Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas): en caso de que exista esta contradicción se deberá aplicar la norma comunitaria. Además, un país andino no puede excusarse del cumplimiento de las normas comunitarias alegando la supuesta o real existencia de compromisos internacionales con otros países.

Como lo ha expresado el Tribunal Andino:

La circunstancia de que los Países Miembros de la Comunidad Andina pertenezcan a su vez a la Organización Mundial del Comercio no los exime de obedecer las normas comunitarias andinas so pretexto de que se está cumpliendo con las de dicha organización o que se pretende cumplir con los compromisos adquiridos con ella. Ello sería ni más ni menos que negar la supremacía del ordenamiento comunitario andino que como se ha dicho es preponderante no sólo respecto de los ordenamientos jurídicos internos de los Países Miembros sino de los otros ordenamientos jurídicos internacionales a que éstos pertenezcan.²⁹