



Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina: 1979-2024

45 años de creación y 40 años al
servicio del derecho y la integración

Directores

Hugo R. Gómez Apac

Alejandro D. Perotti

Jorge Antonio Quindimil López

Íñigo Salvador Crespo

Coordinadora general

Karla Margot Rodríguez Noblejas

Tomo I

Quito - 2024



Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina: 1979-2024

**45 años de creación y 40 años al servicio del
derecho y la integración**

Directores

Hugo R. Gómez Apac

Alejandro D. Perotti

Jorge Antonio Quindimil López

Íñigo Salvador Crespo

Coordinadora general

Karla Margot Rodríguez Noblejas

Curaduría

Mario Mateo Santos Pérez

TOMO I

Quito - 2024

AA.VV. (Hugo Gómez, Alejandro Perotti, Jorge Quindimil & Íñigo Salvador, directores), *Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina: 1979-2024. 45 años de creación y 40 años al servicio del derecho y la integración*, Tomo I, primera edición, Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, Quito, 2024.

© Hugo R. Gómez Apac, Alejandro D. Perotti, Jorge Antonio Quindimil López, Íñigo Salvador Crespo & Karla Margot Rodríguez Noblejas.

Primera edición: Quito, mayo de 2024.

Directores:

Hugo R. Gómez Apac
Alejandro D. Perotti
Jorge Antonio Quindimil López
Íñigo Salvador Crespo

Coordinadora general:

Karla Margot Rodríguez Noblejas

Curaduría:

Mario Mateo Santos Pérez

Con el auspicio de:

- Secretaría General de la Comunidad Andina
- Embajada de la República del Perú en la República de Ecuador

Diseño de portada y contraportada:

Andrea Carolina Hidalgo Nevárez

Editado por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

ISBN 978-9942-45-663-2

Impreso por Editorial Ecuador F.B.T. Cía. Ltda.

Cantidad de ejemplares: 300

PRESENTACIÓN DE DIRECTOR I

Testimonio de tres experiencias de gestión: una administrativa, una judicial y una mixta

Hugo R. Gómez Apac

Magistrado por la República del Perú
Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

El libro que tiene el lector en sus manos conmemora los 40 años de funcionamiento y los 45 de creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (TJCA o Tribunal). Este proyecto académico empezó a germinarse hace unos años, cuando Jorge Quindimil, Alejandro Perotti, Karla Rodríguez y quien escribe concebimos la idea de agrupar en una obra colectiva una serie de ponencias de corte histórico, político y académico con el propósito de informar al mundo sobre la historia, institucionalidad y jurisprudencia del órgano jurisdiccional de la Comunidad Andina, el proceso de integración jurídica, económica y social más longevo y exitoso de Sudamérica, que a la fecha agrupa a Bolivia, Colombia, Ecuador y Perú.

Se invitó a personalidades de diferentes países que de una u otra forma están ligados a la integración subregional andina o a otros procesos de integración. Quienes con su pluma llenan las páginas de este libro son o han sido políticos, diplomáticos, jueces, funcionarios internacionales, litigantes y docentes universitarios relacionados con el derecho comunitario. A todos ellos, encariñados con la Comunidad Andina y con el Tribunal, mi agradecimiento por el tiempo entregado a este proyecto editorial que no tiene otro objetivo que rendir homenaje a la tercera corte internacional más activa del mundo.

El 2023, el magistrado Íñigo Salvador —quien ejerce la presidencia de la corte andina el presente año— se unió al equipo y acordamos consolidar en un solo proyecto dos iniciativas que iban en paralelo. El resultado: una obra académica de corte conmemorativo. Con él modulamos el índice y programamos las etapas de cierre de entrega de las ponencias y de revisión, edición, diagramación e impresión. Aprovecho este espacio para agradecer a Jorge, Alejandro e Íñigo por el apoyo en la codirección del libro, a Karla por las tareas de coordinación general y a Mario Santos por la curaduría.

Perdóneme lector, pero lo que viene a continuación tiene que ser narrado en primera persona.

¿Qué me llevaré del TJCA cuando me vaya? Para empezar, la añoranza mezclada con alegría —y sí, algo de orgullo— de haber creado criterios jurídicos interpretativos en materias como propiedad intelectual, competencia, comercio, tributario, aduanero, ambiental, transporte, arbitraje, derecho procesal andino, etc. Pero habrá otros recuerdos, más vivenciales y hasta viscerales, que tuvieron que ver con el día a día de la corte andina, con sus vicisitudes, con la amistad o enemistad con otros magistrados,

con el trato que los países miembros brindaron al Tribunal, con el apoyo recibido de diversas instituciones —especialmente las relacionadas con la propiedad intelectual—, entre otros avatares.

Ser juez en el TJCA no es solo elaborar y aprobar providencias judiciales, es también saber gestionar crisis, incidentes, sinsabores, contratiempos, dificultades, oportunidades. Y de esto quiero hablar en este espacio, ideal para los recuerdos. Deseo dar testimonio de tres experiencias de gestión: una administrativa, una mixta y una judicial, en ese orden. La primera, relacionada con la reorganización parcial del Tribunal que ha permitido aliviar, pero no eliminar, su crisis económica. La segunda, sobre la introducción de los informes orales en la tramitación de interpretaciones prejudiciales y el cobro de la costa procesal que financia dichos informes. La última, sobre los entretelones de la propuesta del precedente de observancia obligatoria y de la doctrina del acto aclarado, dos instrumentos procesales destinados a corregir, sobre la base del principio de economía procesal, la excesiva carga judicial derivada de la presentación de consultas prejudiciales repetitivas.

La gestión administrativa

Cuando me posesioné y juré como magistrado del TJCA, el 16 de marzo de 2016, un día antes de cumplir 44 años, tenía la idea de que me esperaba una oficina enorme con estantes llenos de enciclopedias jurídicas y una corte de abogados asesores que me ayudarían a resolver los centenares de procesos judiciales en trámite. Iluso, yo. Encontré una oficina decente pero pequeña, una abogada asesora y una secretaria. También un chofer, pero no había automóvil. Los jueces de esta corte regional, que tienen rango de jefes de misión diplomática (embajador), ni siquiera recibían un teléfono celular. Con su sueldo tienen que cubrir todo lo que jueces de altas cortes reciben de manera oficial.

El presupuesto anual del Tribunal es de 1'170.667,00 USD. Este monto se aprobó el 2008 y ha permanecido así hasta la fecha. Ya van 16 años con un presupuesto congelado. El mismo 2008, el TJCA tuvo un déficit presupuestal de 80.239,20 USD, pues ese año gastó 1'250.906,20 USD; el 2009, el déficit subió a 115.894,36 USD, pues dicho año gastó 1'286.561,36 USD; y su gasto fue subiendo año tras años. El 2016, el Tribunal gastó 1'747.939,94 USD; el 2017, 1'772.998,72 USD; el 2018, 1'659.234,45 USD.

¿Cómo pudo sobrevivir el Tribunal gastando más de lo que percibía? Existían unos ahorros que permitieron que, desde el mismo 2008, hasta el 2021, el TJCA pudiera gastar más de lo que percibía de los países miembros por concepto de aporte obligatorio. Dichos ahorros iban desapareciendo con el paso de los años.

¿Por qué el Tribunal gastaba más de lo que percibía como ingresos? No era por las remuneraciones de los magistrados, que nunca fueron aumentadas —y nunca solicitaron que se aumente— con relación a lo aprobado el 2008.

La crisis económica de la corte andina, en el sentido de que sus gastos eran mayores a sus ingresos, se debía a lo siguiente: (i) con la salida de Venezuela de la Comunidad

Andina el 2006, los ingresos del Tribunal disminuyeron en una proporción mayor a la disminución de sus gastos, lo que constituyó un primer desfase presupuestal; (ii) la carga procesal se incrementaba exponencialmente —entre los años 2008 al 2019 se cuadruplicó el número de causas recibidas y se quintuplicó el número de causas resueltas—; (iii) no obstante tener Ecuador una economía dolarizada, la inflación acumulada —que entre los años 2008 y 2021 ya era mayor al 42%— mermaba sus ingresos; (iv) el monto de las obligaciones previstas en el presupuesto del 2008 aumentaba por razones exógenas (v.g., las primas de los seguros de salud, los beneficios laborales de los empleados locales regidos por la legislación laboral ecuatoriana); (v) aparecían obligaciones no presupuestadas inicialmente (v.g., las dietas de los magistrados suplentes que intervenían en casos de empate); y (vi) la falta de pago oportuno de los aportes obligatorios de los países miembros. Estas seis causas, y el hecho de tener un presupuesto congelado, generaba el incremento de su déficit presupuestal con el paso de los años.

Dichas causas fueron informadas a la Comisión de la Comunidad Andina (Comisión) a propósito de solicitar el incremento del presupuesto del Tribunal. Adicionalmente, se le indicó que la Corte Centroamericana de Justicia y la Corte de Justicia del Caribe, pese a tener una menor carga procesal, tenían un presupuesto mayor al del TJCA. El de la primera, casi lo duplicaba; y el de la segunda, lo sextuplicaba. Nada de lo que se informó conmovió a la Comisión. Por el contrario, ante su escepticismo, el 2020, ordenó a la Secretaría General de la Comunidad Andina (SGCA) contratar una consultoría que revisara el presupuesto del Tribunal. El consorcio ganador del concurso público internacional hizo los estudios correspondientes y el 2021 concluyó recomendando que el presupuesto de la corte andina debía ser incrementado, en al menos, más de 430.000,00 USD. La recomendación no fue implementada.

El magistrado colombiano Rafael Vergara Quintero declinó ser presidente el año 2022 por razones de salud. Conforme a lo establecido en el reglamento interno del TJCA, la presidencia debía ser asumida por aquel que iba a presidirla el año siguiente, que era el magistrado peruano. Es así que asumí la presidencia del Tribunal —por segunda vez— el 2022, el año más complicado. La crisis económica empeoraba: se agravaba el déficit presupuestal, los ahorros del Tribunal estaban prácticamente agotados, no todos los países miembros estaban al día con el pago de sus aportes y se avizoraba una amenaza financiera relacionada con futuras contingencias laborales. Si no se hacía nada al respecto, el colapso financiero del TJCA era inminente, y con ello el cese de sus operaciones. Con el apoyo del magistrado boliviano Gustavo García Brito, planté al colegiado una reestructuración organizacional parcial que permitiera igualar sus ingresos con sus gastos. No hubo unanimidad ni mayoría, sino empate. La reforma no podía hacerse desde el Tribunal. Tuve que recurrir a la SGCA y a los países miembros. Con la colaboración del secretario general de la Comunidad Andina, el colombiano Jorge Hernando Pedraza, y de la gerente general de operaciones y finanzas de la SGCA, la colombiana Dolly Arias Casas, se coordinó el apoyo de los delegados de la Comisión para aprobar un presupuesto del Tribunal que resolviera su crisis económica. Dichos delegados, si bien aceptaron mi propuesta de reorganización parcial, redujeron los gastos de personal más allá de mi planteamiento inicial.

El 14 de julio de 2022, se publicaron en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena las Decisiones 900 y 901. La primera aprobó el presupuesto del TJCA para el año 2022 en la suma de 1'439.136,66 USD, lo que incluía una transferencia de la SGCA a favor del TJCA ascendente a 163.698,55 USD. La segunda aprobó el presupuesto del TJCA para el año 2023 en la suma de 1'170.667,00 USD.

Unos de los aspectos de la reorganización parcial fue el siguiente. Antes, el secretario del TJCA tenía las funciones de relator y cada magistrado tenía su propio equipo, que en términos funcionales era su abogado asesor (de confianza) más los pasantes, y cuando los ahorros aun lo permitían, un consultor de apoyo. Si bien ello dotaba de mayor autonomía a cada despacho, la gestión individual producía asimetrías en la productividad. Así, por ejemplo, al 31 de diciembre de 2019, mientras que la magistratura del Perú tenía 17 causas judiciales pendientes de resolver, la magistratura de Bolivia tenía 187.

Para corregir dicha situación, planteé sustituir la gestión individual por una colectiva. En lugar de que cada magistrado tuviera un abogado asesor, todos los abogados asesores trabajarían para todos los magistrados, bajo la supervisión del secretario general, quien además de relator haría las veces de secretario técnico. En este nuevo esquema, el magistrado sustanciador despacharía la causa judicial con el secretario general y el abogado asesor asignado al caso y les instruiría sobre el sentido del proyecto de la providencia judicial. Luego revisaría el proyecto presentado. Si no estuviera conforme con este, ordenaría las correcciones o modificaciones correspondientes; de lo contrario, lo presentaría para conocimiento de los demás magistrados.

Los gastos —de la reorganización parcial— que significarían poner en marcha esta nueva gestión de trabajo fue aprobada con la Decisión 901. La gestión colectiva —de 5 abogados asesores— se aprobó al interno del Tribunal a finales de enero de 2023 y a finales del mes siguiente se reasignaron los procesos judiciales para que cada despacho tuviera una carga procesal simétrica. En aras del buen funcionamiento de la reorganización parcial, con la reasignación acepté asumir casos de otros despachos que tenían años de retraso. La gestión colectiva tuvo los resultados esperados. La productividad del año 2023 fue superior a la de los dos años previos en lo relativo a la emisión de interpretaciones prejudiciales —en gran medida, gracias a la figura del «acto aclarado», que se relata más adelante—, y la más alta en la historia del TJCA en lo que se refiere a los procesos contenciosos: el 2023, el Tribunal resolvió 11 acciones de incumplimiento, 4 acciones de nulidad, 1 acción laboral y 1 cuestión prejudicial de validez. Adicionalmente, al terminar el 2023, los despachos tenían como pendientes de trámite un número simétrico de solicitudes de interpretación prejudicial. A modo de ejemplo, al 31 de diciembre de 2023, los despachos de las magistraturas de Perú y de Bolivia tenían, cada uno, 112 solicitudes de interpretación pendientes de trámite.¹

¹ No es posible conseguir un resultado simétrico en los procesos contenciosos, pues estos están sometidos a diferentes vicisitudes, como la posibilidad de que terminen tempranamente debido a que la demanda es improcedente o una excepción previa es fundada, o pueden extenderse en el tiempo por su complejidad, la cantidad de información a procesar, los recursos presentados por las partes procesales, las abstenciones y recusaciones, etc.

Y en lo relativo al presupuesto, la propuesta de reorganización parcial también cumplió el objetivo planteado. El año 2023, el Tribunal gastó 1'177.403,74 USD. El pequeño déficit presupuestal de 6.736,74 USD se explica por un hecho sobreviniente, que fue la renuncia de un magistrado antes de la culminación de su periodo, lo que originó que el Tribunal tuviera que asumir los gastos de instalación y pasajes del nuevo magistrado, lo que no estaba previsto en el presupuesto aprobado para el 2023. Si no se hubiera presentado dicha circunstancia, la corte andina habría gastado no más de 1'170.667,00 USD. En todo caso, el TJCA gastó el 2023 menos de lo que gastó durante los 15 años previos, incluido el 2008.

Gracias a la gestión administrativa, implementada en dos fases —la primera, a partir de agosto de 2022; y la segunda, a partir de febrero de 2023—, se ha mejorado notablemente la producción procesal y se ha solucionado en parte la crisis económica de la corte andina².

La gestión mixta: judicial y administrativa

Los magistrados interpretaban la norma andina sin escuchar a las partes involucradas en la controversia interna, a la autoridad consultante o a las entidades o instituciones expertas en la materia; es decir, sin escuchar a nadie, como dioses del Olimpo. Mi postura era que las interpretaciones prejudiciales podían mejorar si tomábamos conocimiento de los últimos avances doctrinarios y jurisprudenciales sobre el asunto involucrado, así como de la problemática real que tenían que afrontar tanto los ciudadanos como las autoridades administrativas y jurisdiccionales, pero esto implicaba abrir un espacio para escuchar.

Después de insistir lo suficiente, los magistrados se convencieron de expedir el «Reglamento que regula aspectos vinculados con la solicitud y emisión de Interpretaciones Prejudiciales» (Reglamento de IP), aprobado por Acuerdo 08/2017 de noviembre de 2017³. El art. 9 de este reglamento disponía que el TJCA podrá solicitar a las autoridades de los países miembros, así como a organizaciones e instituciones internacionales, informes escritos u orales sobre aspectos de carácter técnico y/o normativo. La autoridad consultante podía participar de tales informes orales.

Surgió el espacio para escuchar. Si bien todavía no podían exponer las partes del proceso interno, sí lo podían hacer organizaciones e instituciones internacionales, así como la autoridad consultante. Así, por ejemplo, si el asunto involucraba una institución del derecho de la propiedad industrial, en el informe oral se podía escuchar lo que opinaban las oficinas de patentes y marcas de los países miembros, la

² Esta crisis puede mantenerse controlada si los países miembros pagan antes de cada ejercicio anual —en aplicación del principio financiero de que el presupuesto debe asignarse antes del gasto, y no con posterioridad a este— sus correspondientes aportes obligatorios anuales.

³ Publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena núm. 3146 del 29 de noviembre de 2017.

Organización Mundial de la Propiedad Intelectual (OMPI), la Asociación Interamericana de la Propiedad Intelectual (Asipi), la International Trademark Association (INTA) y las asociaciones nacionales de propiedad intelectual sobre una determinada disposición de la Decisión 486 - «Régimen Común sobre Propiedad Industrial». Dado que no teníamos suficientes recursos para tener más abogados asesores ni actualizar nuestra biblioteca, el plan era que los doctrinantes y expertos vinieran al Tribunal.

Unos meses después, a sugerencia mía, modificamos los arts. 6 y 9 del Reglamento de IP para precisar y ampliar lo referido a los informes orales, pues esta audiencia era la clave para nutrirnos de mayores elementos de juicio en el entendimiento de cómo interpretar una norma andina. El 11 de abril de 2018, mediante Acuerdo 04/2018⁴, se precisó en el art. 6 que la autoridad consultante, así como las partes involucradas en el proceso interno, podían formular preguntas o remitir informes de carácter técnico y/o normativo relacionados con el contenido y alcances de la norma andina a ser interpretada⁵; y se amplió el art. 9 para establecer que dichas partes podían ser convocadas a los informes orales.

Se logró la participación de las partes del proceso interno. Si ellas estaban interesadas, podían presentar informes escritos sobre cómo debía interpretarse la norma andina en cuestión, o exponer su posición en una diligencia de informes orales. Es evidente que el Tribunal podía tomar o no en consideración lo que ellas dijeran, pero era un insumo importante —tan importante como las exposiciones de las autoridades de los países miembros y de las organizaciones e instituciones internacionales o nacionales vinculadas con la materia— para la adopción de la interpretación prejudicial. El 26 de junio de 2018 se realizó el primer informe oral, en el trámite del proceso 186-IP-2017, en el que los abogados de las partes del proceso interno expusieron sus argumentos sobre cómo debían interpretarse las disposiciones de la Decisión 486 que tipifican los actos de competencia desleal relacionados con la propiedad industrial. Un informe oral que merece mencionarse fue el acaecido el 7 de julio de 2021, en el trámite del proceso 139-IP-2020, referido a la interpretación de las disposiciones de la Decisión 351 - «Régimen Común sobre Derecho de Autor y Derechos Conexos» que abordan lo referido a la comunicación pública de obras audiovisuales y otros asuntos, en el que participaron, además de los abogados de las partes del proceso interno, el Instituto Nacional de Defensa de la Competencia y de la Protección de la Propiedad Intelectual (Indecopi) del Perú, el Servicio Nacional de Derechos Intelectuales (Senadi) del Ecuador, la Asipi, el Centro Colombiano del Derecho de Autor (Cecolda), la Asociación Ecuatoriana de Propiedad Intelectual (AEPI), la Asociación Colombiana de Propiedad Intelectual (ACPI) y la Asociación Boliviana de Propiedad Intelectual (ABPI).

⁴ Publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena núm. 3284 del 14 de mayo de 2018.

⁵ La autoridad consultante recopilaría las preguntas formuladas y los informes presentados a fin de incorporarlos a la solicitud de interpretación prejudicial, pudiendo rechazar las preguntas o informes que considerara impertinentes o improcedentes.

También a propuesta de mi despacho, el Tribunal aprobó el cobro de una costa procesal que tuviera como destino financiar el gasto adicional que supone realizar los informes orales a pedido de parte durante la tramitación de solicitudes de interpretación prejudicial. Fue un proceso cuidadoso que se abordó paso a paso. Lo primero fue aprobar la Resolución 02-2022/TJCA del 1 de junio de 2022⁶, por medio de la cual se ordenó publicar el proyecto de Acuerdo que, modificando el art. 9 del Reglamento de IP, aprobaría la costa procesal, y se otorgó a la ciudadanía andina el plazo de 30 días calendarios para que presenten sus comentarios y sugerencias. En dicho plazo, no se recibió comentario negativo alguno, ni de las autoridades ni de los particulares. Por el contrario, el 1 de julio de 2022, la Asipi envió una comunicación señalando que la costa procesal ayudaría a la sostenibilidad y autofinanciación del Tribunal, así como que ella era indispensable para mantener el equilibrio de la administración de la justicia comunitaria. El mismo día, la INTA mencionó que apoyaba la propuesta, pues estimularía el uso de informes orales y proporcionaría a la corte andina los recursos necesarios para atender y dar respuesta razonable al creciente número de solicitudes de interpretación prejudicial. Ambas opiniones eran relevantes pues provenían de asociaciones internacionales de propiedad intelectual, la materia que más interpretaciones prejudiciales genera. Más del 90 % de la jurisprudencia del TJCA son interpretaciones prejudiciales, y de estas más del 90 % trata sobre propiedad intelectual.

Mediante Acuerdo 03/2022 del 7 de julio de 2022⁷, el Tribunal aprobó la modificación del art. 9 del Reglamento de IP a efectos de establecer que las partes del proceso interno pueden solicitar de manera directa a la corte andina la realización de un informe oral en aquellos casos en los que la consulta prejudicial verse sobre un asunto jurídico controvertido, de alta complejidad, novedoso o sobre el cual no exista jurisprudencia (nacional) uniforme, previo pago de la costa procesal, la que sería definida al inicio de cada gestión judicial.

El 9 de febrero de 2023, mediante Acuerdo 01/2023⁸, la corte andina fijó en la suma de 2.500,00 USD la costa procesal que financia el gasto adicional que representa atender las solicitudes de informe oral en el marco de la tramitación de interpretaciones prejudiciales. Hasta enero de 2024, el Tribunal ha percibido, como ingreso extraordinario, la suma de 20.000,00 USD por el pago de 8 solicitudes de informe oral, recurso que se destina exclusivamente para cubrir los gastos que genera el despliegue de recursos técnicos, logísticos y humanos que permiten ejecutar, entre otras, las siguientes actividades⁹: la revisión del expediente de interpretación prejudicial; la elaboración de la providencia judicial por la cual se convoca a informe oral, lo que a su vez implica la identificación de las personas, entidades públicas e instituciones que van a participar en el informe oral, así como la formulación de la

⁶ Publicada en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena núm. 4486 del 2 de junio de 2022.

⁷ Publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena núm. 4495 del 7 de julio de 2022.

⁸ Publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena núm. 5125 del 9 de febrero de 2023.

⁹ Explicado en el Oficio 45-P-TJCA-2023 del 16 de mayo de 2023, dirigido al Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores (Camre) y a la Comisión.

pregunta o preguntas que se van a plantear en la diligencia; la coordinación y logística de la audiencia; y la elaboración de un proyecto de interpretación prejudicial luego de culminado el informe oral.

La gestión judicial

Uno de los problemas del Tribunal era el crecimiento exponencial de su carga procesal. Para que tengan una idea, el 2008 recibió 139 causas, mientras que el 2019, 628 (cuatro veces más); el 2008 resolvió 142 causas, y el 2019, 734 (cinco veces más). La mayoría de ellas, solicitudes de interpretación prejudicial, y muchas de estas solicitudes, de contenido repetitivo: se solicitaba la interpretación prejudicial de normas que la corte andina ya había interpretado.

A inicios del 2019, durante mi primera presidencia, sugerí a los magistrados proponer al Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores (Camre) y a la Comisión un conjunto de medidas que, sin que ello significara el incremento del presupuesto, logran el funcionamiento sostenible del TJCA. Así, mediante Oficio Múltiple 024-P-TJCA-2019 del 4 de febrero de 2019, complementado por Oficio 038-P-TJCA-2019 del 29 de marzo de 2019, dirigidos a los dos órganos legislativos de la Comunidad Andina, el Tribunal propuso la modificación de los arts. 122 y 123 de su Estatuto para crear la figura del *precedente de observancia obligatoria* (POO); que se le otorgue competencia para aprobar su propio arancel judicial con el objeto de lograr el autofinanciamiento parcial de la corte andina a través del cobro de derechos por la tramitación de los procesos judiciales —así como el cobro de derechos de trámite a los interesados en que el Tribunal convoque a informe oral en el curso de los procesos de interpretación prejudicial (el antecedente de la costa procesal)—; y que se le otorgue la facultad de administrar arbitrajes entre los países miembros e inversionistas.

La idea del POO era la siguiente. Si sobre un tema (una norma andina), el Tribunal hubiera expedido un POO, y este precedente fuera aplicable para resolver la controversia conocida por el juez nacional en un proceso interno, este no tendría la obligación de solicitar interpretación a la corte andina. Lo que se buscaba era disminuir la carga procesal que representaba la absolución de centenares de solicitudes de interpretación prejudicial repetitivas.

¿Por qué el POO y no el «acto aclarado»¹⁰? Porque al interior del Tribunal no había consenso para lo segundo, pero sí para lo primero.

En varias oportunidades, el TJCA reiteró al Camre y a la Comisión sobre la necesidad de aprobar el POO. Uno muy importante fue el Oficio 04-P-TJCA-2021 del 20 de enero de 2021, a través del cual se puso en conocimiento del Camre el documento titulado «*Propuestas del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina para el fortalecimiento del Sistema Andino de Solución de Controversias*», el cual repetía la propuesta del POO.

¹⁰ La explicación detallada de lo que es el acto aclarado se encuentra en este libro, en el artículo «*El TJCA y la teoría del acto aclarado: un cambio histórico*» de Alejandro Perotti.

Pasaban los años y no había respuesta del Camre ni de la Comisión, y empezó a calar la idea de que, para resolver el problema de las interpretaciones prejudiciales repetitivas, lo mejor era el acto aclarado, que el Tribunal podía aprobarlo jurisprudencialmente, que la del POO, que implicaba la modificación del Estatuto del TJCA.

En mayo de 2022, el Tribunal recopiló en un brochure titulado «*El precedente de observancia obligatoria como instrumento para la optimización de la interpretación prejudicial del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina*», lo que jueces, autoridades administrativas y doctrinantes habían dicho favorablemente sobre el POO, en el que constan las palabras del profesor español Jorge Quindimil, que se había manifestado, además, a favor del acto aclarado.

Mediante Oficio 46-P-TJCA-2022 del 3 de octubre de 2022, el Tribunal informó al Camre y a la Comisión sobre el inminente retraso judicial (en la emisión de interpretaciones prejudiciales y otros) si no se aprobaba el POO y los perjuicios de ello para los usuarios del sistema andino de solución de controversias. En dicho oficio se explicó cómo la reiteración de consultas prejudiciales respecto de temas ya interpretados tenía un efecto negativo en los usuarios del TJCA, las razones por las cuales esta corte se demoraba en emitir interpretaciones prejudiciales, que a partir del 2020 venía cayendo la producción de dichas providencias judiciales y que, según la proyección de consultas recibidas e interpretaciones emitidas, el pasivo judicial del TJCA se expandiría los próximos años. Si no se hacía nada al respecto; esto es, si los órganos legislativos comunitarios no aprobaban el POO o el Tribunal no aceptaba el acto aclarado, el pronóstico era que para el 2023, se recibirían 768 consultas prejudiciales y se emitirían 300 interpretaciones prejudiciales. La diferencia entre ambos números iba a ser un perjuicio en retraso para los usuarios.

En noviembre de 2022, la corte andina publicó el Cuaderno Doctrinario 002-2022-TJCA titulado «*La implementación del precedente de observancia obligatoria y de la teoría del acto aclarado en la Comunidad Andina*», escrito por el profesor argentino Alejandro Perotti. Como presidente del TJCA, prologué el cuaderno doctrinario con el siguiente título «*Sobre la importancia de optimizar la interpretación prejudicial a través de la introducción del precedente de observancia obligatoria o la aplicación del acto aclarado*».

En enero de 2023, llegaron dos nuevos magistrados, Íñigo Salvador (ecuatoriano) y Sandra Charris (colombiana). Con ellos y el magistrado García aprobamos el 13 de marzo del año pasado el criterio jurídico interpretativo del acto aclarado, un hito histórico en el derecho comunitario andino. El resultado, el 2023 se resolvieron 395 solicitudes de interpretación prejudicial: 23 sentencias que reconocen un acto aclarado, 5 sentencias que solo contienen criterios jurídicos interpretativos nuevos, 11 providencias judiciales que reconocen un acto aclarado y crean criterios jurisprudenciales nuevos, 17 autos de archivo por desistimiento y 339 autos que declaran que carece de objeto emitir interpretación prejudicial debido a que el asunto consultado ya ha sido aclarado.

El 2021, el Tribunal recibió 389 consultas prejudiciales; y el 2022, 534. Entre enero y marzo de 2023, recibió 123, pero entre abril y diciembre de 2023 tan solo 113. ¿Qué evidencia esto? Pues que está funcionando la figura del acto aclarado. Los jueces nacionales han interiorizado que sobre lo que el Tribunal ya ha interpretado no es necesario solicitar una nueva interpretación prejudicial, salvo que dichos jueces necesiten que el TJCA precise, amplíe o modifique un criterio jurisprudencial previamente aprobado.

El número de solicitudes de consulta prejudicial irá disminuyendo año tras año, hasta llegar al número que represente lo necesario: consultas sobre temas nuevos, o sobre temas respecto de los cuales la corte andina debe precisar, ampliar o modificar un acto aclarado, o debe responder preguntas sobre situaciones hipotéticas que en abstracto se encuentran relacionadas con una norma andina. La disminución de consultas prejudiciales, como consecuencia de que los jueces ya no están obligados a consultar aquello que ya fue aclarado, tiene una gran ventaja en términos de celeridad y economía procesal, que es que los procesos judiciales internos (nacionales) y los que tramita la corte andina se resolverán con mayor rapidez.

Estas tres experiencias de gestión evidencian que, más allá de las reformas legislativas que se puedan concretar, está en manos del TJCA, de sus magistrados, del despliegue de su ingenio dentro del marco del ordenamiento jurídico comunitario andino, los cambios que van a permitir una gestión administrativa y judicial más eficaz y eficiente para beneficio de los más de 115 millones de ciudadanos andinos.

Quito, 31 de enero de 2024.



45 Años



Embajada del Perú
en Ecuador

ISBN: 978-9942-45-663-2

