HACIA EL REGIONALISMO COMERCIAL

María Catalina Carmona Bernal*

RESUMEN

Este artículo aborda el problema del conflicto de normas entre las de la Organización Mundial del Comercio y las que regulan las integraciones regionales. Para encontrar una solución, no basta analizar estas normas desde la teoría de las fuentes del derecho internacional ya que en materia internacional no hay jerarquía de fuentes. Es necesario examinar las disposiciones de los acuerdos de la OMC en concreto, para verificar si en ellas se establece su prevalencia sobre las normas posteriores. Como ello no ocurre, la solución del problema dependerá entonces del grado de generalidad de sus disposiciones, ya que de ser generales, prevalecerían las normas que regulan las integraciones regionales en virtud del principio de especialidad.

Palabras clave: derecho internacional, fuentes de derecho internacional, OMC, multilateralismo y bilateralismo, principio de especialidad.

*Fecha de recepción:*16 de marzo de 2006
*Fecha de aceptación:*19 de mayo de 2006

TOWARDS COMMERCIAL REGIONALISM

ABSTRACT

This article deals with the conflict of norms between those that govern the World Trade Organization and those that govern regional

* Estudiante de noveno semestre, Facultad de Ciencias Jurídicas, Pontificia Universidad Javeriana.

integrations. In order to solve this issue, it is not enough to analyze these norms by using the theory of the sources in international law due to the lack of hierarchy in the international sphere. It is necessary to examine the dispositions of the WTO agreements in concreto, to verify if it is established that they shall prevail over subsequent norms. Since that is not possible, the solution to the problem will depend on the degree of generality of its dispositions because, if it is found that they are general, the norms that govern regional integrations would prevail, by virtue of the principle of specialty.

Key words: international law, sources of international law, wto, multilateralism and bilateralism, principle of specialty.

SUMARIO

INTRODUCCIÓN

1. LA AUSENCIA DE JERARQUÍA: ORIGEN DEL CONFLICTO

2. EL MULTILATERALISMO Y EL BILATERALISMO SEGÚN EL ACUERDO GENERAL SOBRE ARANCELES ADUANEROS Y COMERCIO - GATT

3. LAS NORMAS DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE COMERCIO COMO *LEX GENERALIS*

CONCLUSIONES

BIBLIOGRAFÍA

INTRODUCCIÓN

El tema preferido de la prensa, y de la sociedad colombiana en general durante los últimos meses ha sido el tratado de libre comercio (en adelante TLC) con Estados Unidos. Las negociaciones empezaron en el 2004 y finalizaron recientemente[1], y desde ya se habla de las implicaciones para la economía nacional. Muchos afirman que el TLC le traerá a Colombia prosperidad y desarrollo, mientras para que otros, el TLC constituye una amenaza inminente para los productores locales y que sectores como el de la agricultura se verán negativamente afectados. Pero todas las opiniones, concordantes o disidentes, coinciden en que este es tal vez el tratado internacional más importante que ha negociado Colombia en los últimos tiempos. Esta excesiva afinidad me suscita una inquietud con relación a los demás tratados firmados y ratificados por el Estado colombiano: ¿será que a raíz de la entrada en vigor del TLC con Estados Unidos, el resto de nuestros compromisos internacionales, en materia comercial, se tornarán obsoletos o simplemente inoperantes? Las consecuencias de una respuesta afirmativa afectarían muchos aspectos de las relaciones internacionales colombianas, lo cual, aunque muy grave, por el momento no me preocupa. Lo que me inquieta particularmente es la suerte de los compromisos adquiridos con la Organización Mundial del Comercio (en adelante OMC). Este artículo estará dedicado a resolver la cuestión del conflicto de normas entre las de la OMC y las que regulan las integraciones regionales. Para ello considero importante examinar, en primer lugar, la categoría de los acuerdos de la OMC y del TLC[2] en materia de fuentes de derecho internacional. En segundo lugar, analizaré el desarrollo y situación de los TLC en el interior de la OMC.

1. LA AUSENCIA DE JERARQUÍA: ORIGEN DEL CONFLICTO

Es inevitable empezar este análisis sin hacer referencia al artículo 38, párrafo 1, del Estatuto de la Corte Internacional de Justicia, en el que se enumeran las fuentes del

---

1 Presidencia de la República de Colombia, "El ABC del TLC", Bogotá, lunes, 10 de abril de 2006 <http://www.presidencia.gov.co/tlc/documentos/abc1.htm> [consultado el 10 de abril de 2006] (párr. 6).

2 En este punto es importante aclarar que el TLC entre Colombia y Estados Unidos no es el único tratado de esta naturaleza que ha suscrito el Gobierno colombiano. "Desde hace más de 30 años nuestro país tiene vigente un tratado de liberalización comercial con los otros cuatro países de la Comunidad Andina (Bolivia, Ecuador, Perú y Venezuela) y, recientemente profundizó sus relaciones con los países miembros del MERCOSUR (Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay). Además, desde hace once años tiene suscrito un acuerdo de libre comercio con Chile y otro con México y Venezuela, en el marco de la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI). Gracias a estos tratados, hoy los productos colombianos ingresan a todos los países de Suramérica (menos las Guyanas) y a México en condiciones ventajosas de competitividad, sin pagar impuestos o pagando muy pocos, lo que permite que se vendan más". Ibídem párr. 3. Para efectos de este artículo, me referiré principalmente al TLC con Estados Unidos.

derecho internacional y en donde se mencionan a los tratados internacionales[3] como fuente principal[4]. Es inevitable porque: "la OMC encuentra su fundamento en un tratado internacional, suscrito en debida forma (…) firmado el 15 de abril de 1994"[5].

De la misma manera, un TLC es:

> "un convenio entre dos o más países a través del cual éstos acuerdan unas normas para facilitar el comercio entre ellos, de tal manera que sus productos y servicios puedan intercambiarse con mayor libertad"[6].

Ambos instrumentos regulan situaciones similares en materia comercial y al hacerlo, su aplicación podría resultar contradictoria. En esta sección intentaré establecer cuál de los dos tratados prevalece, partiendo de la teoría de las fuentes del derecho internacional. Esto será útil para analizar el TLC negociado entre Colombia y Estados Unidos y el acuerdo de Marrakech y sus acuerdos conexos[7].

Los tratados son la "fuente por excelencia de derechos y obligaciones particulares"[8], que emanan de la expresión de la voluntad de los Estados. Pero es precisamente por esto que, según la teoría de las fuentes en derecho internacional, al no haber en un legislador internacional único y centralizado, todos los tratados

---

3 Según la definición de la Convención de Viena sobre el derecho de los tratados, "se entiende por 'tratado' todo acuerdo internacional celebrado por escrito entre estados y regido por el derecho internacional, ya conste en un instrumento único o en dos o más instrumentos conexos y cualquiera que sea su denominación particular". Naciones Unidas, *Convención de Viena sobre el derecho de los tratados*, Viena, 23 de mayo de 1969, artículo 2.

4 Se mencionan como fuente, además de las convenciones internacionales (igualmente llamadas tratados), a la costumbre internacional, a los principios generales de derecho, a la jurisprudencia y a la doctrina, estas dos últimas como fuentes subsidiarias. Patrick Daillier *et* Alain Pellet, *Droit International Public, 7ème édition,* (Paris: L.G.D.J, 2002), pág. 113.

5 Texto original en francés, traducción propia. Dominique Carreau et Patrick Juillard, (*supra* nota 3), pág. 52.

6 Presidencia de la República de Colombia, párr. 1 (*supra* nota 1).

7 Estos acuerdos son llamados *covered agreements*. No hay una traducción oficial del término por lo que los llamaremos acuerdos conexos. Estos acuerdos son "todos los acuerdos anexados al acuerdo de la OMC… los cuales constituyen la base jurídica para los procedimientos de solución de controversias ya que el entendimiento para la solución de controversias requiere que en la petición para el establecimiento de un panel se identifique la base jurídica para dicha petición. La base jurídica para una petición serían las disposiciones específicas de un acuerdo o acuerdos particulares". Texto original en inglés, traducción propia. Mitsuo Matsushita, Thomas J. Schoenbaum *and* Petros C. Mavroidis, *The World Trade Organization, law, practice and policy,* (Oxford: The Oxford International Law Library, Oxford University Press, 2003), pág. 55.

8 Álvarez Londoño, Luis Fernando, S.J., *Derecho internacional público,* 2ª edición, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2002, pág. 92.

se encuentran en el mismo nivel jerárquico, ya que todos tienen el mismo fundamento[9]. Esto lo confirma el hecho de que, "el artículo 38 del Estatuto de la CIJ se [abstenga] de hacer cualquier alusión a una jerarquía entre las fuentes allí enumeradas"[10].

El acuerdo de Marrakech[11] es un tratado, al igual que el TLC[12], en virtud del cual

> "los países miembros acuerdan eliminar las barreras tarifarias y no tarifarias en el comercio de bienes dentro del área de libre comercio, pero cada país mantiene sus propias políticas comerciales, incluyendo las tarifas para el comercio fuera de la región"[13].

La diferencia entre ambos radica en que el primero es un tratado multilateral, en el cual concurre la voluntad de muchos estados, mientras que el segundo es un tratado bilateral, cuyos únicos interesados son Estados Unidos y Colombia. Sin embargo, ambos instrumentos se encuentran en la misma categoría normativa y por tanto, siguiendo esta teoría, ninguno prevalecería sobre el otro;

> "no podría decirse que las normas interestatales son, por naturaleza, superiores a las del derecho de las organizaciones internacionales. Técnicamente, estas son, en general, las mismas convenciones"[14].

---

9 Joost Pauwelyn, "*The Role of Public International Law in the WTO: How Far Can We Go? American Journal of International Law*, vol. 95, n° 3, 2001, pág. 236.

10 Carreau, Dominique *et* Patrick Juillard, pág. 114 (*supra* nota 5).

11 Este tratado es parte del derecho de la OMC, expresión usada por David Palmeter y Petros C. Mavrodis en *The WTO Legal System: Sources of Law*. Para los autores el ordenamiento al que denominan "derecho de la OMC" está compuesto por el acuerdo de la OMC y sus acuerdos conexos, así como por los pronunciamientos de los paneles y del órgano de apelaciones, y por la costumbre y la doctrina de los publicitas calificados en la materia. David Palmeter *and* Petros C. Mavrodis, "*The WTO Legal System: Sources of Law*", *American Journal of International Law*, 92 A.J.I.L. 398 (1998) pág. 1.

12 El TLC acaba de concluir su etapa de negociaciones pero aún no se ha adoptado un texto definitivo, lo que significa que está sujeto a cambios. "Los equipos están revisando detenidamente los textos acordados, y muy pronto, una vez suscrito, se someterá al proceso de aprobación interna en cada país. Después de realizado ese trámite interno, los Estados firmantes lo ratificarán, y a partir de ese momento, sus disposiciones serán obligatorias para las partes". Mauricio Cárdenas S., "Análisis de la coyuntura legislativa", *Economía y política de FEDESARROLLO,* Bogotá, 2006, pág. 1.

13 Texto original en inglés, traducción propia. William H. Cooper, "*Free Trade Agreements: Impact on U.S. Trade and implications for U.S. Trade Policy*", *Congressional Research Service, The Library of Congress,* RL31356 (2003), pág. 2.

14 Carreau Dominique *et* Patrick Juillard, pág. 114 (*supra* nota 5).

Empero, "la ausencia de una jerarquía *a priori* entre las fuentes formales no impide una relación entre éstas"[15],

por lo que se necesita un análisis más profundo y detallado de las disposiciones de los tratados en concreto, sin lo cual una solución es imposible. Es necesario remitirse al texto de dichos instrumentos para tratar de encontrar si de él se desprende la primacía de uno sobre el otro. De esa manera, la próxima sección estará dedicada a examinar las normas del derecho de la OMC y la situación de los TLC dentro de éste, ya que a simple vista no es clara la posición de los negociadores del acuerdo de Marrakech en cuanto a este asunto.

2. EL MULTILATERALISMO Y EL BILATERALISMO SEGÚN EL ACUERDO GENERAL SOBRE ARANCELES ADUANEROS Y COMERCIO - GATT

La OMC tiene vocación universal, de lo cual da fe su gran número de miembros (149)[16]; no en vano es llamada "las Naciones Unidas del comercio internacional"[17]. Desde su creación en 1995, su objetivo ha sido "ayudar a los productores de bienes y servicios, los exportadores y los importadores a llevar adelante sus actividades"[18].

Sin embargo, los principios básicos de no discriminación y universalidad, consagrados en el GATT 47 y posteriormente recogidos por el GATT 94[19], se ven directamente amenazados cuando uno de los miembros de la OMC suscribe un TLC. En la práctica, la rapidez con la que se obtienen los beneficios hace que esto no sea

---

15 Ibídem. pág. 115.

16 En este punto es importante aclarar que existe una discusión en cuanto a la universalidad de la OMC, ya que para algunos 149 estados no son representativos de la comunidad internacional. Para propósitos de este artículo, nos acogeremos a la posición que propende por la universalidad de la OMC. Portal de Internet de la OMC en http://www.wto.org/spanish/thewto_s/whatis_s /tif_s/org6_s.htm. [consultado el 11 de abril de 2006]. Véase también, T.N. SRINIVASAN, "*Emerging Issues in the world trading system*", *Developing countries in the World Trading System: The Uruguay Round and beyond*, (Cheltenham, UK, EDWARD ELGER, 2002), pág. 25.

17 Texto original en inglés. Y.S LEE, "*Bilateralism Under the World Trade Organization*", *Northwestern Journal of International Law and Business*, 26Nw. J. Int'l L. & Bus. 357 (2006), pág. 1.

18 Portal de Internet de la OMC, (*supra* nota 15).

19 "Acuerdo general sobre aranceles y comercio (*General Agreement on Trade and Tariffs*) que ha sido sustituido por la OMC en tanto que organización internacional. El acuerdo general actualizado es ahora el acuerdo de la OMC que regula el comercio de mercancías. *GATT de 1947*: término oficial utilizado para referirse a la versión antigua del acuerdo general (anterior a 1994). *GATT de 1994*: término oficial

un inconveniente; en el 2003, sólo 3 miembros de la OMC (Macao China, Mongolia y Taipei chino) no eran al mismo tiempo miembros de un TLC o de un tratado regional de comercio (en adelante TRC). Entre 1995 y 2004, la OMC recibió aproximadamente 140 notificaciones de tratados nuevos[20]. Sin embargo, siendo más estrictos, esto no es tan claro porque los TLC y TRC atentan directamente contra uno de los principios más importantes de la OMC, a saber, la cláusula de la nación más favorecida[21]. El "trato de la nación más favorecida [es el] principio de no discriminación entre los interlocutores comerciales, según el cual se le deben extender las concesiones que otorga un acuerdo determinado a todos los demás miembros que no son parte de dicho acuerdo[22]".

Los TLC y TRC tienen precisamente el objetivo contrario y es el de proporcionar ventajas especiales exclusivas para sus miembros, por lo cual no es claro si los miembros de la OMC pueden negociar este tipo de tratados. Es preciso analizar las disposiciones del GATT, concretamente el artículo XXIV, para determinar si son o no contrarios a la cláusula de la nación más favorecida.

El artículo XXIV del GATT estipula que sus disposiciones se aplicarán "a los territorios aduaneros metropolitanos de las partes contratantes, así como a cualquier otro territorio aduanero con respecto al cual se haya aceptado el (…) acuerdo"[23].

Esto significa que, al aplicarse todas las disposiciones del GATT a estos territorios[24], debería también aplicarse la cláusula de la nación más favorecida y por tanto extenderse los beneficios de los mencionados tratados a los demás miembros. Sin embargo, los TLC y TRC son:

---

utilizado para referirse a la nueva versión del acuerdo general que está incorporada al acuerdo sobre la OMC e incluye el GATT de 1947". Portal de Internet de la OMC http://www.wto.org/spanish/thewto_s/glossary_s/ glossary_s.htm#T [consultado el 10 de abril de 2006].

20 ZAHRNT, VALENTIN, "*How Regionalization can be a Pillar of a More Effective World Trade Organization*", *Journal of World Trade,* 39(4): 671-699 (2005), pág. 671.

21 ADHIKARI, RAMESH *and* PREMA-CHANDRA ATHUKORALA, "*Developing countries in the World trading system: an overview*", *Developing countries in the World Trading System: The Uruguay Round and beyond*, (Cheltenham, UK: EDWARD ELGER, 2002), pág. 7.

22 Portal de Internet de la OMC, *http://www.wto.org/spanish/thewto_s/glossary_s/ glossary_s.htm#T* [consultado el 10 de abril de 2006].

23 Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT de 1947), artículo XXIV, párr. 1.

24 Para "los efectos del presente acuerdo, se entenderá por territorio aduanero todo territorio que aplique un arancel distinto u otras reglamentaciones comerciales distintas a una parte substancial de su comercio con los demás territorios". GATT, artículo XXIV, párr. 2.

> "una excepción a la cláusula de la nación más favorecida porque, por definición, involucran un trato preferencial para los participantes, el cual no se le otorga a todos los miembros de la OMC"[25].

Sin embargo, esta concepción está dentro del marco del artículo XXIV si se

> "eliminan las barreras comerciales con respecto a sustancialmente todo el comercio entre sus miembros y cuando no se impongan barreras comerciales a los no miembros después de su formación"[26].

Esto anterior es la condición indispensable para que un acuerdo regional esté de acuerdo con los términos del GATT ya que de imponerse barreras comerciales después de la suscripción de dichos acuerdos, se estarían violando las disposiciones de la OMC. Adicionalmente, en 1979 se convino una 'cláusula habilitante' la cual, "permite que los países en desarrollo form[ar] acuerdos preferenciales de comercio sin llenar las condiciones del artículo XXIV"[27].

Gracias a lo dispuesto por el artículo XXIV, tanto los miembros de la OMC como del antiguo GATT 47, encontraron una puerta de entrada al nuevo panorama comercial, cuyos ejemplos más claros son NAFTA y la Unión Europea.

> "En América Latina la idea de integración, aunque siempre haya perseguido la 'consolidación de la unión', ha pasado desde una connotación política y militar durante las guerras de independencia y la fase de la búsqueda del reconocimiento internacional como Estado-nación, hasta la de la 'unión' para lograr el libre comercio en la región y mejorar la posición en el escenario internacional"[28].

El ejemplo más claro de esto es MERCOSUR, aunque también vale la pena mencionar a la Comunidad Andina de Naciones (en adelante CAN), al Mercado Común Centroamericano y a la Asociación Latinoamericana de Integración[29].

Los beneficios de este tipo de acuerdos son muchos, razón por la cual países como Colombia no dudan en entrar en estos procesos de integración. Entre los beneficios se encuentran el "bienestar medido en términos de variación real o

---

25 MITSUO MATSUSHITA, THOMAS J.; SCHOENBAUM *and* PETROS C. MAVROIDIS, (*supra* nota 7), pág. 334.

26 Y.S. LEE, (*supra* nota 16), pág. 2.

27 COOPER, WILLIAM H., (*supra* nota 13), pág. 11.

28 BUSTAMANTE, ANA MARLENE, "La integración regional: una aproximación necesaria", *Aldea Mundo,* (mayo - octubre 1997), pág. 5.

29 PEÑA AGUILAR, JORGE A., "Globalización e integración en América Latina: notas para la discusión", *Aldea Mundo,* (mayo - octubre 1997), pág. 24.

equivalente del PIB (…) y mayor creación agregada que divergencias en el comercio"[30],

entre otros. En el caso de MERCOSUR, CUSTA (TLC entre Estados Unidos y Canadá) y NAFTA, la aplicación de estos tratados ha llevado a un aumento en el comercio de bienes provenientes del sector agropecuario, tanto entre los miembros como con los terceros, así como a la eliminación de barreras artificiales que impedían el normal desarrollo del mercado[31].

Infortunadamente, este tema no goza de tranquilidad en el campo académico ya que muchos consideran que el bilateralismo y el regionalismo contradicen los principios fundantes de la OMC, y que por tanto son una amenaza para el futuro de la unidad del sistema multilateral de comercio, y de la organización como tal. Este sector de la doctrina considera estos acuerdos regionales están erosionando el entusiasmo de los miembros de la OMC por suscribir nuevos acuerdos, ya que en la práctica éstos obtienen beneficios más rápidamente por vía de este tipo de convenciones. Entonces, los TLC y TRC constituyen una amenaza institucional que resulta ser muy peligrosa y potencialmente destructiva para la OMC. Para el resto de la doctrina, estos acuerdos ayudan al desarrollo de la OMC ya que, por medio de la suscripción de acuerdos regionales se impulsa el multilateralismo[32].

Hasta el momento, ha sido imposible conciliar las posiciones entre quienes defienden el bilateralismo y regionalismo y quienes lo atacan. Por esta razón, sólo enunciaré estos argumentos, y me concentraré en la pregunta inicial de la prevalencia de unas u otras normas. Para ello, lo importante es tener en mente que, efectivamente, el artículo XXIV del GATT permite las integraciones regionales, siempre y cuando con ellas no se impongan posteriormente barreras comerciales a los países no miembros. De la misma manera, es importante considerar que el GATT no consagra la primacía de sus normas sobre las demás normas comerciales. Al parecer,

---

30 Díaz-Bonilla, Eugenio, Sherman Robinson *and* Johan F.M. Swinnen, "*Regional Agreements and the World Trade Organization Negotiations*", *American Journal of Agriculture Economy*, 0321304656014 (2003), pág. 681.

31 Ibídem, pág. 681.

32 Colin B. Picker, "*Regional Trade Agreements v. the WTO: a proposal for reform of article XXIV to counter this institutional threat*", *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, 26 U. Pa. J. Int'l Econ. L. 267, (2005). Véanse también, desarrollando argumentos en contra y a favor del bilateralismo y multilateralismo*:* Y.S Lee, (*supra* nota 16); Arthur Dunkel "*Uruguay Challenges*", conferencia dada en Indianápolis, EE.UU., el 18 de mayo de 1989, (89-0725) http://gatt.stanford.edu/bin/object.pdf?91420341 [consultado el 4 de abril de 2006]. Arthur Dunkel, "*Regionalism and Multilateralism are two sides of the same coin –GATT surveillance ensures the coinage is not debased*", conferencia dada en Río de Janeriro el 21 de agosto de 1992, (92-1187) http://gatt.stanford.edu/bin/object. pdf?91640101 [consultado el 4 de abril de 2006].

> "los fundadores del GATT nunca pensaron en poner en oposición a la aproximación global y a la regional en cuanto a la liberalización comercial; las consideraron como dos lados de la misma moneda"[33].

Los negociadores iniciales no previeron los posibles cambios en el panorama comercial, y simplemente creyeron que los dos enfoques serían alternativas para llegar al mismo fin: la liberalización comercial. Este es el fin último del GATT por lo cual un TLC o TRC que logre los mismos fines, sin imponer restricciones comerciales posteriores, es totalmente viable dentro del marco de la OMC.

Es posible que durante las negociaciones no se haya previsto el hecho de que eventualmente surgirían otras organizaciones internacionales económicas, las cuales podrían poner en tela de juicio a la OMC. Esto,

> "porque antes de la creación de una organización internacional de comercio con poder real, contrario a la aproximación al comercio internacional orientada hacia la diplomacia del GATT, no existía el mismo conflicto que existe hoy. En el mismo sentido, antes del NAFTA y del fortalecimiento de la Unión Europea en la primera mitad de los años noventa del siglo XX, los [TLC] y TRC no eran la fuerza que son hoy"[34].

Actualmente, esto constituye un vacío normativo, el cual se manifiesta en la ausencia no normas que dispongan la prevalencia de un instrumento sobre el otro. Esto impide resolver la pregunta inicial, por lo cual se hace necesario examinar el grado de generalidad o especificidad de sus normas. Lo anterior será objeto de examen a continuación.

3. LAS NORMAS DE LA ORGANIZACIÓN MUNDIAL DE COMERCIO COMO *LEX GENERALIS*

> "Considerando que los [TLC] y TRC y la OMC son sistemas y jurisdicciones separados, no debería ser una sorpresa el hecho de que se presente un conflicto potencial entre ellos"[35]. Ese eventual conflicto debe ser resuelto porque de lo contrario la tensión entre los miembros, o dentro del mismo sistema, podría causar una guerra comercial, cuyos efectos serían altamente destructivos para el mercado y en consecuencia, para el desarrollo económico. Entonces, es preciso determinar bajo qué supuesto se puede afirmar que una norma prevalece sobre la otra porque, como vimos, las disposiciones

---

33 Texto original en inglés, traducción propia. ARTHUR DUNKEL, "*Regionalism and Multilateralism are two sides of the same coin –GATT surveillance ensures the coinage is not debased*", (*supra* nota 25), pág. 2.

34 COLIN B. PICKER, (*supra* nota 31), nota 73.

35 Ibídem. pág. 4.

del artículo XXIV del GATT son aún muy débiles y no solucionan el problema. El grado de generalidad o especialidad de las normas en cuestión será estudiado a continuación.

La OMC, en tanto organización mundial, busca agrupar el mayor número de países para que entre todos sus miembros se determinen las condiciones que deben regular el mercado mundial. Por esta razón, sus normas deben ser lo más amplias posible, para que se ajusten a las diferentes características comerciales y políticas de sus miembros. De lo contrario, sería muy difícil conciliar las posiciones e impulsar el desarrollo del mercado, en la medida en que las normas de la OMC buscan abarcar una gran cantidad de asuntos.

> "Estas reglas, cuyos efectos son muy generales, son solamente un marco normativo o *lex generalis*. Justamente, la OMC forma un marco legal universal para todas (o por lo menos para la mayoría) de las relaciones comerciales entre estados"[36].

Esto quiere decir que, como ley general, necesita complementaciones posteriores, concebidas específicamente para un determinado grupo de países, teniendo en cuenta sus características económicas intrínsecas, calidades y potencial económico, además de otras preocupaciones no económicas como son las ambientales, laborales y de derechos humanos[37]. En ese orden de ideas "las reglas de la OMC no son el alfa y el omega de las posibles relaciones comerciales entre Estados"[38].

Las normas que regulan las integraciones regionales están especialmente diseñadas para suplir las necesidades de sus miembros, por oposición a las de la OMC que sólo establecen las directrices bajo las cuales deben diseñarse esas soluciones. En virtud del principio de especialidad, según el cual,

> "en caso de contradicción entre dos normas coetáneas de la misma jerarquía, debe preferirse la regulación especial a la regulación general (*lex specialis derogat ley generalis*)"[39].

Prevalecen las normas que regulan las integraciones económicas regionales sobre las de la OMC.

---

36 Texto original en inglés, traducción propia. JOOST PAUWELYN, (*supra* nota 9), pág. 540.

37 En cuanto a derechos humanos se refiere, los nuevos debates ya no se dan en torno a los derechos tradicionales como por ejemplo, la libertad de locomoción, sino en cuanto a su relación con el comercio. Este tema, si bien es muy interesante, no se tratará en este artículo porque no es pertinente e implicaría una desviación de la cuestión inicial.

38 Ibídem.

39 Sentencia C-069/94, Corte Constitucional de Colombia.

En la aplicación inmediata de las normas de la CAN se puede ver claramente cómo opera este principio. Los miembros de la CAN deben acudir a estas disposiciones, preferentemente que a las de la OMC. Para el Tribunal Andino de Justicia

> "es necesario puntualizar que el ordenamiento jurídico comunitario andino pasa a formar parte de los ordenamientos nacionales, pero prevalece en su aplicación sobre las normas internas o nacionales de todos y cada uno de los países miembros"[40].

La Comisión del Acuerdo de Cartagena, integrada por los plenipotenciarios de los países miembros, se pronunció en el mismo sentido al establecer que, "el ordenamiento jurídico del acuerdo prevalece, en el marco de sus competencias, sobre las normas nacionales sin que puedan oponerse a él medidas o actos unilaterales de los países miembros"[41].

Esto quiere decir que, en el derecho interno de los países andinos, las normas supranacionales tienen una jerarquía superior a otras normas, como lo son las que incorporan al ordenamiento interno los demás tratados ratificados por esos países. Un ejemplo de esto es la aplicación preferente de la decisión 486 de la CAN que establece el régimen común de propiedad intelectual. Normas de esta misma naturaleza se encuentran en el Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio (ADPIC), acuerdo conexo al de Marrakech, las cuales simplemente inspiran a la decisión 486. Esta decisión se compromete expresamente a proteger los principios básicos de la OMC. Es así como en el artículo 3 consagra el trato nacional y la cláusula de la nación más favorecida como un fundamento del sistema andino de integración[42].

La prevalencia de las normas que regulan las integraciones regionales no implica que el GATT, y a su vez la OMC, tiendan a desaparecer. Por el contrario, estas normas son vitales para el ordenamiento comercial internacional porque le proporcionan seguridad y confianza al sistema. La función de las normas generales es darle solidez y coherencia al sistema para que cualquier desarrollo posterior, sin importar su proveniencia, desarrolle los mismos fines[43].

---

40 Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, proceso 64-IP-2000, sentencia del 6 de septiembre de 2000, *Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena*, n° 602.

41 Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, proceso 30-IP-98, sentencia del 16-VI-1999, *Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena*, n°. 475 del 1°-IX-1999.

42 Comunidad Andina de Naciones, *Régimen común de propiedad intelectual*, decisión 486 de 2000, artículo 3.

43 A manera de ejemplo, la Constitución Política de Colombia consagra que las leyes generales, cuadro o marco se dictarán para establecer pautas para que el ejecutivo reglamente asuntos financieros. Constitución Política de Colombia de 1991, artículo 150 n° 19.

"En muchos casos, la membresía al GATT es el punto de partida, la base esencial de seguridad, a partir de la cual se pueden explorar opciones regionales complementarias (…). Los países que se comprometen en acuerdos regionales también deben, en consecuencia, renovar sus compromisos con el sistema multilateral de comercio[44]".

Esto es muy claro en el caso de México, el cual, después de adherirse al GATT en 1986, empezó las negociaciones del NAFTA."Es inconcebible que México pudiera haber considerado entrar en dichos acuerdos regionales sin primero asegurar sus derechos en el sistema multilateral, a través de la membresía del GATT"[45].

CONCLUSIONES

Recapitulando, dado a que tanto los acuerdos de la OMC y los de las integraciones regionales son tratados internacionales, es imposible determinar si un instrumento prevalece sobre el otro por la vía de la teoría de las fuentes del derecho internacional ya que en ésta no hay jerarquía de fuentes. Por tanto, es necesario hacer un análisis caso por caso y examinar concretamente cuál fue la voluntad de las partes en el momento de la negociación del tratado. La primacía de las normas de la OMC no fue una preocupación esencial para los negociadores iniciales del GATT, por lo que en el derecho de la OMC no se establece la primacía de sus normas sobre todos los acuerdos concluidos con posterioridad. Pero, en virtud del principio de especialidad, prevalecen las normas que regulan las integraciones regionales sobre las de la OMC ya que de estas últimas podemos ver su carácter general, las cuales le dejan a sus miembros un amplio campo de acción para que las complementen y especifiquen, de acuerdo a sus necesidades comerciales.

Esto es especialmente importante en este momento para países como Colombia o los demás miembros de la CAN que están próximos a concluir un TLC con Estados Unidos. Estos acuerdos, por encima del interés comercial, tienen una importancia estratégica ya que por lo general son concluidos entre países con una fuerte interdependencia comercial. Así pues, debido a que Estados Unidos es el principal

---

44 DUNKEL, ARTHUR, "*Multilateralism and Regionalism can support each other, but 'managed trade' is a thre*at", conferencia dictada en Seúl el 24 de mayo de 1993, (93-0796), http://gatt.stanford.edu/bin/object.pdf?91700751 [consultado el 4 de abril de 2006].

45 Ibídem.

46 "En exportaciones, para Colombia este mercado significa USD$ 5.900 millones, esto es 39.7% de nuestras exportaciones totales. En no tradicionales significa USD$ 2.430 millones, un 30.2% de nuestras exportaciones de no tradicionales totales". Portal de Internet de PROEXPORT, http://www.proexport.com.co/vbecontent/eeuu/newsdetail. asp?id=4216&idcompany=14, [consultado el 14 de abril de 2006].

socio comercial de Colombia[46], se hacía necesaria la negociación de un TLC para que el intercambio se hiciera de manera óptima, en condiciones competitivas[47].

Esta conclusión no es exclusiva para el caso colombiano. Lo que aquí se dice es también íntegramente aplicable a todos los casos de integraciones comerciales y, por supuesto, a los demás miembros de la Comunidad Andina de Naciones quienes también iniciaron este proceso con Estados Unidos[48].

Esto no quiere decir que los compromisos adquiridos con anterioridad al TLC, dejaran de producir efectos. Por el contrario, las obligaciones de todos los países que entren a hacer parte de un TLC o un TRC permanecerán intactas. Las normas de la OMC no se verán afectadas sino que cobraran mayor importancia porque éstas, "son esenciales para que los grupos regionales conduzcan políticas consistentes[49]".

Valdría la pena profundizar en la situación actual de las relaciones comerciales internacionales ya es posible que cambie el papel de la OMC en el ámbito internacional y se convierta en el foro de encuentro de todas estas organizaciones. Esto significará que, al igual que lo hizo la Comunidad Europea en su momento, MERCOSUR, la CAN[50] y otras organizaciones regionales podrían adherirse como organización a la OMC. Las negociaciones de los acuerdos que se suscriban en adelante le corresponderán a la representación de la organización, para defender los intereses del bloque. Lo anterior no implicaría la pérdida de la personalidad jurídica internacional de cada Estado individualmente considerado. En efecto, para propósitos contenciosos es necesario que cada Estado conserve su representación individual. Esto porque las violaciones de las normas comerciales se podrían dar en sólo una porción del bloque comercial, correspondiente a un solo Estado, por lo cual, de no conservar su membresía independiente, no podría ser demandado ante el Órgano de Solución de Controversias de la OMC.

---

47 Es importante recordar que esta es sólo una de las opiniones de la doctrina y que existe otra para la cual el TLC no permitirá un intercambio óptimo.

48 Ecuador inició recientemente negociaciones para un TLC y Perú ya firmó el tratado.

49 Ibídem.

50 En este punto es necesario hacer una salvedad acerca del futuro de la CAN, ya que este es un poco incierto. Es posible que sus miembros, al igual que lo hizo Venezuela recientemente, se adhieran a MERCOSUR. También es posible que se consolide la Comunidad Suramericana de Naciones, cuya "construcción se realizará a partir de la convergencia gradual entre la Comunidad Andina y MERCOSUR, sumando a Chile y también a Guyana y Surinam, según dispusieron los presidentes de América del Sur en su III cumbre celebrada en Cusco el 8 de diciembre de 2004, ocasión en que se produjo la creación política de la Comunidad Sudamericana de Naciones". Portal de Internet de la CAN, http://www.comunidadandina.org/sudamerica.htm [consultado el 11 de abril de 2006].

BIBLIOGRAFÍA

Acuerdo General sobre Aranceles y Comercio (GATT de 1947).

ÁLVAREZ LONDOÑO, LUIS FERNANDO, S.J. *Derecho internacional público,* 2ª edición, Pontificia Universidad Javeriana, Bogotá, 2002.

CÁRDENAS S., MAURICIO, "Análisis de la coyuntura legislativa", *Economía y política de FEDESARROLLO,* Bogotá, 2006.

CARREAU, DOMINIQUE *et* PATRICK JUILLARD, *Droit International Économique, 1ère édition,* Dalloz, Paris, 2003.

Comunidad Andina de Naciones, *Régimen común de propiedad intelectual*, decisión 486 de 2000.

Constitución Política de Colombia de 1991.

COOPER, WILLIAM H., "*Free Trade Agreements: Impact on U.S. Trade and implications for U.S. Trade Policy*", *Congressional Research Service, The Library of Congress,* RL31356, 2003.

Corte Constitucional de Colombia, sentencia C-069/94.

DAILLIER, PATRICK *et* ALAIN PELLET, *Droit International Public 7ème édition,* L.G.D.J, Paris, 2002.

DUNKEL, ARTHUR, "*Regionalism and multilateralism are two sides of the same coin–GATT surveillance ensures the coinage is not debased*", conferencia dictada en Río de Janeiro el 21 de agosto de 1992, (92-1187) http://gatt.stanford.edu/bin/object. pdf?91640101.

MITSUO, MATSUSHITA, THOMAS J. SCHOENBAUM *and* PETROS C. MAVROIDIS, *The World Trade Organization, law, practice and policy,* The Oxford International Law Library, Oxford University Press, Oxford, 2003.

Naciones Unidas, *Convención de Viena sobre el derecho de los tratados*, Viena, 23 de mayo de 1969.

PALMETER, DAVID *and* PETROS C. MAVROIDIS, "*The WTO Legal System: Sources of Law*" *American Journal of International Law*, 92 A.J.I.L. 398 (1998).

PAUWELYN, JOOST, "*The Role of Public International Law in the WTO: How Far Can We Go*? *American Journal of International Law*, vol 95, n° 3, 2001.

PEÑA AGUILAR, JORGE A., "Globalización e integración en América Latina: notas para la discusión", *Aldea Mundo,* mayo - octubre 1997.

PICKER, COLIN B., "*Regional Trade Agreements v. the WTO: a proposal for reform of article XXIV to counter this institutional threat*", *University of Pennsylvania Journal of International Economic Law*, 26 U. Pa. J. Int'l Econ. L. 267, (2005).

Portal de Internet de la OMC. www.wto.org.

Portal de Internet de PROEXPORT,

http://www.proexport.com.co/vbecontent/eeuu/newsdetail.asp?id=4216&idcompany=14.

Presidencia de la República de Colombia, "El ABC del TLC", Bogotá, lunes, 10 de abril de 2006

<http://www.presidencia.gov.co/tlc/documentos/abc1.htm>.

RAMESH ADHIKARI *and* PREMA-CHANDRA ATHUKORALA, "*Developing countries in the World trading system: an overview*", *Developing countries in the World Trading System: The Uruguay Round and beyond*, Cheltenham, EDWARD ELGER, UK, 2002.

T.N. SRINIVASAN, "*Emerging Issues in the world trading system*", *Developing countries in the World Trading System: The Uruguay Round and beyond*, Cheltenham, EDWARD ELGER, UK, 2002.

Y.S LEE, "*Bilateralism Under the World Trade Organization*", *Northwestern Journal of International Law and Business*, 26Nw. J. Int'l L. &Bus. 357, 2006.

ZAHRNT, VALENTIN, "*How Regionalization can be a Pillar of a More Effective World Trade Organization*", *Journal of World Trade,* 39(4): 671-699 2005.