

El impacto de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la definición del principio de libre circulación de mercancías en la Comunidad Andina y el Mercosur

Yovana Reyes Tagle*

RESUMEN

El Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (TJCAN) y el Tribunal Permanente de Revisión (TPR) del Mercosur han utilizado la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea (TJUE) para definir el principio de libre circulación de mercancías consagrado en el Acuerdo de Cartagena y el Tratado de Asunción. Este artículo busca analizar de qué manera el TJCAN y el TPR han aplicado dicha jurisprudencia para determinar la existencia de restricciones al comercio. Se plantea que existe la necesidad de desarrollar una interpretación contextualizada del principio de libre circulación de mercancías en la Comunidad Andina y el Mercosur que aclare y desarrolle los conceptos incluidos en el Acuerdo de Cartagena y el Tratado de Asunción a la luz de los propios procesos de integración de los que el TJCAN y el TPR forman parte.

Palabras claves Libre comercio, restricciones a las importaciones, libre circulación de mercancías, Comunidad Andina, Mercosur

The impact of the European Union Court of Justice case law in the definition of the principle of free movement of goods in the Andean Community and Mercosur

ABSTRACT

The Andean Court of Justice (ACJ) and the Permanent Tribunal of Review (PTR) of Mercosur have used the European Court of Justice (ECJ) case law to define the principle of free movement of goods enshrined in the Cartagena Agreement and the Treaty of Asunción. This paper

* Doctora en Derecho (LL.D.) y magíster en Derecho (LL.M.) por la Universidad de Helsinki, Finlandia. Docente y miembro del Comité Directivo de la Maestría de Derecho Internacional Económico de la Pontificia Universidad Católica del Perú. Correo electrónico: yreyes@pucp.edu.pe

seeks to analyze the manner in which the ACJ and the PTR have applied the ECJ case law in order to determine the existence of trade restrictions. It is argued that there is a need to develop a contextual interpretation of the principle of free movement of goods in the Andean Community and Mercosur that clarifies and develop the concepts of the Cartagena Agreement and the Treaty of Asuncion in the light of their own integration processes, of which the ACJ and the PTR are part.

Keywords: Free trade, import restrictions, free movement of goods, Andean Community, Mercosur.

1. El principio de libre circulación de mercancías en la Comunidad Andina

1.1. La regulación del principio de libre circulación de mercancías en el Acuerdo de Cartagena

Ederington y Ruta (2016) sostienen que el concepto de medidas no arancelarias es un concepto negativo, incluye aquellas medidas que no son aranceles a las importaciones, pero que pueden tener un impacto en los flujos del comercio internacional. Este concepto abarca una amplia gama de medidas teniendo en cuenta el propósito, el tipo de política o dónde se produce la acción (p. 4). Asimismo, Knebel y Peters (2015) señalan que este tipo de medidas con frecuencia se denominan obstáculos no arancelarios por su naturaleza inequívocamente discriminatoria y protectora.

En la Comunidad Andina (CAN) las medidas no arancelarias que restringen las importaciones están prohibidas. El Acuerdo de Cartagena consagra el principio de libre circulación de mercancías como requisito para la creación y el mantenimiento del mercado común y contempla el establecimiento del Programa de Liberación para alcanzar sus objetivos. De esta manera, el artículo 72 de este Acuerdo establece que «el Programa de Liberación tiene por objeto eliminar los gravámenes y las restricciones de todo orden que incidan sobre la importación de productos originarios del territorio de cualquier País Miembro». De manera complementaria, el artículo 73 del mismo Acuerdo define el concepto de «restricciones de todo orden» como «cualquier medida de carácter administrativo, financiero o cambiario, mediante la cual un País Miembro impida o dificulte las importaciones, por decisión unilateral». Asimismo, esta norma enumera las excepciones al principio de libre circulación de mercancías, entre ellas, la protección de la vida y salud de las personas, los animales y los vegetales.

En esta misma línea, el artículo 74 del Acuerdo de Cartagena otorga a la Secretaría General de la CAN (SGCAN) la facultad exclusiva para calificar como restricción al comercio una medida adoptada por un País Miembro que afecte las importaciones.

Por su parte, el artículo 77 regula la llamada cláusula *standstill* e impone a los Países Miembros la obligación de no modificar los niveles de gravámenes ni introducir nuevas restricciones al comercio andino.

Al referirse al artículo 77 del Acuerdo de Cartagena, el TJCAN ha reconocido que «las normas que limitan la libertad deben ser interpretadas restrictivamente». El TJCAN considera que el objetivo de esta norma es «limitar la libertad en que inicialmente se encuentran los Gobiernos para imponer gravámenes según su leal saber y entender» (TJCAN, 11 de octubre de 1990, pp. 8-9). Por lo tanto, considerando que esta norma limita el poder de los Países Miembros para imponer nuevas restricciones de todo orden, una interpretación restrictiva también debe ser aplicable en este supuesto. En cambio, la interpretación del TJCAN ha sido tan amplia como la del TJUE.

1.2. La Secretaría General y el concepto de restricciones al comercio: la utilización de la fórmula Dassonville del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

La SGCAN ha considerado que los precios mínimos (SGCAN, 25 de junio de 1999), los requisitos de etiquetado durante el proceso de producción o fabricación (SGCAN, 1 de setiembre de 2003), las cuotas de importación (SGCAN, 12 de marzo de 2001), y la limitación para comercializar un producto (SGCAN, 21 de mayo de 1999), los registros previos de importadores y el retiro del registro por no importar durante un periodo determinado (SGCAN, 8 de febrero de 1999), los vistos buenos, la solicitud y aprobación de licencias previas de importación (TJCAN, 22 de noviembre de 2005; SGCAN, 20 de octubre de 2016) el requisito de autorizaciones previas (SGCAN, 14 de marzo de 2002) y las prohibiciones a la importación (SGCAN, 3 de enero de 2006), se encuentran dentro del alcance del concepto de «restricciones de todo orden». Asimismo, la imposición de requisitos técnicos innecesarios o desproporcionales (SGCAN, 12 de noviembre de 2009), y la cancelación de autorizaciones vigentes sin expresión de causa, sin tener ninguna base legal o por razones discriminatorias o no objetivas (SGCAN, 25 de marzo de 1999), las restricciones cuantitativas (SGCAN, 18 de abril de 2013, pp. 7-8, 12) entre otros, constituyen restricciones al comercio contrarias a los artículos 72 y 73 del Acuerdo de Cartagena.

Para calificar una medida nacional como restricción al comercio se ha recurrido a la jurisprudencia del TJUE, concretamente, la fórmula *Dassonville*. En el caso Sudamtex, después de revisar varias declaraciones de importación, las autoridades competentes de aduanas de Colombia consideraron que la empresa Sudamtex de Colombia había importado mercancías sin la debida declaración, omitiendo declarar elementos relacionados a la descripción de las mercancías de obligatorio cumplimiento para los importadores. Las autoridades de Colombia solicitaron a dicha

empresa poner a disposición de la oficina correspondiente las mercancías relacionadas a las declaraciones de importación dentro de un plazo de 15 días. Las autoridades nacionales abrieron una investigación formal contra la empresa Sudamtex para evaluar el cumplimiento de las disposiciones aduaneras y propusieron la aplicación de una multa del orden del 200% del valor de las mercancías (SGCAN, 29 de octubre de 1997; SGCAN, 30 de enero de 1998).

En este caso, la SGCAN opinó que la investigación y la multa desproporcionada propuesta por las autoridades aduaneras de Colombia tenían el efecto de restringir el comercio. Frente al argumento de Colombia que afirmaba que la SGCAN carecía de competencia para revisar y decidir sobre actos pendientes, y que el actual artículo 74 del Acuerdo de Cartagena no puede extenderse para incluir actos potenciales, la SGCAN, aplicó la fórmula *Dassonville* del TJUE y realizó una interpretación teleológica del artículo 74. Sobre esta base, esta institución comunitaria concluyó que era de su competencia revisar medidas nacionales que real o potencialmente puedan afectar el comercio andino (SGCAN, 30 de enero de 1998).

Cabe señalar que el artículo 34 del Tratado de Funcionamiento de la Unión Europea (TFUE) estipula que «Quedarán prohibidas entre los Estados miembros las restricciones cuantitativas a la importación, así como todas las medidas de efecto equivalente.» En el caso *Dassonville*, el TJUE interpretó el concepto de medidas de efecto equivalente a las restricciones cuantitativas (en adelante MEE) y aseveró que el mismo incluye «toda normativa comercial de los Estados miembros que pueda obstaculizar directa o indirectamente, real o potencialmente, el comercio intracomunitario» (TJUE, 1974). Esta fórmula ha sido reiterada en la jurisprudencia europea (TJUE, 1974, párr. 22; TJUE, 1978; TJUE, 1984; TJUE, 2000) y ha sido considerada de tal importancia que algunos sostienen que ha adquirido casi el estatus de un artículo adicional en el TFUE (Cairns, 1997, p. 143).

Asimismo, en casos posteriores, la SGCAN repitió la fórmula *Dassonville* y justificó su adopción al expresar que «con la finalidad de garantizar el adecuado funcionamiento del mercado ampliado es menester pronunciarse respecto de los casos que directa o indirectamente, actual o potencialmente, puedan restringir el comercio subregional mediante actos que pudieran tener efectos limitantes del comercio» (SGCAN, Res. 449, p.6). De esta manera, el concepto de «restricciones de todo orden» del Acuerdo de Cartagena ha sido interpretado de manera amplia, permitiendo incluir una serie de medidas nacionales que afectan las importaciones. Este concepto ha adquirido el mismo alcance que el concepto de MEE incorporado en el TFUE.

La consideración del efecto restrictivo en el comercio de una medida continúa siendo un elemento que la SGCAN ha utilizado para calificar medidas adoptadas por los

Países Miembros como restricciones al comercio (SGCAN, 9 de junio de 2014, p. 24). Por ejemplo, se ha considerado que el requisito de agregar una chaqueta o envoltura metálica a determinadas pilas de zinc-carbón y baterías de zinc-carbón establecido por el Perú tenía el efecto de impedir o dificultar las importaciones (SGCAN, 12 de noviembre de 2009). Asimismo, la SGCAN ha utilizado la jurisprudencia del TJCAN en el caso Sudamtex para enfatizar que es el efecto restrictivo de la medida lo que ha de tenerse en cuenta para calificarla como restricción al comercio. En esta línea, la exigencia de un certificado de reconocimiento para importar establecida por Ecuador constituía una restricción al comercio contraria al artículo 72 del Acuerdo de Cartagena (SGCAN, 9 de junio de 2014).

1.3. El concepto de restricciones de todo orden en la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

El análisis para determinar la existencia de restricciones al comercio a la luz de los artículos 72 y 73 del Acuerdo de Cartagena guarda semejanzas con el del TJUE. En primer lugar, se ha evaluado si la medida nacional constituye una restricción al comercio, y en segundo lugar, se ha analizado si dicha medida puede ser justificada al amparo de una de las excepciones previstas en el Acuerdo de Cartagena y el TFUE, según corresponda. Gormley (2011) observa que el clásico enfoque Dassonville del TJUE consiste precisamente en estas dos etapas (p. 1597).

Por su parte, el TJCAN ha adoptado una interpretación de amplio alcance del concepto de restricciones de todo orden y lo ha definido como:

[...] cualquier acto imputable a una autoridad pública con efecto limitativo sobre las importaciones [...] Dicho efecto puede consistir en imposibilitar las importaciones o en hacerlas más difíciles, o más costosas que los mercaderías de producción nacional. Las medidas administrativas incluyen desde la imposición de precios fijos mínimos o máximos menos favorables para los productos importados, de manera que creen obstáculos a los flujos de importaciones, hasta las limitaciones directas a las mismas (TJCAN, 27 de agosto de 1997).

Una de las características de la fórmula Dassonville es que se refiere al efecto restrictivo en lugar del propósito de la medida. Desde los inicios de la década de 1990, el TJCAN destacó que una restricción que produce el efecto de afectar el comercio es lo que el Acuerdo de Cartagena busca evitar (TJCAN, 9 de setiembre de 1994, p. 12). El TJCAN ha seguido un enfoque objeto-efecto cuando ha analizado una medida restrictiva nacional y ha confirmado en su jurisprudencia que «Las disposiciones legales, reglamentarias o administrativas que tengan por objeto y como resultado imposibilitar las importaciones, estarían comprendidas bajo las previsiones del Tratado sobre restricciones de todo orden» (TJCAN, 22 de julio de 2013, p. 19; TJCAN, 16

de agosto de 2013, p. 21). En consecuencia, existe una semejanza con la jurisprudencia del TJUE en la cual se ha considerado que las medidas adoptadas por un País Miembro que tengan como objeto o efecto tratar productos procedentes de otro País Miembro de modo menos favorable constituye una MEE (TJUE, 2009, párr. 37).

En el caso *Sudamtex*, desde el punto de vista de la SGCAN y del TJCAN, el mero hecho de proponer una multa desproporcionada y la realización de una investigación no razonable dado que todos los documentos de importación habían sido presentados y todos los cargos fueron pagados equivalían a una restricción al comercio. Por su parte, el TJCAN ha considerado que las normas andinas buscan eliminar toda clase de obstáculos que directa o indirectamente hagan las importaciones más difíciles o imposibles. En tal sentido, el TJCAN ha señalado que «el carácter definitivo o preparatorio de un acto interno no es decisivo para calificar una medida como restricción al comercio, sino más bien el efecto restrictivo que eventualmente pudiere producir, en las importaciones presentes o futuras» (TJCAN, 2 de agosto de 2000). De esta manera, al estilo *Dassonville*, se tiene en cuenta los efectos restrictivos del comercio para calificar una medida como una violación al principio de libre circulación de mercancías.

Por otro lado, la SGCAN en su Resolución 047 destacó que el actual artículo 34 del TFUE (antes artículo 30 del Tratado de Roma) era la fuente de inspiración del actual artículo 74 del Acuerdo de Cartagena (antes artículo 73). Por el contrario, Colombia sostuvo ante el TJCAN que la fuente de inspiración de los actuales artículos 72 y 73 de este Acuerdo era el artículo 3 del Tratado de Montevideo. Al respecto, el TJCAN observó que Colombia no había probado que el Tratado de Roma no era una de las fuentes de inspiración de los actuales artículos 72, 73 y 74 del Acuerdo de Cartagena (TJCAN, 2 de agosto de 2000, pp. 4, 14 y 15). El TJCAN no aclaró cuáles son esas fuentes de inspiración que pueden servir como base para sostener la aplicabilidad de la jurisprudencia del TJUE cuando el concepto de MEE no ha sido incorporado en el Acuerdo de Cartagena.

Antes de este caso, el TJCAN introdujo el concepto de MEE en el Proceso 3-AI-96 y en el Proceso 2-AI-97. En el primer caso, el TJCAN afirmó que el Acuerdo de Cartagena «no contiene norma sustantiva relativa a las medidas de efecto equivalente contenidas en el artículo 30 del Tratado de la Comunidad Económica Europea; sin embargo esta puede constituir valiosa fuente supletoria del derecho [...]» (TJCAN, 29 de abril de 1997, p. 17). Esta jurisprudencia ha sido confirmada en el Proceso 2-AN-2015 (TJCAN, 2 de mayo de 2017, párr. 3.3.10 y 3.3.12). En el segundo caso, el TJCAN opinó que la aplicación de autorizaciones previas a la importación eran MEE y citó el Asunto 29/87 resuelto por el TJUE (TJCAN, 11 de diciembre de 1998).

En general, como ha sido observado por Marceau, Izaguerri y Lanovoy (2013), mientras que el tribunal de la Organización Mundial de la Propiedad Intelectual parece considerarse obligado por la jurisprudencia de la OMC, el TJCAN parece decidido a distanciarse de ella (p. 531). En efecto, el TJCAN ha mostrado una tendencia a recurrir, de manera expresa, a la jurisprudencia del TJUE aun cuando, en algunos casos, pueda citar o hacer referencia a las normas de la OMC (TJCAN, 24 de febrero de 1999, pp. 20, 23, 26, 27 y 29). En este sentido, a pesar de lo señalado por el TJCAN, la revisión de la jurisprudencia andina en torno a las restricciones al comercio muestra que la jurisprudencia del TJUE ha sido decisiva en las decisiones del TJCAN y la SGCAN. Se ha tomado al TFUE y la definición de MEE desarrollada por el TJUE como un referente para llenar el vacío dejado por el Acuerdo de Cartagena el cual omitió el concepto de MEE. De esta manera, se limita la discrecionalidad de los Países Miembros para imponer restricciones a las importaciones.

El TJCAN ha expresado la necesidad de mantener y defender el principio de libre circulación de mercancías con el fin de fortalecer el proceso de integración (TJCAN, 11 de diciembre de 1998, p. 16). Este objetivo podría explicar la opción del TJCAN de adoptar un enfoque de amplio alcance en la interpretación de este principio. Sin embargo, esta posición tiene implicancias con respecto a las obligaciones de los Países Miembros. Como sostienen Maduro y De Sousa (2016), cuando se revisan las medidas nacionales que afectan el comercio, los tribunales deciden sobre los límites de los poderes de los Estados y el impacto en el grado de regulación en el mercado. El alcance de los poderes de regulación que puede ser ejercitado por los Estados, en este contexto, depende de la interpretación que se brinde a las normas que regulan el principio de libre circulación de mercancías, la cual afecta la regulación del mercado (p. 205).

En la Unión Europea, el concepto de restricciones cuantitativas no ha presentado dificultades de interpretación, a diferencia de lo que sucede con el concepto de MEE (Gormley, 2009, p. 1106). Se ha considerado que las prohibiciones y las cuotas a las importaciones son restricciones cuantitativas. En cambio, el concepto de MEE es único, no tiene equivalente en el GATT ni en ningún otro acuerdo comercial anterior (Gormley, 2009, p. 1102).

Con respecto al concepto de MEE, Carnelutti (1993) plantea que «es la invención más genial que pueda encontrarse en convención comercial internacional alguna porque funciona como un certero «Exocet» contra las legislaciones nacionales» (p. 100). El TJCAN añadió este «Exocet», es decir, el concepto de MEE a la definición de restricciones de todo orden del artículo 73 del Acuerdo de Cartagena mediante la aplicación de la jurisprudencia del TJUE.

El TFUE y la jurisprudencia del TJUE han sido fuente de inspiración y guía para el TJCAN y la SGCAN en la calificación de medidas nacionales como restricciones a las importaciones. No obstante, el TJCAN tiene un desafío por delante y debe considerar que el Acuerdo de Cartagena adoptó un enfoque diferente al TFUE. Primero, a diferencia del TFUE, el Acuerdo de Cartagena definió el concepto de restricciones de todo orden. Segundo, este Acuerdo excluyó a las MEE en la definición de restricciones de todo orden incorporada en el artículo 73. Tercero, la fórmula Dassonville del TJUE precisa el alcance de MEE del TFUE para la Unión Europea. Por tal motivo, la interpretación del Acuerdo de Cartagena puede tener también sus propias particularidades en el contexto de la integración andina. Por consiguiente, la revisión de este concepto adoptado en la CAN puede ofrecer al TJCAN la oportunidad para delimitar su alcance a la luz de la normativa andina.

2. El principio de libre circulación de mercancías en el Mercosur

2.1. La obligación de eliminar las restricciones no arancelarias y las medidas equivalentes en la normativa del Mercosur

El artículo 1 del Tratado de Asunción de 1991 incorpora el principio de libre circulación de bienes como uno de los componentes del mercado común y contempla la eliminación de las «restricciones no arancelarias a la circulación de mercaderías y de cualquier otra medida equivalente». En este mismo sentido, el Anexo I de este Tratado contiene las disposiciones con respecto al Programa de Liberación Comercial. El artículo 1 de este Anexo reitera que los Estados Partes deben eliminar las restricciones en su comercio recíproco. Por su parte, el artículo 2 define el concepto de restricciones como «cualquier medida de carácter administrativo, financiero, cambiario o de cualquier naturaleza, mediante la cual un Estado Parte impida o dificulte, por decisión unilateral, el comercio recíproco».

Esta definición guarda alguna semejanza con la del artículo 73 del Acuerdo de Cartagena al enumerar de manera ilustrativa los tres tipos de medidas señalados en dicho Acuerdo, es decir, las medidas de carácter administrativo, financiero o cambiario. Sin embargo, a diferencia del Acuerdo de Cartagena, el Tratado de Asunción precisa que una restricción puede tratarse también de medidas «de cualquier naturaleza».

Asimismo, si bien el Tratado de Asunción define el concepto de restricciones, el concepto de «cualquier otra medida equivalente» del artículo 1 de dicho Tratado se encuentra indefinido. En su momento, los Estados Partes del Mercosur manifestaron su inquietud por las dificultades de interpretación que presentaba el concepto «de naturaleza y efecto equivalentes» (Comisión de Comercio del Mercosur, 1999, p. 5).

Por otro lado, las normas del Mercosur contemplan algunas excepciones al principio de libre circulación de bienes. El artículo 2 del Anexo I del Tratado de Asunción se remite al artículo 50 del Tratado de Montevideo de 1980 y excluye del concepto de restricciones a las medidas unilaterales adoptadas al amparo de las excepciones previstas en esta norma. Por su parte, el artículo 50 del Tratado de Montevideo de 1980 establece como excepciones, entre otras, la protección de la moralidad pública y de la vida y salud de las personas, los animales y los vegetales

La lista de excepciones del Tratado de Montevideo guarda similitud con el artículo 36 del TFUE. Sin embargo, hay dos diferencias entre ambas disposiciones que pueden destacarse. Primero, el artículo 36 del TFUE establece dos condiciones que los Países Miembros de la Unión Europea deben cumplir para utilizar una excepción: las medidas nacionales adoptadas al amparo de esta norma no pueden constituir una discriminación arbitraria o una restricción encubierta al comercio. Ni el artículo 2 del Anexo I del Tratado de Asunción ni el artículo 50 del Tratado de Montevideo de 1980 han previsto estas condiciones. Tampoco lo ha hecho el Acuerdo de Cartagena. Segundo, la protección a la propiedad industrial y comercial no ha sido considerada como una excepción al principio de libre circulación de mercancías en ninguno de estos tres tratados latinoamericanos mencionados.

2.2. Las excepciones al principio de libre circulación de mercancías en la jurisprudencia de los tribunales arbitrales *ad hoc*

Una revisión de los laudos de los tribunales arbitrales *ad hoc* emitidos antes del establecimiento del Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur (en adelante, el TPR) muestra que desde el primer laudo arbitral, aun cuando no existía un criterio uniforme con respecto a cómo se debían aplicar las excepciones al principio de libre circulación de mercancías, los tribunales arbitrales mostraron su preocupación por una aplicación razonable de dichas excepciones.

En el caso Argentina vs. Brasil, que representó el primer laudo arbitral, el tribunal arbitral opinó que las medidas cubiertas por el artículo 50 del Tratado de Montevideo de 1980 estaban permitidas, pero debían cumplir determinadas condiciones: se requirió que dichas medidas «estén efectivamente destinadas a los fines allí indicados y no configuren obstáculos comerciales» (Tribunal Arbitral *Ad Hoc* del Mercosur, 1999, párr. 85). El tribunal arbitral introdujo estos criterios y recordó la jurisprudencia del TJUE, señalando lo siguiente:

Conclusión que la jurisprudencia de la Corte de Justicia de la Comunidad [...] viene a confirmar al rechazar el establecimiento de condiciones o formalidades para la importación, cualquiera que fuere su forma, que distorsionen el comercio o «cuando esas medidas golpean más, formalmente o en la práctica, a los productos extranjeros o no

están proporcionadas con el fin perseguido» (Tribunal Arbitral *Ad Hoc* del Mercosur, 1999, párr. 81).

En consecuencia, el principio de proporcionalidad de las medidas adoptadas a la luz del artículo 50 del Tratado de Montevideo de 1980 es anunciado por este tribunal arbitral, recurriendo a la jurisprudencia del TJUE.

En casos posteriores, este enfoque adoptado en Argentina vs. Brasil ha sido seguido por otros tribunales arbitrales. En Brasil vs. Argentina, el tribunal arbitral citó este primer laudo arbitral y destacó que las medidas permitidas por el Tratado de Montevideo «tienen que estar destinadas efectivamente a su finalidad propia y declarada, a fin de no ser una forma encubierta de restricción comercial y como tal no admisible» (Tribunal Arbitral *Ad Hoc* del Mercosur, 2001, párr. 141). En este caso, el tribunal introdujo el concepto de restricción encubierta al comercio.

En esta misma línea, en Uruguay vs. Brasil, el tribunal arbitral observó la importancia de que las medidas nacionales sean consistentes con el principio de libre comercio. Este tribunal admitió la existencia del principio de proporcionalidad y afirmó que «no se admiten trabas al comercio para la protección de bienes que podría ser obtenida por medios menos restrictivos». En este caso, el tribunal también reconoció la importancia del principio de la razonabilidad (Tribunal Arbitral *Ad Hoc* del Mercosur, 2002).

La revisión de esta jurisprudencia evidencia la preocupación de los tribunales arbitrales por los límites que deben ser impuestos a los Estados para la utilización de las excepciones al principio de libre circulación de mercancías permitidas de conformidad con lo establecido en la normativa del Mercosur y el recurso a la jurisprudencia del TJUE.

2.3. La jurisprudencia del Tribunal Permanente de Revisión del Mercosur y la aplicación de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

2.3.1. El caso Neumáticos Remoldeados

En agosto de 2002, Argentina adoptó la Ley 25.626 que prohibía la importación de neumáticos remoldeados. Argentina justificó la medida adoptada sosteniendo que el artículo 50 del Tratado de Montevideo permitía medidas para proteger el medio ambiente, la vida y salud de las personas, animales y plantas. En este sentido, Argentina alegaba que la medida adoptada se dirigía a prevenir el daño causado por los neumáticos remoldeados (Tribunal Arbitral *Ad Hoc* del Mercosur, 2005, párr. 26). El tribunal arbitral *ad hoc*, conformado para pronunciarse en el caso, emitió el laudo que confirmó que la prohibición impuesta por Argentina era compatible con el Tratado de Asunción. No obstante, el TPR al revisar el caso revocó dicho laudo.

El TPR constató que no existía un marco legal que estableciera de manera clara y concreta los criterios necesarios para analizar la aplicación de las excepciones previstas en el artículo 50 del Tratado de Montevideo (TPR del Mercosur, 2005, párr. 10). El TPR puso un considerable énfasis en el vacío de las normas del Mercosur en este aspecto y lo reiteró en su laudo de aclaración. A partir de esta constatación, el TPR criticó el fracaso del tribunal arbitral por no advertir este vacío en la legislación del Mercosur e incumplir su rol institucional que, conforme alegó el TPR, consistía en establecer una jurisprudencia clara y concreta con respecto a los criterios que debían ser aplicados al caso en cuestión (TPR del Mercosur, 2005, párr. 10-11).

En este contexto, el TPR consideró que tenía que adoptar una solución para determinar los criterios que deben tenerse en cuenta para analizar las excepciones a las restricciones al comercio. De esta manera, el TPR dedicó su laudo a precisar estos criterios, y para realizar este trabajo, recurrió a la jurisprudencia del TJUE.

2.3.1.1. El primer criterio: la determinación de la naturaleza restrictiva de la medida nacional adoptada por un Estado Parte

El TPR consideró que el primer paso para analizar una medida nacional era determinar si dicha medida constituía una restricción al comercio. El tribunal afirmó que una prohibición a las importaciones era una restricción al comercio. Asimismo, el tribunal aseveró que «siendo este un caso piloto corresponde citar brevemente una referencia jurisprudencial del [TJUE] que calza perfectamente» (TPR del Mercosur, 2005, párr. 14).

Además, el TPR se basó en la decisión del TJUE en el Asunto C-320/03, *Comisión vs. Austria* de noviembre de 2005 y reprodujo la conclusión del TJUE el cual sostuvo que una prohibición de circular vehículos pesados de más de 7.5 toneladas en la carretera por un tema de protección de la calidad del aire era una MEE. El TPR no explicó la necesidad de introducir la jurisprudencia del TJUE. Tampoco queda claro por qué correspondía citar dicha jurisprudencia como fuente para la interpretación de las normas del Mercosur. Al respecto, hay que tener en cuenta que, en el Asunto C-320/03, el TJUE ratificó su famosa fórmula *Dassonville* para arribar a la conclusión citada por el TPR (TJUE, 2005, párr. 67). Por ende, el TPR estaba, tal vez sin advertirlo, implícitamente adoptando esta fórmula de amplio alcance.

Llama la atención el hecho que el TPR eligió citar textualmente una jurisprudencia que no se refería específicamente a una prohibición a las importaciones a pesar que la medida analizada por el TPR sí lo era. Resulta difícil entender el por qué el TPR consideró que la jurisprudencia del TJUE con respecto a una prohibición de circular por un tramo de carretera calzaba perfectamente con el caso en cuestión. En realidad, existen otros casos en los cuales el TJUE ha declarado que las prohibiciones a las

importaciones constituyen restricciones al comercio incompatibles con el artículo 34 del TFUE que el TPR no tuvo en cuenta (TJUE, 1979; TJUE, 1977).

Además, en respuesta al recurso de aclaratoria interpuesto por Argentina, el TPR manifestó que «el uso cuidadoso y reflexivo de jurisprudencia del derecho comparado no puede constituir de manera alguna algo inaceptable» (TPR del Mercosur, 2006, párr. XVIII). En este sentido, el TPR agregó que:

[...] ni siquiera haría falta ninguna jurisprudencia para sostener en cuanto al primer criterio de rigor que la medida analizada era restrictiva del libre comercio. Resulta obvio que una prohibición de importación es una restricción al libre comercio [...] El TPR no obstante, para mejor ilustración, citó una reciente jurisprudencia europea (TPR del Mercosur, 2006, párr. XIX).

Sorprende que el TPR no recurriera a los antecedentes legislativos del propio Mercosur para concluir de manera categórica que las prohibiciones a las importaciones constituían restricciones al comercio. Al respecto, una revisión de las normas del Mercosur demuestra que las mismas explícitamente reconocen que las prohibiciones a las importaciones son restricciones no arancelarias. Por ejemplo, las Notas Complementarias al Acuerdo de Complementación Económica (ACE) 18 de 1991¹, el ACE 18 de 1994², y las Decisiones y Resoluciones aprobadas por los órganos del Mercosur³ claramente lo señalan. Sin embargo, el TPR omitió cualquier referencia a estos antecedentes normativos que constituyen la mejor ilustración para este tipo de medidas adoptadas por los Países Miembros.

Una aplicación crítica de la jurisprudencia del TJUE no implica que se haga una aplicación automática de la misma sin evaluar dicha jurisprudencia tomando en cuenta otras fuentes de información como referente.

2.3.1.2. Segundo criterio: el carácter discriminatorio de la medida nacional adoptada por un Estado Parte

Después de declarar que la prohibición a la importación era una restricción al comercio, el TPR analizó su carácter discriminatorio. Para este análisis, el TPR utilizó la jurisprudencia del TJUE, y afirmó que cualquier medida puede ser directa o indirectamente discriminatoria (TPR del Mercosur, 2005, párr. 15). Al respecto, el TPR usó como guía las Conclusiones del abogado general L.A. Geelhoed del 14 de julio de 2005 presentadas con ocasión del Asunto C-320/03 Comisión vs. Austria antes

¹ Véase la lista de Argentina, Paraguay y Uruguay del Acuerdo de Complementación Económica, AAPCE N° 18, Notas Complementarias, 29 de noviembre de 1991.

² Acuerdo de Complementación Económica N° 18 celebrado entre Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay (ACE N° 18), Protocolo Adicional firmado el 30 de diciembre de 1994.

³ Véase la Decisión N° 3/94 del Consejo del Mercado Común y la Resolución N° 123/94 del Grupo Mercado Común del Mercosur.

mencionado. En el análisis del caso, el TPR siguió estrictamente las cuatro preguntas tratadas por el abogado general y citó sus conclusiones de la siguiente manera:

Según el planteamiento seguido por el TJ [TJUE] sobre la posibilidad de justificar restricciones al comercio intracomunitario, solo las medidas aplicables indistintamente a las mercancías nacionales y a las importadas de otro Estado Miembro pueden justificarse por razones imperiosas de interés general, incluida la PROTECCIÓN DEL MEDIO-AMBIENTE [...] (TPR del Mercosur, 2005, párr. 15).

Asimismo, la definición de discriminación proporcionada por el abogado general sirvió como fundamento para que el TPR considerara que la medida adoptada por Argentina era discriminatoria.

Resulta necesario señalar que el enfoque del TJUE cuando analiza la compatibilidad de las medidas nacionales con el artículo 34 del TFUE se centra en dos aspectos. En primer lugar, el TJUE determina si la medida nacional impide, dificulta o crea un obstáculo al comercio, y no hace, en muchos casos, referencia a la cuestión de la discriminación. En segundo lugar, el TJUE analiza si se aplica una de las excepciones contempladas en el artículo 36 del TFUE o las exigencias imperativas desarrolladas a partir de su sentencia *Cassis de Dijon* (Barnard, 2010, p. 103). El abogado general L.A. Geelhoed justificó el análisis en relación con la determinación del carácter discriminatorio de la medida en cuestión porque conocía esta posición del TJUE con respecto a las causales de justificación para la imposición de una restricción al comercio.

En este sentido, conforme a la jurisprudencia del TJUE, el análisis del carácter discriminatorio de la medida debe realizarse a fin de determinar las causales de justificación que pueden ser invocadas para aplicar una restricción al comercio. No obstante, el TPR no diferenció entre las excepciones establecidas en el artículo 36 del TFUE y las exigencias imperativas desarrolladas en la jurisprudencia del TJUE para justificar restricciones al comercio. El TPR tampoco observó que el análisis de discriminación propuesto por abogado general respondía a este doble enfoque del TJUE con respecto a las excepciones al libre comercio y no a cómo deben aplicarse. El TPR destacó que «al decidir este TPR que la medida es discriminatoria, ello tampoco significa desde ya que tal medida no va a tener viabilidad. Es solo un segundo paso del análisis a ser seguido [...]» (TPR del Mercosur, 2005, párr. 15). Sin embargo, no queda claro por qué el TPR introdujo el segundo criterio en el análisis propuesto a partir de la jurisprudencia europea cuando esta jurisprudencia tiene otro alcance en el tema de la discriminación.

2.3.1.3. Tercer criterio: la justificación de la restricción al comercio adoptada por un Estado Parte

El TPR evaluó el objeto de la prohibición a las importaciones impuesta por Argentina. Para este fin, el TPR citó las conclusiones del TJUE el cual sostuvo que «las medidas nacionales que puedan obstaculizar el comercio intracomunitario pueden estar justificadas por exigencias imperativas derivadas de la protección del medio-ambiente, siempre que las medidas de que se trate sean proporcionadas al objetivo perseguido [...]» (TPR del Mercosur, 2005, párr. 16).

A partir de esta jurisprudencia del TJUE, el TPR concluyó que la prohibición a las importaciones adoptada por Argentina era injustificada al tomarse en cuenta que existían elementos que mostraban el interés de dicho país por proteger a la industria nacional (TPR del Mercosur, 2005, párr. 16). Al respecto, el TPR expresó que estaba siguiendo dicha jurisprudencia, y se observa que el TPR la aplicó a los hechos del caso.

2.3.1.4. Cuarto criterio: la proporcionalidad de la restricción al comercio

El análisis de la proporcionalidad de la restricción al comercio adoptada por un Estado Parte realizado por el TPR está basado en la jurisprudencia del TJUE. En esta ocasión, el TPR citó el razonamiento del TJUE en el cual este órgano jurisdiccional planteó que «a efectos de comprobar si tal obstáculo es proporcionado con relación al objetivo legítimo perseguido en el presente caso, a saber, la protección del medio-ambiente, es preciso determinar si es necesario y adecuado para alcanzar el objetivo autorizado [...]» (TPR del Mercosur, 2005, párr. 17).

Además, a fin de entender el alcance del concepto de proporcionalidad, el TPR utilizó la Guía para la Interpretación y Aplicación de los Artículos 28 a 30 del Tratado CE (actualmente, artículos 34 al 36 del TFUE) elaborada por la Comisión de la Unión Europea la cual, como lo notó el TPR, contiene los comentarios sobre las lecciones a ser aprendidas a propósito de la sentencia *Cassis de Dijon* del TJUE. Asimismo, el TPR destacó que conforme a lo señalado por esta Guía, «estos tres requisitos (necesidad, proporcionalidad y medios que sean los menos restrictivos del comercio) deben considerarse expresión del principio general de proporcionalidad» (TPR del Mercosur, 2005, párr. 17). A partir de esta jurisprudencia del TJUE, el TPR concluyó que la prohibición a las importaciones introducida por Argentina era desproporcional (TPR del Mercosur, 2005, párr. 17).

En suma, la revisión de los planteamientos del TPR en el caso demuestra que el TPR está convencido que el Tratado de Asunción debe interpretarse de la misma manera en que el TJUE interpretó los artículos 34 y 36 del TFUE.

Por otro lado, debe notarse que la aplicación de la jurisprudencia del TJUE por parte de los tribunales arbitrales en el Mercosur ha dado lugar a la formulación de críticas en la doctrina. Por ejemplo, Drnas de Clément (2009) cuestiona la aplicación de la jurisprudencia europea por parte del TPR en el caso neumáticos remoldeados. Desde su punto de vista, el TPR recurrió a dicha jurisprudencia como guía y fuente de derecho sin observar las diferencias en las regulaciones de ambos sistemas, la diferente naturaleza de los procesos y las limitaciones impuestas por el Protocolo de Olivos a los tribunales arbitrales (pp. 10-12).

Sin embargo, el prestigio del TJUE y el reconocimiento de su trabajo intelectual en la interpretación del derecho comunitario en la Unión Europea ha hecho que algunos autores planteen que dicho trabajo puede ser utilizado en la interpretación de las normas del Mercosur. Algunos autores que comentaron el laudo del TPR criticaron la posición de Argentina al intentar desconocer el valor de la jurisprudencia del TJUE en el caso Neumáticos Remoldeados. En este sentido, por ejemplo, Mejía Herrera (2011) ha argumentado que:

[...] la República Argentina, a nuestro juicio, no lleva razón cuando pretende desconocer o quitarle *valor jurídico* a la jurisprudencia consolidada de un tribunal serio y respetable como el TJUE, jurisprudencia que perfectamente puede ser considerada como «fuente de interpretación o de inspiración y orientación» para otros tribunales supranacionales dentro de un proceso de integración, siempre y cuando se utilice en términos razonables y objetivos y sea oportuna y pertinente al caso en cuestión (p. 22).

La problemática con respecto al uso razonable, objetivo y oportuno de la jurisprudencia del TJUE se plantea cuando existiendo una historia legislativa que puede contribuir a determinar el alcance de las normas, se opta por recurrir a la jurisprudencia extranjera y se omite el análisis del propio sistema jurídico. La cuestión se torna más compleja cuando se cita jurisprudencia que no guarda relación directa con la medida que el TPR estaba analizando. En efecto, una prohibición para importar mercancías debe diferenciarse de una prohibición del transporte de vehículos de determinadas características en un tramo de carretera.

3. Algunas consideraciones en torno a la jurisprudencia de los tribunales regionales sudamericanos y el uso de la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea

El TJUE, el TJCAN y el TPR coinciden en la forma como conceptualizan el principio de libre circulación de mercancías. Con relación a las restricciones al comercio, el TJCAN y el TPR han optado por recurrir a la jurisprudencia del TJUE para llenar los vacíos en el Acuerdo de Cartagena y el Tratado de Asunción, respectivamente.

Las semejanzas entre el sistema institucional de la CAN y la Unión Europea han servido de base para optar por la utilización de la jurisprudencia del TJUE (Vigil Toledo, 2011, p. 1). La omisión del concepto de MEE en el Acuerdo de Cartagena llevó al TJCAN a recurrir a la jurisprudencia europea para introducir tal concepto. No obstante, sorprende que el TJCAN adopte una posición diferente en otros casos. Por ejemplo, como se ha mencionado, a diferencia del TFUE, la protección de la propiedad comercial e industrial no ha sido considerada como una excepción al principio de libre circulación de mercancías en el Acuerdo de Cartagena. En efecto, esta excepción ha sido regulada por el derecho derivado, concretamente, el artículo 159 de la Decisión 486 que regula el Régimen Común sobre Propiedad Industrial. Luego de reconocer esta diferencia, el TJCAN concluyó que «la jurisprudencia y doctrina europea no pueden aducirse como enteramente aplicables al caso andino» (TJCAN, 27 de agosto de 1997). No obstante, el TJCAN no ha precisado el por qué aplica la jurisprudencia del TJUE en relación con el concepto de MEE cuando este concepto no se incorporó en el Acuerdo de Cartagena, pero excluye dicha aplicación en esta excepción por no estar regulada en el mismo Acuerdo.

En el caso Neumáticos Remoldeados, el TPR muestra su preocupación por establecer una jurisprudencia que sirva a los tribunales arbitrales en el futuro para evaluar las excepciones a la libre circulación de mercancías. Sin embargo, la reproducción de los conceptos y principios establecidos por el TJUE como la única fuente para interpretar el derecho en un proceso de integración es difícil de aceptar, especialmente cuando se busca sentar jurisprudencia.

El uso de la jurisprudencia del TJUE no necesariamente implica que exista una mayor previsibilidad en las decisiones de los tribunales regionales sudamericanos. La propia jurisprudencia del TJUE con la fórmula *Dassonville*, en su momento, resultó ser impredecible. En el caso Torfaen, el TJUE consideró que la regulación de Inglaterra que prohibía la apertura de las tiendas los domingos era una MEE (TJUE, 1989). Como señalan Derlén y Lindholm (2010), en Torfaen, el TJUE adoptó esta posición aun cuando esta medida no otorgaba ventaja o protección a los productos nacionales (p. 196). Por su parte, Steiner (1992) ha planteado que la aplicación errática del caso Torfaen mostraba que la aplicación del artículo 34 del TFUE era impredecible, lo cual dio origen a un abuso en su utilización (p. 767).

Recurrir como fuente de interpretación a una jurisprudencia que tiene sus propias controversias debe ser considerado cuidadosamente por el TJCAN y el TPR. Las interpretaciones dadas por ambos tribunales regionales con respecto al principio de libre circulación de mercancías han reproducido la jurisprudencia del TJUE. No obstante, esta jurisprudencia responde al proceso de integración concebido para la Unión Europea, y sirvió «en su momento para intensificar el proceso de integración

a través del mercado» (Sarrión Esteve, 2014, p. 953) y lleva consigo sus propios problemas de delimitación.

En efecto, debido a la amplia interpretación brindada por el TJUE con la fórmula *Dassonville*, y el incremento de casos a que dio lugar, el propio TJUE se vio obligado a revisar su jurisprudencia. De esta manera, en el otro famoso caso *Keck y Mithouard* (TJUE, 1993), el TJUE estableció algunos límites a la fórmula *Dassonville* y excluyó a ciertas modalidades de venta del alcance del concepto de MEE siempre que se cumplan con determinadas condiciones. Con esta reformulación, como sostiene Baudenbacher (2004), el TJUE le devolvió la soberanía a los Estados y mostró una actitud más conservadora (p. 385). Según Sarrión Esteve (2014), «La doctrina *Dassonville* suponía que el TJCE podía controlar cualquier norma nacional que potencialmente pudiera afectar al mercado, incluso en ámbitos de competencia estatal» (p. 953). De ello se deriva la necesidad de una revisión jurisprudencial.

Este esfuerzo del TJUE demostró su capacidad de adaptación y el carácter dinámico de su jurisprudencia en un contexto en el cual se le acusaba de ser un tribunal intervencionista (Tryfonidou, 2009, p. 205) y activista (Tillotson y Foster, 2003, p. 150) debido al desarrollo de su jurisprudencia en torno al artículo 34 del TFUE. Así, la limitación del amplio alcance de la jurisprudencia del TJUE se dio en un contexto en que se observaba, por un lado, una implementación del artículo 34 del TFUE que se salía de control, y por otro lado, la preocupación de los Estados por proteger su espacio para sus políticas regulatorias (Lianos, 2014, p. 3). Sin embargo, el caso *Keck y Mithouard* ha dado origen a otras controversias de definición e interpretación que no ha permitido delimitar las fronteras del artículo 34 (Spaventa, 2009, pp. 246-250). Además, *Keck* ha sido poco usado por el TJUE (TJUE, 2 de junio de 2016, párr. 23).

Los tribunales regionales deben reflexionar sobre la problemática que involucra las interpretaciones dadas por el TJUE con ocasión del concepto de MEE. En Europa, a través de los años ha habido una discusión académica acerca de los límites del artículo 34 del TFUE (White, 1989, pp. 235-280), y los nuevos retos que la jurisprudencia del TJUE enfrenta en la actual crisis económica (Hojnik, 2012, pp. 291-326). En este contexto, también se ha planteado la pregunta con respecto a dónde se detiene el artículo 34 del TFUE y dónde se inicia la autonomía regulatoria de los Estados (Weatherill, 2012, p. 542).

La jurisprudencia del TJUE fue desarrollada para interpretar el TFUE a la luz del proceso de integración en la Unión Europea. El TJUE ha recurrido constantemente a una interpretación teleológica del derecho comunitario teniendo en cuenta las necesidades y los objetivos del proceso de integración europeo. El principio de libre circulación de mercancías con su fórmula *Dassonville* responde a esa conceptualización.

Se propone la necesidad de desarrollar una interpretación en contexto con respecto al principio de libre circulación de mercancías en la CAN y el Mercosur. Dicha interpretación implica un trabajo que aclare y desarrolle los conceptos incluidos en el Acuerdo de Cartagena y en el Tratado de Asunción teniendo en cuenta los propios esquemas de integración a los cuales pertenecen el TJCAN y el TPR. Dicha interpretación se diferencia de una aplicación automática de la jurisprudencia del TJUE al caso concreto y requiere el conocimiento no solo del caso concreto resuelto por el TJUE que se va usar como referente, sino de las implicancias que dicha jurisprudencia puede tener para el proceso de integración en la CAN y el Mercosur. La reflexión sobre dicha jurisprudencia implica tener en cuenta los objetivos de ambos procesos de integración, las diferencias en las regulaciones, en los niveles de integración y en el esquema institucional, de ser el caso.

En la CAN, hay interpretaciones que se han producido teniendo en cuenta el contexto de la integración andina. Por un lado, el TJCAN ha rechazado la tesis del acto aclarado en la interpretación prejudicial desarrollada por el TJUE. Por consiguiente, el TJCAN exige que se presente una interpretación prejudicial aun cuando existan casos similares sobre los cuales el tribunal ya se pronunció (TJCAN, 15 de febrero de 1988, pp. 4 y 5). Por otro lado, a diferencia de la jurisprudencia del TJUE, el TJCAN ha interpretado que los árbitros están comprendidos dentro del concepto de juez nacional y están, por lo tanto, obligados a presentar una solicitud de interpretación prejudicial cuando deba aplicarse el derecho andino (TJCAN, 14 de noviembre de 2012, pp. 14 y 15).

4. Conclusión

El TJUE y la jurisprudencia del TJUE han servido como guía para determinar el alcance del principio de libre circulación de mercancías en la CAN y el Mercosur. No obstante, una de las tareas de los tribunales de la CAN y el Mercosur es reflexionar sobre las implicancias que tiene la aplicación de la jurisprudencia del TJUE en relación con el concepto de MEE a la luz de las características de sus procesos de integración. La aplicación automática y poco reflexiva de la jurisprudencia del TJUE puede llevar a que se extienda demasiado, como sucedió en la Unión Europea, el alcance de las normas que regulan el principio de libre circulación de mercancías en la CAN y el Mercosur. Deber tenerse en cuenta que el TJUE ha buscado establecer sus límites a su propia jurisprudencia.

Referencias

- Barnard, C. (2010). *The substantive law of the EU: the four freedoms*. Oxford: Oxford University Press. <https://doi.org/10.1093/he/9780198749950.001.0001>
- Comisión de Comercio del Mercosur. *MERCOSUR/CCM/CT N° 8/ ACTA N° 01/99*. XXI Reunión del Comité Técnico N° 8: Restricciones y Medidas No Arancelarias.
- Darlén, M. y Lindholm, J. (2010). Article 28 EC and rules on use: a step towards a workable doctrine on measures having equivalent effect to quantitative restrictions. *Colum. J. Eur. L.*, 16, 191.
- Dnas de Clément, Z. (2009). *La «cláusula ambiental» en el Mercosur*. Recuperado de <http://www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/la-clausula-ambiental-en-el-mercosur>
- Ederington, J. y Ruta, M. (2016). *Non-tariff measures and the world trading system. Policy Research Working Paper 7661*. World Bank Group. Recuperado de <http://www20.iadb.org/intal/catalogo/PE/2016/16273.pdf>
- Gormley, L.W. (2009). *EU law of free movement of goods and customs union*. Oxford: Oxford University Press.
- Gormley, L.W. (2011). Free Movement of Goods and Their Use-What is the Use of It. *Fordham Int'l LJ*, 33(6), 1589-1628.
- Hojnik, J. (2012). Free Movement of Goods in a Labyrinth: Can Buy Irish Survive the Crises. *Common Market Law Review*, 49(1), 291-326.
- Knebel, C. y Peters, R. (2015). Direct and indirect linkages between non-tariff measures and the SDGs. International Growth Centre. Recuperado de <https://www.theigc.org/blog/direct-and-indirect-linkages-between-non-tariff-measures-and-the-sdgs/>
- Lianos, I. (2014). In Memoriam Keck: The Reformation of the EU Law on the Free Movement of Goods. *CLES Research Paper Series 5/2014*. Recuperado de <http://ssrn.com/abstract=2542948>
- Marceau, G., Izaguerri, A. y Lanovoy, V. (2013). WTO's Influence on Other Dispute Settlement Mechanisms: A Lighthouse in the Storm of Fragmentation. *J. World Trade*, 47(3), 481-574.
- Mejía Herrera, O. (2011). El diálogo entre tribunales: la jurisprudencia del Tribunal de Justicia de la Unión Europea como fuente de inspiración para los tribunales de los sistemas de integración latinoamericanos. *Boletín Electrónico sobre Integración Regional del CIPEI*, 1. Recuperado de <http://www.boletincipei.unanleon.edu.ni/documentos/articulos/art1.pdf>
- Sarrión Esteve, J. (2014). La tutela de las libertades económicas fundamentales en el proceso de integración europea. *Revista de Derecho UNED*, 14, 933-967.
- SGCAN – Secretaría General de la Comunidad Andina. (29 de octubre de 1997). Resolución 019, G.O.A.C. N° 301.
- SGCAN – Secretaría General de la Comunidad Andina. (30 de enero de 1998). Resolución 047, G.O.A.C. N° 319.
- SGCAN – Secretaría General de la Comunidad Andina. (25 de marzo de 1999). Resolución 209, G.O.A.C. N° 421.

- SGCAN – Secretaría General de la Comunidad Andina. (21 de mayo de 1999). Resolución 229, G.O.A.C. N° 442.
- SGCAN – Secretaría General de la Comunidad Andina. (25 de junio de 1999). Resolución 244, G.O.A.C. N° 453.
- SGCAN – Secretaría General de la Comunidad Andina. (8 de febrero de 1999). Resolución 407, G.O.A.C. N° 577.
- SGCAN – Secretaría General de la Comunidad Andina. (12 de marzo del 2001). Resolución 490, G.O.A.C. N° 650.
- SGCAN – Secretaría General de la Comunidad Andina. (14 de marzo de 2002). Resolución 604, G.O.A.C. N° 772.
- SGCAN – Secretaría General de la Comunidad Andina. (1 de setiembre de 2003). Resolución 759, G.O.A.C. N° 974.
- SGCAN – Secretaría General de la Comunidad Andina. (20 de octubre de 2016). Resolución 967, G.O.A.C. N° 1416.
- SGCAN – Secretaría General de la Comunidad Andina. (3 de enero de 2006). Resolución 986, G.O.A.C. N° 1279.
- SGCAN – Secretaría General de la Comunidad Andina. (12 de noviembre de 2009). Resolución 1289, G.O.A.C. N° 1773.
- SGCAN – Secretaría General de la Comunidad Andina. (18 de abril de 2013). Resolución 1564, G.O.A.C. N° 2181.
- SGCAN – Secretaría General de la Comunidad Andina. (9 de junio de 2014). Resolución 1695, G.O.A.C. N° 2344.
- Spaventa, E (2009). The Outer Limit of the Treaty Free Movement Provisions: Some Reflections on the Significance of Keck, Remoteness and Deliège. En C. Barnard y O. Odudu (Eds.), *The outer limits of European Union law* (pp. 245-272). Oxford and Portland: Hart Publishing.
- Steiner, J. (1992). Drawing the line: uses and abuses of article 30 EEC. *Common Market Law Review*, 29, 749-774.
- Tillotson, J. y Foster, N. (2003). *Text, cases and materials on European Union law*. Londres: Cavendish Publishing Limited.
- Tribunal Arbitral *Ad Hoc* del Mercosur (1999). Laudo del Tribunal Arbitral *Ad Hoc* del Mercosur constituido para entender en la controversia presentada por la República Argentina a la República Federativa del Brasil para decidir sobre «Comunicados N° 37 del 17 de diciembre de 1997 y N° 7 del 20 de febrero de 1998 del Departamento de operaciones de comercio exterior (DECEX) de la Secretaría de Comercio Exterior (SECEX): aplicación de medidas restrictivas al comercio recíproco».
- Tribunal Arbitral *Ad Hoc* del Mercosur (2001). Laudo del tribunal Arbitral *Ad Hoc* del Mercosur, constituido para entender en la controversia presentada por la República Federativa del Brasil a la República Argentina para decidir sobre «Aplicación de medidas antidumping contra la exportación de pollos enteros, provenientes de Brasil, (Resolución N° 574/2000) del Ministerio de Economía de la República Argentina».

- Tribunal Arbitral *Ad Hoc* del Mercosur (2002). Laudo del Tribunal Arbitral *Ad Hoc* del Mercosur, constituido para entender en la controversia presentada por la República Oriental del Uruguay a la República Federativa del Brasil para decidir sobre «Prohibición de importación de neumáticos remoldeados procedentes de Uruguay».
- Tribunal Arbitral *Ad Hoc* del Mercosur (2005). Laudo del Tribunal *Ad Hoc* del Mercosur constituido para entender en la controversia presentada por la República Oriental del Uruguay a la República Argentina sobre «Prohibición de importación de neumáticos remoldeados».
- TJCAN – Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (15 de febrero de 1988). Proceso 1-IP-87, Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena (G.O.A.C.) N° 28.
- TJCAN – Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (11 de octubre de 1990). Proceso 1-IP-90, G.O.A.C. N° 69.
- TJCAN – Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (9 de setiembre de 1994). Proceso 5-IP-90, G.O.A.C. N° 162.
- TJCAN – Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (27 de agosto de 1997). Proceso 2-AI-96, G.O.A.C. N° 289.
- TJCAN – Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (29 de abril de 1997). Proceso 3-AI-96, G.O.A.C. N° 261.
- TJCAN – Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (11 de diciembre de 1998). Proceso 2-AI-97, G.O.A.C. N° 391.
- TJCAN – Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (24 de febrero de 1999). Proceso 3-AI-97, G.O.A.C. N° 410.
- TJCAN – Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (2 de agosto de 2000). Proceso 2-AN-98, G.O.A.C. N° 588.
- TJCAN – Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (22 de noviembre de 2005). Proceso 136-AI-2004, G.O.A.C. N° 1265.
- TJCAN – Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (14 de noviembre de 2012). Proceso 57-IP-2012, G.O.A.C. N° 2118.
- TJCAN – Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (22 de julio de 2013). Proceso 69-IP-2013, G.O.A.C. N° 2219.
- TJCAN – Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (16 de agosto de 2013). Proceso 80-IP-2013, G.O.A.C. N° 2228.
- TJCAN – Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina. (2 de mayo de 2017). Proceso 2-AN-2015, G.O.A.C. N° 3012.
- TJUE – Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (1974). Asunto 8/74 Procureur du Roi v Benoît and Gustave Dassonville. E.C.R 00837.
- TJUE – Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (1978). Asunto 82/77 Ministère public du Kingdom of the Netherlands v Jacobus Philippus van Tiggele. E.C.R 00025.
- TJUE – Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (1984). Asunto 72/83 Campus Oil Limited and others v. Minister for Industry and Energy and others. E.C.R. 02727.

- TJUE – Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (1989). Asunto C-145/88 Torfaen Borough Council v B & Q plc. E.C.R.
- TJUE – Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (2000). Asunto 448/98 Criminal proceedings against Jean-Pierre Guimont E.C.R. I-10663.
- TJUE – Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (2009). Asunto C110/05 Comisión vs. Italia E.C.R. I-00519.
- TJUE – Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (2016). Asunto C-148/15 - Deutsche Parkinson Vereinigung.
- TJUE – Tribunal de Justicia de la Unión Europea. (2 de junio de 2016). Asunto C-148/15 - Deutsche Parkinson Vereinigung. Conclusiones del Abogado General Sr. Maciej Szpunar.
- Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR (2005). *Laudo N° 1/2005*. Laudo del Tribunal Permanente de Revisión constituido para entender en el recurso de revisión presentado por la República Oriental del Uruguay contra el laudo arbitral del tribunal arbitral *ad hoc* de fecha 25 de octubre de 2005 en la controversia «prohibición de importación de neumáticos remoldeados procedentes del Uruguay».
- Tribunal Permanente de Revisión del MERCOSUR (2006). *Laudo N° 1/2006*. Laudo complementario del Tribunal Permanente de Revisión que resuelve el recurso de aclaratoria interpuesto por la República Argentina en relación al laudo arbitral dictado por este ente el 20 de diciembre de 2005 en la controversia «prohibición de importación de neumáticos remoldeados procedentes del Uruguay».
- Vigil Toledo, R. (2011). *El reflejo de la jurisprudencia europea en los fallos del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina: aspectos teóricos y pragmáticos*. Recuperado de <http://www.upf.edu/constitucional/actualitat/PDFs/abstracts/Vigil.pdf>
- Weatherill, S. (2012). Free movement of goods. *International & Comparative Law Quarterly*, 61(2), 541-550. <https://doi.org/10.1017/s0020589312000048>
- White, E.L. (1989). In Search of the Limits to Article 30 of the EEC Treaty. *Common Market Law Review*, 26, 235-280.

Fecha de recepción: 16 de marzo de 2018
 Fecha de aprobación: 12 de junio de 2018