GACETA OFICIAL del Acuerdo de Cartagena

Año XVI - Número 512

Lima, 26 de noviembre de 1999

SUMARIO

Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

		Pág.
Proceso 10-AI-98.-	Acción de Incumplimiento interpuesta por la Secretaría General de la Comunidad Andina contra la República del Ecuador	1
Proceso 8-AI-98.-	Acción de Incumplimiento interpuesta por la Secretaría General de la Comunidad Andina en contra de la República de Bolivia	8
Proceso 3-AI-96.-	Sumario por incumplimiento de sentencia	17

PROCESO 10-AI-98

Acción de incumplimiento interpuesta por la Secretaría General de la Comunidad Andina contra la República del Ecuador.

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA, el primero de septiembre de mil novecientos noventa y nueve, en la acción de incumplimiento interpuesta por la Secretaría General de la Comunidad Andina, contra la República del Ecuador.

VISTOS:

El escrito S6/AJ/C-170-98, mediante el cual el Secretario General de la Comunidad Andina solicita el pronunciamiento del Tribunal en torno a la falta de aplicación por parte del Gobierno del Ecuador, de la Decisión 379, conforme a su artículo 1º y a su Disposición Final, a fin de que se disponga que dicho País Miembro proceda a dar aplicación a la indicada Decisión en un plazo perentorio.

El escrito de contestación; el acta de audiencia pública celebrada el día 13 de mayo de 1999; las conclusiones de las partes; las pruebas aportadas por las partes y demás documentos obrantes en el expediente.

Todo lo anterior se efectuó de conformidad con las disposiciones establecidas por el Tratado de Creación del Tribunal, su Estatuto y su Reglamento Interno y,

CONSIDERANDO:

La competencia del Tribunal para conocer de la acción planteada en virtud de los artículos 23 y 24 del Tratado de Creación, en concordancia con las normas del Capitulo I del Título Segundo del Estatuto del Tribunal (Decisión 184 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena) y en el Capítulo V del Reglamento Interno de 19 de junio de 1985.

I. SÍNTESIS DE LA DEMANDA

La Secretaría General de la Comunidad Andina por conducto de su Director General, Nicolás Lloreda Ricaurte, de acuerdo con lo previsto en el párrafo final del artículo 23 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, solicita a éste su pronunciamiento en torno a la falta de aplicación por parte del Gobierno del Ecuador de la Decisión 379, conforme al artículo 1º y su Disposición Final, a fin de que se disponga que dicho País Miembro proceda a dar aplicación a la indicada Decisión en un plazo perentorio.

1. Fundamentos de Hecho:

1) Con fecha 19 de junio de 1995, la Comisión del Acuerdo de Cartagena, aprobó la Decisión 379, publicada el 27 de junio de ese mismo año, que establece en su artículo 1º que "para la determinación del Valor de Aduana los Países Miembros exigirán al importador la "Declaración Andina del Valor -DAV", la cual "deberá presentarse conjuntamente con la Declaración de Importación". Su disposición final determina que "la presente Decisión entrará en vigencia a más tardar el 31 de diciembre de 1995 para Bolivia, Colombia, Perú y Venezuela y, **a más tardar el 30 de junio de 1996, para Ecuador".**

2) Con fecha 13 de julio de 1998, la Secretaría General remitió al Gobierno del Ecuador la nota de observación SG/DI/1048/98, debido al incumplimiento de éste último, en la aplicación de la Decisión 379, y se le concedió a partir de dicha fecha un plazo de 30 días calendario para responder.

3) Vencidos los 30 días para responder a la nota de observaciones SG/DI/1048/98, el Gobierno del Ecuador no lo hizo.

4) Con fecha 09 de septiembre de 1998, la Secretaría General en uso de las atribuciones del artículo 23 del Tratado que crea el Tribunal, emitió la Resolución 127 que contiene el Dictamen de Incumplimiento 33-98, publicado en la Gaceta Oficial 372 el 11 de septiembre de 1998, por el cual se dictaminó que el Gobierno de Ecuador, al no aplicar la Decisión 379 sobre Declaración Andina del Valor, estaba incumpliendo con normas emanadas del ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, específicamente del artículo 5º del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia, del artículo 1º y de la Disposición Final de la Decisión 379.

5) Hasta la fecha en que se interpone la presente demanda el Gobierno de Ecuador no ha cumplido con la aplicación de la Decisión 379 y la Resolución 127 de la Secretaría General.

2. Objeto de la presente acción.

Falta de aplicación de la Decisión 379 por parte del Gobierno del Ecuador, siendo su objeto, que el Honorable Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, ordene a la República del Ecuador a cumplir con la aplicación de la mencionada Decisión, a fin de que reglamente la Declaración Andina del Valor.

3. Fundamento de Derecho:

3.1 Aspectos adjetivos

Transcribe el artículo 5º del Tratado que crea el Tribunal, y señala los criterios expuestos por éste en las Sentencias de 9 de diciembre de 1994, Proceso Nº 06-IP-94 y de 30 de octubre de 1996, Proceso Nº 1-AI-96.

En cuanto a la competencia del Tribunal se remite al contenido de los artículos 23 y 24 del mismo Tratado y 39 de su Estatuto, señalando al efecto las Sentencias de 19 de octubre de 1987, Proceso Nº 1-Incump-87 y de 30 de octubre de 1996, Proceso 1-AI-96, y se menciona que el ejercicio de la acción de incumplimiento está sometido a la verificación de los tres momentos procesales, constituidos por la nota de observaciones SG/DI/1048/98 de 13 de julio de 1998, por el plazo que tuvo el Gobierno del Ecuador para responder a la referida nota, sin haberlo hecho y por el Dictamen 33-98 que la Secretaría General emitió el 09 de septiembre de 1998 publicado en la Gaceta Oficial Nº 372 de 11 de septiembre.

3.2 Aspectos Sustantivos: El incumplimiento del Ecuador.

3.2.1 Que la Decisión 379 de la Comisión, que regula lo concerniente a la Declaración Andina del Valor, señala en su disposición final: "La presente Decisión entrará en vigencia a más tardar el 30 de junio de 1996, para Ecuador".

Anota que el Gobierno del Ecuador no ha expedido hasta el momento las medidas internas respectivas que reglamentan la apli-

cación de la Decisión 379 sobre Declaración Andina del Valor, transcribiendo el texto del artículo 1º de tal Decisión, concluyendo que la República del Ecuador ha venido incumpliendo desde la fecha de entrada en vigor hasta el presente, vulnerando el ordenamiento jurídico comunitario.

3.2.2 Se ratifica el incumplimiento de la Resolución 127, más la referida Decisión 379 y el artículo 5º del Tratado de Creación del Tribunal. Sobre este extremo hace mención doctrinaria importante y reitera dicho incumplimiento.

4. Pruebas.

En calidad de tales se pide tomar en cuenta copias de la Decisión 379, de la Resolución 127, de la Nota de Observaciones y otras relativas a la representación legal en el juicio.

5. Petitorio:

Pronunciamiento conforme al artículos 23 del Tratado de Creación por la falta de aplicación de la Decisión 379, contraviniendo el artículo 5º del mismo Tratado y la Resolución 127 de la Secretaría General, con expresa condena de costas para la parte demandada.

II. SÍNTESIS DE LA CONTESTACIÓN DE LA DEMANDA

El Director Nacional de Patrocinio del Estado del Gobierno del Ecuador, contesta la demanda aduciendo las siguientes excepciones:

1. Negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

2. Ilegítimo contradictor, por cuanto la Decisión Nº 409 de la Comunidad Andina artículo 11, literal a), manifiesta que corresponde al Secretario General "Velar por la aplicación de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina" y determina de oficio o a petición de parte, los casos en los que exista incumplimiento de dicho ordenamiento: "bajo cuyo concepto corresponde al Secretario General, la representación jurídica de la Secretaría General, que no consta como una de aquellas susceptibles de ser delegadas". En tal virtud hay ilegitimidad de persona en la comparecencia, por parte del Director General de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

3. Falta de Derecho del actor para proponer su demanda, conforme al artículo 39 del Estatuto del Tribunal que se transcribe, de cuyos "tres supuestos" dice no se han producido, pues la Decisión 379, que en su artículo 1º establece que para la determinación del valor en Aduana de las mercancías importadas, las administraciones aduaneras exigirán al importador la Declaración Andina del Valor D.A.V., fue incorporada como disposición normativa de la Legislación ecuatoriana, con su publicación en el Registro Oficial Nº 806 de 20 de octubre de 1995.

   Expresa que, los argumentos aducidos por la parte actora, respecto "a la no expedición de normas" que den cumplimiento al régimen jurídico de la Comunidad Andina, no tienen asidero alguno, por lo que se debe rechazar la acción incoada.

En cuanto a las pruebas dice que actuará oportunamente.

III. SÍNTESIS DE LAS CONCLUSIONES DE LA PARTE DEMANDANTE

La Secretaría General reitera lo solicitado en la demanda, que el Tribunal declare el incumplimiento del Gobierno del Ecuador, específicamente la Decisión 379 sobre declaración Andina de Valor, la Resolución 127, conforme a los artículos 3 y 4 del Tratado de Creación del Tribunal.

1. Al referirse a los hechos hace una relación de los mismos en sus 5 puntos.

   En los fundamentos de derecho cita el artículo 5º del Tratado de Creación del Tribunal que desarrolla y concluye observando su incumplimiento por parte del Gobierno del Ecuador.

   Seguidamente de manera puntual se refiere al artículo 39 del Estatuto, a la Decisión 379

y su importancia en la adopción de la misma, afirmando que ésta es de aplicación directa en el Ecuador, y era de obligatorio cumplimiento a más tardar el 30 de junio de 1996, de implementar y exigir a los importadores el uso de la Declaración Andina del Valor, para efectos de hacer valoración aduanera en el marco del ordenamiento jurídico comunitario.

Asimismo señala el incumplimiento de la Resolución 127 de la Secretaría General, enfatizando conforme al criterio expuesto en la Sentencia dentro del Proceso 3-AI-96, en la cual el Tribunal dijo: "constituyendo las Resoluciones de la Junta del Acuerdo de Cartagena, actos administrativos, se encuentran revestidos o amparados de las características de la presunción de legalidad y ejecutoriedad".

2. Verificación de los trámites previos.

Se cumplieron los tres momentos procesales a que se refiere el Tribunal:

1) Nota de Observaciones S6/DI/1048/98 de 13 de julio de 1998.

2) Plazo de 30 días que tuvo el Gobierno del Ecuador para responder sin haberlo hecho.

3) Dictamen 33-98 de incumplimiento, contenido en la Resolución 127 publicada en la Gaceta Oficial el 11 de septiembre de 1998.

Reiteración del Petitorio

La parte actora solicita al Tribunal su pronunciamiento, conforme a lo previsto en el segundo párrafo del artículo 23 del Tratado de Creación, por falta de aplicación por la República del Ecuador de la Decisión 379, contraviniendo el artículo 5º y la Resolución 121 de la Secretaría General, con expresa condena de costas para la parte demandada.

Anexos

Con sus conclusiones la parte actora acompaña documentos informativos, referentes a la Undécima Reunión del Consejo de Asuntos Aduaneros; labores adelantadas para suplir la necesidad de capacitar a funcionarios de Aduanas que se hace desde el año 1994; proyecto suscrito por la Secretaría General con la Comunidad Europea -GRANADUA; "Estudio sobre la legislación, los reglamentos y las prácticas administrativas de las partes contratantes del Acuerdo del GATT sobre valoración", Acuerdo de la Subsecretaría de Aduanas Nº 508 del 8 de agosto de 1995 y Decreto 3010 por el cual se da cumplimiento a lo dispuesto en la Decisión 378 sobre Valoración Aduanera.

IV. SÍNTESIS DE LAS CONCLUSIONES DE LA PARTE DEMANDADA

El Director Nacional de Patrocinio del Estado y delegado del Procurador General, en breve memorial presentado en Audiencia expone indicando que el artículo 39 del Estatuto del Tribunal restringe los 3 aspectos a los que pueden limitarse la demanda de incumplimiento, manifestando que del libelo de la misma, el actor se ha fundado en el 2º aspecto o sea que "no se han expedido las normas jurídicas que ordenen el cumplimiento de las normas comunitarias" que fuera desmentido en la contestación, al citar el Libro Auténtico de Legislación Nacional Ecuatoriana, Registros Oficiales que recogen las normas comunitarias que por previsión del artículo 6 del Código Civil ecuatoriano, se entiende incorporadas a su ordenamiento jurídico vigente.

Luego se refiere a la excepción de carácter dilatorio sobre falta de personería y de legítimo contradictor del demandante al deducir la acción por el Director General de la Secretaría General de la Comunidad Andina; expresando finalmente el derecho en que basa sus excepciones, no admiten contradicción pidiendo al Tribunal se rechace la indebida demanda propuesta.

LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS

Las excepciones en la contestación de demanda, son respondidas y se anota que carecen de fundamentos; o sea **primera**: negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y derecho; **segunda:** ilegítimo contradictor y **tercera;** falta de Derecho del actor para proponer su demanda.

Las tres excepciones se hallan ampliamente analizadas para deducir las conclusiones expuestas.

Finalmente llaman la atención del Tribunal, sobre la contestación en la que la demandada dice: "oportunamente actuaré las pruebas que considere pertinentes dentro de esta causa", sobre cuyo criterio se destaca "que de acuerdo con la técnica procesal y con las normas jurídicas comunitarias referidas al proceso de incumplimiento, la oportunidad procesal que tiene la parte demandada para aportar pruebas al proceso es la contestación de la demanda".

V. DICTAMEN DE INCUMPLIMIENTO

La acción de incumplimiento, que tanto los Países Miembros como la Secretaría General pueden incoar ante el Tribunal, debe estar precedida del denominado dictamen de incumplimiento emitido por esta última, el que según criterio formulado por este Tribunal, debe reunir tres requisitos que permiten conocer al órgano jurisdiccional el fondo de la **litis** y los motivos por los que se acusa a un país de incumplimiento.

Estos tres requisitos que se derivan de los artículos 23 y 24 del Tratado de Creación del Tribunal, son:

a) El cumplimiento de una fase previa ante la Secretaría General de la Comunidad Andina en la que debe abrirse el diálogo entre el Organo Comunitario y el País Miembro, para la solución del asunto controvertido en esa fase previa;

b) La oportunidad procesal que deba otorgarse al País Miembro para corregir o enmendar su conducta; y,

c) La correspondencia entre las razones aducidas en la nota de observaciones y las contenidas en el dictamen de incumplimiento que deben guardar la debida congruencia entre sí.

Aplicando tales criterios al caso **sub examine** se desprende:

a) La Fase previa.- La Secretaría General, al amparo del artículo 23 del Tratado del Tribunal, remitió al Gobierno del Ecuador con fecha 13 de julio de 1998, la Nota de Observaciones SG/DI/1048/98, debido al incumplimiento en la aplicación de la Decisión 379 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, concediéndole a partir de dicha fecha un plazo de 30 días para responder.

b) La oportunidad procesal del País Miembro.- Vencidos los 30 días para responder a la Nota de Observaciones, el gobierno del Ecuador no lo hizo.

c) Consistencia entre observaciones y Dictamen de Incumplimiento.- El Dictamen de Incumplimiento Nº 33-98 contenido en la Resolución 127, el cual señala que el gobierno del Ecuador al no aplicar la Decisión sobre la Declaración Andina del Valor estaba incumpliendo normas del Ordenamiento Jurídico de la Comunidad Andina, específicamente el artículo 5º del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia, el artículo 1º y la Disposición Final de la Decisión 379. Dicho dictamen guarda congruencia con la Nota de Observaciones remitida al Gobierno del Ecuador.

Hasta la fecha de interposición de la presente acción el Gobierno del Ecuador no ha cumplido con la aplicación de la Decisión 379 y la Resolución 127 de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

Al no concordar los tres requisitos previos para la emisión del dictamen de incumplimiento, el Organismo Judicial Andino se encuentra en capacidad de precisar cuál es la materia objeto de la demanda, y proceder a concluir sobre la existencia o no de los incumplimientos acusados.

VI. LAS EXCEPCIONES PROPUESTAS POR LA PARTE DEMANDADA

El representante del Gobierno del Ecuador en su escrito de contestación a la demanda planteó 3 excepciones que el Tribunal pasa a examinar a continuación:

1. La negativa pura y simple de los fundamentos de hecho y de derecho de la demanda.

Esta excepción de fondo se limita a manifestar una oposición global a la demanda sin aportar los argumentos de hecho y de derecho y las pruebas pertinentes a efectos de oponerse a la demanda de incumplimiento. Por lo tanto, el Tribunal no admite esta excepción.

2. Ilegítimo contradictor.

Sostiene la demandada que el señor Secretario General de la Comunidad Andina al que corresponde según el artículo 11 del Reglamento de la Secretaría General *"a) Velar por la aplicación de las normas que conforman el ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina y determinar, de oficio o a petición de parte, los casos en los que exista incumplimiento de dicho ordenamiento"*, no podría delegar la representación jurídica de la Secretaría General y que en consecuencia resulta ilegítima la personería del Dr. Nicolás Lloreda Ricaurte, Director General de la Secretaría General.

Conforme al Reglamento Interno de la Secretaría General de la Comunidad Andina aprobado por Decisión 409 del Consejo Andino de Ministros de Relaciones Exteriores y publicado en la Gaceta Oficial Nº 285 de 6 de agosto de 1997, corresponde al Secretario General según el inciso w) *"Delegar el ejercicio de las funciones previstas en los literales e), l), m), o), t) y u) en funcionarios de la Secretaría General.*

Precisamente la función señalada en el inciso e) de dicho artículo 11 es la de *"Ejercer la representación jurídica de la Secretaría General".*

Por tanto, es legítima la personería del Dr. Nicolás Lloreda Ricaurte para incoar la demanda de incumplimiento presentada ante el Tribunal contra la República del Ecuador y en consecuencia, este Tribunal desestima la excepción interpuesta por la demandada.

3. Falta de Derecho del actor para proponer su demanda

Sostiene la parte demandada que el hecho de haberse publicado la Decisión 379 en el Registro Oficial Nº 806 de 20 de octubre de 1995, por la que se incorpora la Decisión 379 al Ordenamiento Jurídico ecuatoriano invalidaría el derecho a plantear el incumplimiento por falta de aplicación práctica de la Declaración Andina del Valor. La mera publicación no implica, **per se** el cumplimiento de la Decisión Comunitaria.

En el curso del proceso no se ha presentado prueba alguna que demuestre la aplicación práctica de la Decisión 379 por lo que el Tribunal debe desechar la excepción planteada por falta de fundamento.

VII. INCUMPLIMIENTO DEL ARTÍCULO 5º DEL TRATADO DE CREACIÓN DEL TRIBUNAL

El artículo 5º del Tratado Fundacional del Tribunal Andino (actual artículo 4º), norma primaria del Ordenamiento Jurídico Andino a la letra dice:

> **"Artículo 5º**.- Los Países Miembros están obligados a adoptar las medidas que sean necesarias para asegurar el cumplimiento de las normas que conforman el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena. Se comprometen asimismo, a no adoptar ni emplear medida alguna que sea contraria a dichas normas o que de algún modo obstaculice su aplicación".

Esta norma establece claramente las obligaciones positivas de **"HACER"** por parte de los Países Miembros, en cuanto ellos "están obligados a adoptar las medidas que sean necesarias" para el cumplimiento del ordenamiento jurídico, y también las de **"NO HACER"**, pues los signatarios del Acuerdo de Cartagena se comprometen a no adoptar medidas contrarias a las normas del Ordenamiento Jurídico o que de algún modo obstaculicen su aplicación.

Este marco general de referencia para la legalidad del sistema de integración andino resulta en el presente caso contravenido por el hecho de la no aplicación por parte del Ecuador de la Decisión 379 de la Comisión del Acuerdo de Cartagena, referida a la Declaración Andina del Valor (DAV) lo que entraña una contravención de la norma general de obligaciones contenida en el artículo 5º del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena (actual artículo 4º).

VIII. EL NO CUMPLIMIENTO DE LA DECISIÓN 379

La Decisión 379 que establece el formulario denominado "Declaración Andina del Valor", como documento complementario de la declaración de importación regula todo lo concerniente a dicha declaración y señala en su Disposición Final que entrará en vigencia a más tardar el 30 de junio de 1996 para Ecuador.

En consecuencia, el hecho de que la Decisión 379 haya sido publicada por el Ecuador en el Registro Oficial de 20 de octubre de 1995, si bien es importante y prueba que ella ha sido "incorporada" al Ordenamiento Jurídico aplicable en el Ecuador, no significa que el Gobierno del Ecuador haya cumplido con expedir las medidas internas respectivas para reglamentar la aplicación de la Decisión 379 sobre Declaración Andina del Valor, que establece en su artículo 1º obligaciones para las administraciones aduaneras de cada País Miembro.

IX. INCUMPLIMIENTO DE LA RESOLUCIÓN 127

El Gobierno del Ecuador también ha incumplido la Resolución 127 de la Secretaría General de la Comunidad Andina, publicada en la Gaceta Oficial Nº 372 del 11 de septiembre de 1998, en cuyo artículo 1 se dictamina que dicho gobierno al no aplicar la Decisión 379 que establece la regulación de la Declaración Andina del Valor, estaba incumpliendo normas del Ordenamiento Jurídico Andino, en especial el artículo 5º del Tratado de Creación del Tribunal y la referida Decisión 379 de la Comisión de la Comunidad Andina.

La Resolución 127 de la Secretaría General, amparada de las características de presunción de la legalidad y ejecutoriedad, era de obligatorio cumplimiento por parte del Gobierno del Ecuador, el cual al persistir en su conducta está incumpliendo el dictamen 33-98 incorporado a dicha resolución.

Por las anteriores consideraciones,

EL TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA

DECLARA:

1. Que la República del Ecuador ha incurrido en incumplimiento del artículo 5º del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (actual artículo 4º), así como de la Decisión 379 de la Comisión de la Comunidad Andina y de la Resolución 127 de la Secretaría General de la Comunidad Andina.

2. Que el gobierno del Ecuador, en consecuencia, debe cesar en la conducta contraventora de las Normas Comunitarias mencionas en el punto anterior, adoptando las medidas conducentes para que entre en inmediata aplicación el régimen de Declaración Andina del Valor (DAV) prescrito por la Decisión 379.

3. Condenar a la parte demandada al pago de las costas causadas por la presente acción de incumplimiento, de conformidad con lo dispuesto en el primer párrafo del artículo 81 del Reglamento Interno.

Léase la presente sentencia en audiencia pública, previa convocatoria de las partes, según lo dispuesto por el artículo 57 del Estatuto del Tribunal y remítase a la Secretaría General de la Comunidad Andina, copia certificada para su publicación en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena, de conformidad con lo dispuesto en el artículo 43 del Tratado del Tribunal.

Rubén Herdoíza Mera
PRESIDENTE

Juan José Calle y Calle
MAGISTRADO

Gualberto Dávalos García
MAGISTRADO

Luis Henrique Farías Mata
MAGISTRADO

Guillermo Chahín Lizcano
MAGISTRADO

Eduardo Almeida Jaramillo
SECRETARIO

TRIBUNAL DE JUSTICIA DE LA COMUNIDAD ANDINA.- *La sentencia que antecede es fiel copia del original que reposa en el expediente de esta Secretaría. CERTIFICO.-*

Dr. Eduardo Almeida Jaramillo
SECRETARIO