

DICTAMEN N° 003-2021

DE LA SECRETARÍA GENERAL DE LA COMUNIDAD ANDINA

Reclamo interpuesto por el señor Jaime Luis Parada Méndez - EXPOMOTORS S.R.L., contra el Estado Plurinacional de Bolivia por presunto incumplimiento de los artículos 4, 35 y 36 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, el artículo 163 de la Decisión 486 y las Interpretaciones Prejudiciales 573-IP-2016 y 452-IP-2017.

Lima, 05 de agosto de 2021

I. SUMILLA. -

- [1] El señor Jaime Luis Parada Méndez - EXPOMOTORS S.R.L. (en adelante, la “Reclamante”) presenta ante la Secretaría General de la Comunidad Andina (en adelante, la “SGCAN”) reclamo contra el Estado Plurinacional de Bolivia (en adelante, la “Reclamada”), por el supuesto incumplimiento de los artículos 4, 35 y 36 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, el artículo 163 de la Decisión 486 y las Interpretaciones Prejudiciales 573-IP-2016 y 452-IP-2017.
- [2] El presente Dictamen se emite en el marco de lo dispuesto en el artículo 25 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (TCTJCA) (Decisión 472) y los artículos 13, 14 y 21 de la Decisión 623 (Reglamento de la Fase Prejudicial de la Acción de Incumplimiento).

II. RELACIÓN DE LAS ACTUACIONES DEL PROCEDIMIENTO (ANTECEDENTES). -

- [3] Con fecha 27 de abril de 2021 se recibió, vía electrónica, por parte del señor Jaime Luis Parada Méndez y EXPOMOTORS S.R.L., el Reclamo por el supuesto incumplimiento señalado en el párrafo [1] del presente Dictamen, así como sus anexos.
- [4] Mediante Nota SG/E/SJ/661/2021 de fecha 3 de mayo de 2021, se requirió a la reclamante que cumpla con subsanar los siguientes requisitos de admisibilidad:
- Identificación completa del reclamante, mandato y representación legal los representantes de EXPOMOTORS S.R.L.
 - Presentar una declaración jurada, en el que se establezca que no se ha acudido simultáneamente y por la misma causa ante algún tribunal nacional.
- [5] Con fecha 12 de mayo de 2021, se recibió vía electrónica, por parte de la Reclamante un escrito mediante el cual da respuesta a la Nota SG/E/SJ/661/2021 de fecha 3 de mayo de 2021.
- [6] Mediante Nota SG/E/SJ/782/2021, de fecha 19 de mayo de 2021, la SGCAN determinó, luego de la evaluación correspondiente, que la documentación presentada por la

Reclamante se encontraba completa y conforme a lo dispuesto en los artículos 15 y 16 de la Decisión 623, admitió a trámite el reclamo por incumplimiento y dispuso su traslado al gobierno del Estado Plurinacional de Bolivia, mediante Nota SG/E/SJ/783/2021, otorgándole un plazo de 45 días para su contestación. Asimismo, mediante Nota SG/E/SJ/784/2021, la Secretaría General comunicó a los demás Países Miembros dicha reclamación a fin de que presenten los elementos de información que estimaran pertinentes.

- [7] Mediante comunicación VCEI-250 de fecha 18 de junio de 2021, el Estado Plurinacional de Bolivia solicita una prórroga de quince (15) días calendario adicionales al plazo concedido mediante comunicación SG/E/SJ/783/2021, para contestar el reclamo de la referencia. De acuerdo con lo manifestado por la Reclamada *“la solicitud responde a las dificultades para consolidar la información referida al proceso, toda vez que viene al caso varias instituciones nacionales, sumado a las medidas de distanciamiento y restricciones por la actual emergencia sanitaria”*.
- [8] Mediante Nota SG/E/SJ/1007/2021 del 22 de junio de 2021 la SGCAN concede la prórroga de quince (15) días calendario solicitada por la Reclamada de conformidad con lo establecido en el artículo 17 de la Decisión 623. Asimismo, la SGCAN citó de oficio a reunión informativa para el miércoles 7 de julio de 2021, en el marco de lo dispuesto en el artículo 18 de la citada Decisión 623.
- [9] De la misma manera, se remiten las Notas SG/E/SJ/1008/2021, y SG/E/SJ/1009/2021, ambas de fecha 22 de junio de 2021, donde se comunica a la Reclamante y a los Países Miembros respectivamente, que la SGCAN dispuso la concesión de la prórroga y la cita para la reunión informativa a las que se hace referencia en el párrafo [8] del presente Dictamen.
- [10] Mediante correo electrónico de fecha 5 de julio de 2021, la Reclamante acredita a sus representantes a la reunión informativa [8].
- [11] Posteriormente, con fecha 6 de julio de 2021, la Reclamada remite la comunicación VCEI-277 a través de la cual acredita a sus representantes a la reunión informativa [8]; lo propio hace, en la misma fecha, la República de Colombia, mediante Radicado No. 2-2021-030514.
- [12] Mediante correos electrónicos de fecha 8 de julio de 2021, la SGCAN remitió el Acta de la Reunión Informativa a la Reclamante, al Reclamado y la República de Colombia.
- [13] Mediante Comunicación Nota VCEI-296 de fecha 15 de julio de 2021, recibida en la SGCAN el 16 de julio de 2021, el Estado Plurinacional de Bolivia presentó el Escrito de Contestación al reclamo y sus anexos; que fue admitido por la SGCAN mediante Nota SG/E/SJ/1158/2021; y puesto en conocimiento de la Reclamada y Países Miembros mediante Notas SG/E/SJ/1159/2021 y SG/E/SJ/1160/2021, todas remitidas con fecha 19 de julio de 2021 respectivamente.
- [14] Mediante comunicación VCEI 325 del 30 de julio de 2021, suscrito por Fernando Calderón Salazar – Director General de Promoción de Exportaciones Acuerdos Comerciales y de Inversión, el Estado Plurinacional de Bolivia remitió a la SGCAN comentarios y aclaraciones al acta de la reunión informativa celebrada el 7 de julio de 2021.

III. IDENTIFICACIÓN Y DESCRIPCIÓN DE LAS MEDIDAS O CONDUCTAS MATERIA DEL RECLAMO. -

[15] Reclamo interpuesto por el señor Jaime Luis Parada Méndez y EXPOMOTORS S.R.L. contra el Estado Plurinacional de Bolivia, por presunto incumplimiento de los artículos 4, 35 y 36 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, el artículo 163 de la Decisión 486 y las Interpretaciones Prejudiciales 573-IP-2016 y 452-IP-2017.

[16] El escrito de la Reclamante señala¹ que la medida que configura el incumplimiento constituye el no haber incorporado las Interpretaciones Prejudiciales 573-IP-2016 y 452-IP-2017 en:

- i) La Sentencia de la Juez de Garantías, Dra. Shirley Becerra, de fecha 8 de mayo de 2017;
- ii) La Resolución Administrativa MDPyEP/VCI No 001 /2020, de fecha 28 de septiembre de 2020, emitida por el entonces Viceministerio de Comercio Interno del Estado Plurinacional de Bolivia, Sr. Adhemar Guzmán Ballivián.

[17] Y en cuanto a las normas comunitarias que se vendrían infringiendo, el escrito continúa señalando que son las siguientes²:

- i) Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina en sus artículos 4, 35 y 36.
- ii) Decisión 486 en su artículo 163.

IV. ARGUMENTOS DE LAS PARTES. -

4.1. Argumentos de la Reclamante

[18] La Reclamante considera que el Estado Plurinacional de Bolivia se encuentra en situación de incumplimiento al no haber incorporado las Interpretaciones Prejudiciales 573-IP-2016 y 452-IP-2017 en la Sentencia de la Juez de Garantías Dra. Shirley Becerra de fecha 8 de mayo de 2017, ni en la Resolución Administrativa MDPyEP/VCI No 001 /2020 de fecha 28 de septiembre de 2020, emitida por el entonces Viceministro de Comercio Interno del Estado Plurinacional de Bolivia, Sr. Adhemar Guzmán Ballivián, violándose de esta manera los artículos 4, 35 y 36 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la CAN, el artículo 163 de la Decisión 486³.

[19] Al respecto, la Reclamante detalla sus argumentos dividiéndolos en tres grandes partes: antecedentes, rechazo de medidas en frontera, e infracción marcaría, los cuales pasamos a detallar a continuación.

4.1.1 Sobre los antecedentes del caso:

[20] La Reclamante señala que en septiembre 2011 TOYOSA S.A. interpone demanda de infracción marcaría en contra de EXPOMOTORS, argumentando que:

- “a) *La empresa TOYOSA S.A. es distribuidora exclusiva de la marca TOYOTA para el territorio boliviano.*

¹ Escrito del Reclamo de fecha 27 de abril de 2021, p1.

² Escrito del Reclamo de fecha 27 de abril de 2021, p14.

³ Escrito del Reclamo de fecha 27 de abril de 2021, numerada IV p. 13 y 14.

- b) *La empresa TOYOSA S.A. cuenta con un registro de Licencia de Uso otorgado por TOYOTA MOTORS CORPORATION en fecha 23 de agosto de 2011.*
- c) *TOYOSA S.A. habría tomado conocimiento que algunas empresas estarían realizando importaciones vehículos TOYOTA infringiendo lo establecido en el Art. 155 de la Decisión 486 y sus derechos de exclusividad.*
- d) *Además señaló que las empresas demandadas violaban los derechos de Propiedad Intelectual de TOYOTA, al importar vehículos con una instalación de GAS NATURAL, pues ello implicaría un permiso de TOYOTA CORPORATION Inc. para modificar el diseño de los vehículos”. (Las mayúsculas son de la Reclamante)*

[21] La Reclamante añade que, con fecha 20 de octubre de 2011, el SENAPI estableció que, de acuerdo a sus registros “(...) se podía evidenciar que, en realidad, el titular de la marca TOYOTA Cl.Int.2, era la empresa internacional “TOYOTA JIDOSHA KABUSHIKI KAISHA” y no así la empresa TOYOSA S.A., por lo que previamente a admitir la demanda, solicitó que esta empresa de origen boliviano presente un Poder debidamente acreditado y legalizado, que los faculte a iniciar acciones legales a nombre del titular de la marca”⁴.

[22] En este marco, la Reclamante manifiesta que el 31 de octubre 2011, TOYOSA S.A. solicita al SENAPI la adopción de medidas en frontera, señalando que existen vehículos de la marca Toyota en recintos aduaneros, que afectaban su “Derecho de Exclusividad” en territorio boliviano. En este marco, de acuerdo con lo declarado por la Reclamante, el SENAPI rechazó la demanda de infracción marcaria, motivo por el cual TOYOSA S.A. interpuso Acción de Amparo Constitucional⁵.

[23] Posteriormente, la Reclamante señala que el 7 de diciembre de 2011 se lleva a cabo la Audiencia de Amparo Constitucional, emitiéndose la Resolución 007/2011 que resolvió conceder tutela a TOYOSA, y ordenó al SENAPI admitir la demanda, y que las medidas en frontera deben ser resueltas conforme a derecho por esa institución. En este marco, SENAPI admite la demanda de TOYOSA por infracción marcaria y corre traslado, asimismo, rechaza las medidas en frontera mediante Resolución Administrativa IF-04/2012 de fecha 13 de enero de 2011. Un año más tarde, la Resolución 007/2011 también fue revocada.⁶

4.1.2. Sobre el rechazo de medidas en frontera:

[24] Posteriormente, la Reclamante manifiesta que luego de varias acciones administrativas y judiciales, TOYOSA S.A. radicó una demanda contenciosa administrativa ante el Tribunal Supremo de Justicia (TSJ) sobre la negación del SENAPI de adoptar medidas de frontera, la cual fue resuelta mediante Resolución Administrativa IF-REV-05/2012 el 14 de marzo de 2012. Asimismo, mediante Resolución Administrativa Jerárquica JER-003/2012 del 11 de diciembre de 2012⁷, se resolvió rechazar el recurso jerárquico interpuesto por TOYOSA, y confirmar la Resolución de Revocatoria IF-REV-05/2012⁸.

[25] El 5 de marzo de 2013, TOYOSA S.A. presentó demanda contencioso-administrativa ante el TSJ en contra de la Resolución Administrativa Jerárquica JER-003/2012. El 14 de mayo

⁴ Escrito del Reclamo de fecha 27 de abril de 2021, p2

⁵ Escrito del Reclamo de fecha 27 de abril de 2021, p2, ver también anexo 9.

⁶ Escrito del Reclamo de fecha 27 de abril de 2021, p3.

⁷ Anexo 22 del Escrito de Contestación del 16 de julio de 2021.

⁸ Anexo 21 del Escrito de Contestación del 16 de julio de 2021.

de 2013, el Viceministro de Comercio Interno y Exportaciones contestó la referida demanda. En este marco, el 19 de agosto de 2013 EXPOMOTORS presentó escrito en calidad de tercero interesado.

[26] El 13 de julio de 2016, mediante Resolución 670/2016 la Sala Plena del TSJ resolvió suspender el proceso y solicitar Interpretación Prejudicial al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (TJCA), la cual fue resuelta el 26 de junio de 2017, mediante Interpretación Prejudicial 573-IP-2016⁹.

[27] De esta manera, el 6 de diciembre de 2017, la Sala Plena del TSJ notifica la Sentencia 670/2017 de fecha 30 de octubre de 2017 mediante la cual declara improbadamente la demanda contenciosa administrativa interpuesta por TOYOSA S.A. en la cual se incorpora la Interpretación Prejudicial 573-IP-2016, y, en consecuencia, declare firme y subsistente la Resolución Administrativa Jerárquica JER 003/2012 del 11 de diciembre de 2012 del Viceministro de Comercio Interno y Exportaciones, señor Huáscar Ajata.

4.1.3. Sobre la demanda de infracción marcaria

[28] En virtud a la Sentencia 670/2017¹⁰, referida en el párrafo [26], el 20 de marzo de 2017, TOYOSA S.A. interpuso una acción de Amparo Constitucional en el Juzgado Público 2do de Niñez y Adolescencia de la ciudad de Santa Cruz en contra del Viceministro de Comercio, Interior y Exportaciones, la misma que fue resuelta mediante sentencia del 8 de mayo de 2017 resolviendo:

- a. *Dejar sin efecto la Resolución Administrativa JER-03/2016 emitida por el Viceministerio de Desarrollo Productivo y Economía Plural, de fecha 15 de diciembre 2016.*
- b. **SE DICTE UNA NUEVA RESOLUCIÓN JERÁRQUICA POR PARTE DEL VICEMINISTERIO DEL COMERCIO INTERNO, QUE DISPONGA EL RECONOCIMIENTO DE LA EMPRESA TOYOSA S.A. COMO DISTRIBUIDORA EXCLUSIVA Y LICENCIATARIA DE LA MARCA “TOYOTA” en el territorio nacional, *entre tanto el TSJ emitiera sentencia sobre las medidas de frontera solicitadas por TOYOSA S.A., lo cual había quedado pendiente, hasta que el TJCA emita una sentencia sobre la Interpretación prejudicial solicitada por el TSJ (Interpretación Prejudicial 573-IP-2016).***
- c. *Que el viceministro de Comercio Interno[sic], emita una resolución dando curso a las Medidas en Frontera y Acción de Infracción interpuestas por TOYOSA S.A. determinando la prohibición de que terceros no pueden importar vehículos, partes o repuestos nuevos de la marca TOYOTA”.*
(Las negritas y mayúsculas son de la Reclamante).

[29] El 27 de noviembre de 2017, el Viceministerio de Comercio Interno y Exportaciones de Bolivia, antes de emitir una resolución acorde con lo requerido por la Juez de Garantías solicitó una nueva interpretación prejudicial al Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

[30] El 18 de diciembre de 2017 el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina mediante Oficio No. 899-s-TJCA-2017 remitió la interpretación prejudicial 452-IP-2017, en virtud de esta, el

⁹ Escrito del Reclamo de fecha 27 de abril de 2021, p4, ver también anexo 5.

¹⁰ Escrito del Reclamo de fecha 27 de abril de 2021, p4, ver también anexo 5

Viceministerio de Comercio Interno y Exportaciones emite la Resolución Administrativa JER No. 08/2017 estableciendo:

“PRIMERO. - RECHAZAR el Recurso Jerárquico interpuesto por Gerónimo Antonio Melean Eterovic y Rosario Elena Vargas Salgueiro en representación de la empresa TOYOSA S.A. de fecha 15 de julio de 2016 (...).

SEGUNDO. - CONFIRMAR la Resolución Administrativa NºIF-REV-18/2016, REF. EXP. NºIF-17/2011 de 24 de junio de 2016 (...)

TERCERO. - Con relación a las medidas en frontera, cumplir con la Sentencia No. 670/2017 del 30 de octubre de 2017, emitido por la Sala Plena del Tribunal Supremo de Justicia, en razón de que la determinación Constitucional era TEMPORAL”.

- [31] El 28 de septiembre de 2020 el Viceministerio de Comercio Interno emitió la Resolución Administrativa MDPyEP/VCI No. 001/2020 declarando:

“PRIMERO. - ACEPTAR el Recurso Jerárquico interpuesto por la empresa TOYOSA S.A. el 15 de julio de 2016, en consecuencia, revocar totalmente la Resolución Administrativa IF-39/2016 de 04 de mayo de 2016 y la Resolución Administrativa RA IF-REV-18/2016 de 24 de junio de 2016, ambas emitidas por el Servicio Nacional de Propiedad Intelectual – SENAPI.

SEGUNDO. - Se dispone el reconocimiento de TOYOSA S.A. como distribuidor exclusivo y licenciataria de uso de la marca TOYOTA en territorio nacional, con base en el contrato de licencia de uso suscrito entre TOYOSA S.A. y TOYOTA MOTOR CORPORATION que se encuentra debidamente inscrito ante el Servicio Nacional de Propiedad Intelectual del SENAPI.

TERCERO.- A conocimiento del Servicio Nacional de Propiedad Intelectual – SENAPI, para que esta institución emita los actos administrativos y realice todas las actuaciones necesarias y pertinentes, ante las instancias y autoridades competentes, para que se dé estricto cumplimiento a la Resolución de 08 de mayo de 2017 dictada por la Jueza Pública de la Niñez y Adolescencia Segunda del Departamento de Santa Cruz, confirmada por la Sentencia Constitucional Plurinacional 0646/2017-52 de 19 de junio de 2017, y sea con las formalidades de Ley”.

- [32] Al respecto, de acuerdo con lo indicado por la Reclamante, el Viceministerio de Comercio Interno y Exportaciones, con base en el Amparo Constitucional, emitió una nueva resolución dando cumplimiento a la Sentencia de Amparo antes señalada, lo que **“desconoció total y expresamente las Interpretaciones Prejudiciales 573-IP-2016 y 452-IP-2017, en flagrante violación de los Arts. 4, 35 y 36 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina”**¹¹.

- [33] Concluye la Reclamante expresando que **“(...) que el Estado Plurinacional de Bolivia se encuentra en situación de incumplimiento, al no haber incorporado las Interpretaciones Prejudiciales 573-IP-2016 y 452-IP-2017 en la Sentencia de la Juez de Garantías de la Dra. Shirley Becerra, ni en la Resolución Administrativa MDPyEP/VCI No. 001/2020 de fecha 28 de septiembre de 2020 emitida por el entonces Viceministro de Comercio Interno del Estado Plurinacional de Bolivia, Sr. Adhemar Guzmán Ballivián, violándose los Arts. 4, 35 y 36 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la CAN, el Art. 163 de la Decisión 486 y, las Interpretaciones Prejudiciales 573-IP-2016 y 452-IP-2017, al haber prohibido las Importaciones Paralelas de vehículos de la marca Toyota, y al haber ordenado se establezca una Licencia Exclusiva mediante Sentencia Judicial, instruyéndose que se adopten medidas destinadas a impedir que terceros puedan importar paralelamente estos**

¹¹ Escrito del Reclamo de fecha 27 de abril de 2021, p. 12 y 13

vehículos, restringiendo por tanto la libre competencia y propiciando la creación de monopolios”¹².

4.2. Argumentos de la Reclamada

Escrito de Contestación al Reclamo

[34] La “Reclamada” mediante Nota VCEI-296 de fecha 15 de julio de 2021, recibida oficialmente el 16 de julio de 2021 en la Secretaría General de la Comunidad Andina – SGCAN, remite la contestación al reclamo, conjuntamente sus anexos.

[35] Sobre el particular la Reclamada cuestiona lo siguiente:

“La parte reclamante no cumplió con la acreditación de su condición de personal natural o jurídica afectada en sus derechos.

La parte reclamante no cumplió con su obligación de acompañar información pertinente para la identificación y descripción de las medidas que constituyen el supuesto incumplimiento.

No existe incumplimiento del Art. 4 del Tratado de Creación del TJCAN, porque en el Estado Plurinacional de Bolivia se encuentran vigentes las limitaciones del agotamiento del derecho y las importaciones paralelas en el marco del estricto cumplimiento del Art. 158 de la Decisión 486 de la CAN.

No existe incumplimiento del Art. 163 de la Decisión 486 de la CAN, porque en el Estado Plurinacional de Bolivia no se estableció ninguna exclusividad por orden judicial, ni tampoco se propició la creación de Monopolio alguno en base a una Licencia de Uso de Marca.

*Lo relacionado con los Arts. 35 y 36 del Tratado de Creación del TJCA y las Interpretaciones Prejudiciales 573-IP-2016 y 452-IP-2017 debe ser tratado como una sola cuestión, no existiendo incumplimiento en mérito a que las consultas fueron debidamente incorporadas y porque en la realidad los lineamientos de ambas interpretaciones se encuentran vigentes”.*¹³

[36] En esa línea la Reclamada detalla sus argumentos dividiéndolos en dos grandes partes: cuestiones formales y cuestiones de fondo; los cuales pasamos a detallar a continuación.

4.2.1 Cuestiones Formales

[37] La Reclamada considera que la Reclamante no ha cumplido con acreditar la afectación de derechos, en el marco de lo dispuesto en el artículo 49 literal b) del Estatuto del Tribunal Andino y el artículo 25 del Tratado de Creación del Tribunal que literalmente señala:

“Artículo 25.- Las personas naturales o jurídicas afectas en sus derechos por incumplimiento de un País Miembro, podrán acudir a la Secretaría General y al Tribunal, con sujeción al procedimiento previsto en el Artículo 24 (...).”

[38] Añade la Reclamada, que este requisito “de acreditar la afectación a un derecho subjetivo es determinante para la procedencia [de] una Acción de Incumplimiento, pero también para

¹² Escrito del Reclamo de fecha 27 de abril de 2021, p. 14

¹³ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p. 2 y 3.

*un Reclamo en la Fase Prejudicial; ya que en ambos casos la normativa busca precautelar el cumplimiento del Art. 25 del TC-TJCA ya citado*¹⁴.

- [39] En ese marco, la Reclamada trae a colación el auto de fecha 24 de noviembre de 2017 recaído en el proceso 03-AI-2017 – Acción de Incumplimiento interpuesta por Flores Maravilla S.A. contra la República de Colombia:

*“3.1.3 Como puede observarse, tratándose de la Acción de Incumplimiento incoada por una persona natural o jurídica, el Artículo 25 del Tratado de Creación del TJCA y el Literal b) del Artículo 49 del Estatuto del TJCA establecen **un requisito especial de procedencia para admitir la demanda, que es la presentación de pruebas que acrediten que aquello que ha sido impugnado** – que puede o no constituir un incumplimiento de la normativa andina, lo que es materia de pronunciamiento de fondo- **afecta un derecho subjetivo o un interés legítimo del demandante. Si este especial requisito de procedencia no es cumplido, la demanda debe ser rechazada por improcedente**”.* [Negritas y subrayados añadidos por la Reclamada]¹⁵

- [40] Al respecto, señala el Reclamante que en el citado Auto [39] se indican de forma clara las condiciones vinculadas a la evaluación del cumplimiento o no de dicho requisito:

- i. **Primera condición:** Un simple interés general no basta, tiene que cumplirse la regla del segundo nivel de legitimación. Es decir, se debe presentar pruebas de la afectación de un derecho subjetivo.*
- ii. **Segunda condición:** La afectación tiene que ser concreta, real y directa para que el derecho andino otorgue la especial legitimidad de accionar como respuesta.*
- iii. **Tercera condición:** La afectación, al implicar un perjuicio que no puede ser tolerado, tiene que estar respaldada con la respuesta oportuna del interesado”.*¹⁶

- [41] Añade el Reclamante que *“en el presente caso [el de Expomotors], no se cumple ninguna de las condiciones de evaluación anteriormente expuestas [40], ya que basta con leer el Petitorio del Reclamo para verificar que se establece un interés general y abstracto al señalar que el Estado Plurinacional de Bolivia se encontraría en situación de incumplimiento por:*

*“(…) haber prohibido las Importaciones Paralelas de vehículos marca Toyota, y al haber ordenado se establezca una Licencia Exclusiva mediante Sentencia judicial, instruyéndose que se adopten medias destinadas a impedir que terceros puedan importar paralelamente estos vehículos restringiendo por tanto la libre competencia y propiciando la creación de monopolios”*¹⁷.

- [42] Al respecto, la Reclamada trae a colación el Dictamen 03-2016 de 28 de abril de 2016 en el cual *“(…) se estableció que la parte Reclamante no calificaba dentro del estándar de*

¹⁴ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p. 4.

¹⁵ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p. 4.

¹⁶ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p. 5.

¹⁷ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p. 5.

admisibilidad requerido por la norma comunitaria por las mismas razones que en el presente caso (...)¹⁸.

[43] Indica la Reclamada que las tres condiciones descritas en el párrafo [40] con relación a la afectación de derechos de la Reclamante se presentan de la siguiente manera:

*“Con relación a la **primera condición**, además de exponer un simple interés general y abstracto, la parte reclamante no presenta una sola prueba para acreditar la afectación de sus derechos. Es decir, no existe respaldo de que se le haya obstaculizado la importación paralela de un solo vehículo, parte o accesorio de la marca Toyota en mérito a las medidas cuestionadas y, lo que es peor, no existe respaldo de que por lo menos se hubiese dedicado o haya intentado realizar dicha actividad relacionada con la marca específica Toyota.*

*Respecto a la **segunda condición** vinculada a que la afectación debe ser concreta, real y directa, también se evidencia incumplimiento; ya que, de acuerdo a la información emitida por la ANB, la empresa reclamante **Expomotors S.R.L. se encuentra con “Baja por Inactividad de Comercio Exterior de Bolivia, desde el 02/08/2018**. Es decir que, su última operación se realizó en esa fecha.*

*ANB también informó que, desde su habilitación en fecha 27/08/2014, la empresa **Expomotors S.R.L. solo realizó la importación de un (1) vehículo automotor de Marca Beta en fecha 15/02/2017** y que, antes de esa única importación, figura simplemente como proveedor (no importador) de vehículos que tampoco corresponden a la marca Toyota, tal como se puede apreciar en el siguiente cuadro:*

OPERACIONES DE EXPOMOTORS S.R.L. RESPECTO A VEHÍCULOS AUTOMOTORES

(Periodo: 2014 - 2018)

GESTIÓN	PROVEEDOR	IMPORTADOR	VEHÍCULO MARCA	TOTAL
04/08/2015	EXPOMOTORS S.R.L.	OTRO IMPORTADOR	SUZUKI	1
04/08/2015	EXPOMOTORS S.R.L.	OTRO IMPORTADOR	SUZUKI	1
04/08/2015	EXPOMOTORS S.R.L.	OTRO IMPORTADOR	SUZUKI	1
12/08/2015	EXPOMOTORS S.R.L.	OTRO IMPORTADOR	NISSAN	1
12/08/2015	EXPOMOTORS S.R.L.	OTRO IMPORTADOR	NISSAN	1
07/09/2015	EXPOMOTORS S.R.L.	OTRO IMPORTADOR	NISSAN	1
15/02/2017	ADVENTURE PS CORP	EXPOMOTORS S.R.L.	BETA	1
Total general				7

Fuente: Elaboración propia en base a la información remitida por GNS-AN

*La **tercera condición** está vinculada al hecho de que la afectación, al implicar un perjuicio que no puede ser tolerado, tiene que estar respaldada con la respuesta oportuna del interesado. Al respecto, nuevamente se evidencia otro incumplimiento de admisibilidad; ya que la principal medida cuestionada (Resolución de la Juez de Garantías) fue emitida en fecha 08/05/2017, habiendo transcurrido **más de 4 años** en los cuales Expomotors S.R.L. habría aceptado voluntariamente una situación jurídica de impedimento para realizar importaciones paralelas de vehículos, partes o accesorios de la marca Toyota. (...). (Las negritas y subrayados son de la Reclamada)¹⁹*

¹⁸ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p. 5.

¹⁹ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p. 6 y 7.

- [44] Añade la Reclamada que en su oportunidad convocó a la Reclamante a una reunión para que ésta pueda explicar en forma concreta *“cuál es la afectación que estaría sufriendo y especificar cuándo se le habría obstaculizado alguna operación aduanera en el marco de la aplicación de las medidas cuestionadas. Sin embargo, únicamente se confirmó que **no realiza operaciones de importación de vehículos de la marca Toyota (...)**”*²⁰. (Las negritas son de la Reclamada)
- [45] La Reclamada, de otro lado señala, que las resoluciones demandas por la Reclamante se encontraban aún sujetas a revisión, y que ésta *“(...) omite la inclusión de la sentencia definitiva del caso y afirma la existencia de determinaciones que no se encuentran contenidas en las medidas cuestionadas”*.
- [46] En efecto, la Reclamada señala que la principal medida cuestionada es la Resolución emitida por la Jueza de la Niñez y Adolescencia del Juzgado 2do de la Capital de Santa Cruz dentro de la Acción de Amparo Constitucional que fue interpuesta por Toyosa en contra del Viceministerio de Comercio Interno, *“sin embargo, no se menciona ni se aclara que dicha resolución fue sometida a una **revisión de oficio por parte del TCP** [Tribunal Constitucional del Estado Plurinacional de Bolivia]”*. (Las negritas son de la Reclamada)²¹
- [47] En efecto, de acuerdo con la Reclamada, en Bolivia la Acción de Amparo Constitucional consta de 4 fases procesales:
- i. **Primera fase:** Admisibilidad de la demanda.*
 - ii. **Segunda fase:** Debate en Audiencia Pública.*
 - iii. **Tercera fase:** Decisión del Vocal o Juez de Garantías.*
 - iv. **Cuarta fase:** Revisión del TCP (culminación de la acción con carácter de cosa juzgada, inmodificable e inimpugnable).”* (Las negritas son de la Reclamada)²²
- [48] Añade la Reclamada que la Reclamante incumplió en informar que la Resolución de la Jueza a la que se hace referencia en el párrafo [45] estaba sujeta a revisión y fue emitida un mes después, a través de la Sentencia Constitucional Plurinacional 0646/2017-S2 del 19 de junio de 2017²³, que *“(...) **estableció que se debe respetar la normativa comunitaria y dar estricto cumplimiento al Art. 158 de la Decisión 486 de la CAN, siendo este último precepto el que respalda los mecanismos del agotamiento del derecho y las importaciones paralelas**”*.²⁴ (Las negritas son de la Reclamada)
- [49] Para cerrar este punto, señala la Reclamada que *“De la simple revisión de la parte resolutive de la Resolución Administrativa MDPy EP/VCI No 001/2020²⁵, se puede evidenciar que no se mencionan las palabras “importadores exclusivos”, sino que se hace referencia “distribución exclusiva”. Tampoco se establece que el SENAPI adopte “medias en frontera” para impedir importaciones paralelas, solamente se determina la emisión de actos administrativos necesarios y pertinente para dar cumplimiento a la SCP 0646/2017-S2, sentencia que en su razonamiento determinó **respetar la normativa comunitaria y***

²⁰ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p. 7.

²¹ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p. 8.

²² Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p. 9.

²³ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, anexo 9.

²⁴ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.10.

²⁵ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, anexo 11.

dar estricto cumplimiento al Art. 158 de la Decisión 486 de la CAN²⁶. (Las negritas y las comillas son de la Reclamada)

4.2.2 Cuestiones de Fondo

4.2.2.1. Respecto al supuesto incumplimiento del artículo 4 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

- [50] Señala la Reclamada que no se ha incumplido el artículo 4 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, en tanto la medida cuestionada no impide las importaciones paralelas de vehículos por proveedores ajenos a la empresa TOYOSA S.A. A tal efecto, remite un informe de la Aduana Nacional del Estado Plurinacional de Bolivia donde se detalla la relación de importaciones llevadas a cabo por TOYOSA S.A. y otros importadores en los últimos cinco años.²⁷ Señala la Reclamada que bajo la data alcanzada por la referida autoridad aduanera “*se puede evidenciar incluso un incremento de las importaciones paralelas en la gestión 2018 por parte de terceros ajenos a TOYOSA y que, durante todo el período analizado, la mayor proporción de vehículos importados de la marca Toyota corresponde a otras empresas ajenas a Toyosa. Por lo tanto, queda comprobado que no existe el supuesto impedimento o prohibición expuesta por Expomotors S.R.L, ya que hasta en la presente gestión 2021 se continúan realizando las citadas importaciones paralelas sin problema alguno*”²⁸.
- [51] Añade la Reclamada que el reclamo presentado por la parte Reclamante sería inconsistente y “*(...) se origina en la tergiversación de las medidas cuestionadas; ya que, se pretende dar un alcance inexistente a la Resolución de la Juez de Garantías, soslayando el hecho de que los efectos de dicha medida cuestionadas como elemento principal del reclamo, **estaban vinculados únicamente a la acción específica de infracción INTERPUESTA** (literal), es decir, aquella que fue objeto de la acción de amparo y, en consecuencia, **no tenía carácter general o egra omnes para el futuro**, tal como erróneamente pretende hacer parecer el reclamante. Eso, sin contar que la propia Juez condicionó su determinación a la Interpretación Prejudicial del TJCA que se encontraba esperando el TSJ y que además su fallo se encontraba sujeto a revisión por parte del TCP*”²⁹. (Las negritas y subrayado son de la Reclamada)
- [52] La Reclamada indica además que la Juez “*(...) si bien concedió la tutela a Toyosa, **se sometió a la normativa comunitaria porque condicionó los efectos de su determinación a la resolución del TSJ que en ese momento se encontraba pendiente a la espera de la Interpretación Prejudicial del TJCA***”.³⁰ (Las negritas son de la Reclamada)
- [53] Cabe mencionar, que la Reclamada destaca que cuando el Tribunal Supremo de Justicia recibe la interpretación prejudicial, emitió la Sentencia 670/2017 de 30 de octubre de 2017 a través de la cual declara improbadamente la demanda de Toyosa confirmando la negativa a las medidas en frontera solicitadas por la referida empresa³¹.

²⁶ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.10.

²⁷ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, anexo 13 página 9.

²⁸ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.12.

²⁹ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.12

³⁰ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.12

³¹ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.13

- [54] Asimismo, de acuerdo con la Reclamada, la sentencia del Tribunal Constitucional del Estado Plurinacional de Bolivia estableció lo siguiente:

“Las importaciones paralelas se constituyen en un mecanismo plenamente vigente y válido para nuestro Estado Plurinacional, están condicionado a la legalidad del acto de comercio.

La legalidad del acto de comercio que otorga validez a las importaciones paralelas debe ser verificada a través del procedimiento de medias en frontera y con participación de la Aduna Nacional de Bolivia.

El procedimiento de medidas en frontera debe realizarse en el marco de la norma comunitaria. Es decir, de forma ordinaria sin privilegios, ni excepción alguna y sin alterar su naturaleza, ni su alcance.

*El procedimiento de medias en frontera debe realizarse observando la **estricta aplicación de los Arts. 157 y 158 de la Decisión 486***³². (Las negritas son de la Reclamada)

- [55] Añade la Reclamada que la medida cuestionada, Resolución Administrativa MDPyEP/vci 001/2020, es de carácter secundario, se dio en cumplimiento de la Sentencia Constitucional Plurinacional y **“nunca causó estado más allá de lo establecido en dicho fallo constitucional que además delimita sus alcances al marco de la normativa comunitaria”**³³. (Las negritas son de la Reclamada)

- [56] Por lo que, de acuerdo con lo dispuesto en la referida sentencia por el Tribunal Constitucional Plurinacional, la Reclamada habría garantizado el respecto al artículo 158 de la Decisión 486³⁴.

4.2.2.2 Respecto al supuesto incumplimiento del artículo 163 de la Decisión 486 de la Comisión de la Comunidad Andina

- [57] La Reclamada manifiesta que la licencia otorgada por Toyota a TOYOSA S.A. se encuentra registrada, desde hace 10 años, bajo Resolución DPI/SD/LU-Nº337/2011 del 23 de agosto de 2011, de conformidad a lo dispuesto en el artículo 163 de la Decisión 486. A través de que en dicha Resolución se reconoce a TOYOSA S.A. la condición de distribuidor exclusivo y licenciatario de Toyota en el marco de lo dispuesto en la Decisión 486. Cabe mencionar que no se alcanza copia de ese contrato³⁵.

4.2.2.3 Respecto al supuesto incumplimiento de los artículos 35 y 36 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina

- [58] La Reclamada reitera que las Interpretaciones Prejudiciales 573-IP-2016 y 452-IP-2017 fueron incorporadas en el acto específico para el cual se solicitaron las consultas. La Reclamada aclara que sólo la consulta realizada por el Tribunal Supremo de Justicia del Estado Plurinacional de Bolivia era obligatoria, por lo que no existiría incumplimiento de los artículos 35 y 36 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.³⁶

³² Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.14

³³ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.14 y 15.

³⁴ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.16

³⁵ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.16 y 17.

³⁶ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.18

- [59] Señala la Reclamada que, en tanto la Juez de Garantías que emitió la Resolución del 8 de mayo de 2017 no tenía calidad de juez única o de última instancia ordinaria, que en Bolivia sólo corresponde a Tribunal Supremo de Justicia, “(...) *no estaba obligada a incorporar las Interpretaciones Prejudiciales en su fallo porque la solicitud obligatoria de la interpretación tampoco aplica para tribunales que dirimen cuestiones de derecho fundamentales (Acción de Amparo Constitucional), dado que la naturaleza de estos derechos y su tutela no pueden quedar pendientes o suspendidos mientras el Tribunal Andino se pronuncia, lo cual en la realidad tiene una tardanza considerable por la enorme carga que tiene este tribunal*”³⁷.
- [60] Añade la Reclamada que tampoco era posible que la Juez de Garantías incorpore o considere las Interpretaciones Prejudiciales vinculadas al caso, porque las mismas aún no habían sido emitidas, por lo que a su entender “*era materialmente imposible que en la Resolución de 8 de mayo de 2017 se considere a las interpretaciones prejudiciales cuyo incumplimiento se alega debido a que las mismas fueron emitidas con posterioridad en fechas 26 de junio y 12 de diciembre de 2017, respectivamente. Sin embargo, y pesar de ello, ya se demostró que la citada Juez de todas maneras sometió su decisión a la normativa comunitaria y que nuestro TCP dentro sus razonamientos de revisión estableció que se debe dar cumplimiento estricto al Art. 158 de la Decisión 486*”³⁸.
- [61] Resalta la Reclamada que la Resolución Administrativa MDPyEP/VCI No 001/2020 de 28 de septiembre de 2020 “**nunca causó estado más allá de lo establecido en el fallo constitucional que además determinó que se debe respetar la normativa comunitaria**”³⁹. (Las negritas son de la Reclamada)
- [62] Con relación al grado jerárquico de los pronunciamientos cuestionados y las interpretaciones prejudiciales materia del presente dictamen, la Reclamada precisa que “(...) *se debe tener en claro que la primera [Interpretación Prejudicial 573-IP-2016] fue considerada por el TSJ en la Sentencia 670/2017 y la segunda [Interpretación Prejudicial 452-IP-2017] fue considerada en la Resolución Jerárquica Jer-08/2017*”⁴⁰.
- [63] Concluye su escrito solicitando declarar improcedente la totalidad del reclamo, debido a que las importaciones paralelas y el agotamiento de derecho se encuentran plenamente vigentes en los hechos y en las disposiciones normativas internas. Añade que se debe considerar, asimismo, que la parte Reclamante no ha remitido información pertinente y completa, ni ha demostrado la afectación de derecho subjetivo por la existencia de un supuesto impedimento para realizar las importaciones paralelas; y en consecuencia, “*declarar que el Estado Plurinacional de Bolivia no ha incumplido los artículos 4, 35 y 26 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, como tampoco el Art. 163 de la Decisión 486, ni las Interpretaciones Prejudiciales 573-IP-2016 y 452-IP-2017*”⁴¹.
- [64] En este sentido, todos estos aspectos serán analizados en el presente Dictamen más adelante.

³⁷ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.19

³⁸ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.19

³⁹ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.20

⁴⁰ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.20

⁴¹ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.20 y 21.

V. EXPOSICIÓN DE LOS MOTIVOS DE LA SECRETARÍA GENERAL DE LA COMUNIDAD ANDINA SOBRE EL ESTADO DE CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES COMUNITARIAS. -

5.1. Respecto a las cuestiones de procedimiento

5.1.1 Cuestiones de procedimiento: *Legitimación activa de la actora:*

- [65] EXPOMOTORS S.R.L. es una empresa dedicada a la importación, exportación y comercialización de vehículos, accesorios y equipamiento en general del rubro, igualmente de toda clase de repuestos, herramientas, maquinaria liviana y maquinaria pesada y todo lo referente a mercaderías de esta actividad en general, con certificado de actualización de matrícula de comercio expedido el 27 de mayo de 2019 por parte del Registro de Comercio de Bolivia⁴².
- [66] De acuerdo a lo señalado en su reclamo y durante la reunión informativa, la Reclamante considera que la Reclamada se encuentra en situación de incumplimiento, al no haber incorporado las Interpretaciones Prejudiciales 573-IP-2016 y 452-IP-2017 en la Sentencia de la Juez de Garantías Dra. Shirley Becerra de fecha 8 de mayo de 2017, ni en la Resolución Administrativa MDPyEP/VCI No 001 /2020 de fecha 28 de septiembre de 2020 emitida por el entonces Viceministro de Comercio Interno del Estado Plurinacional de Bolivia, Sr. Adhemar Guzmán Ballivián, violándose de esta manera los artículos 4, 35 y 36 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la CAN, el artículo 163 de la Decisión 486.
- [67] Al respecto, los artículos 13 y 14 de la Decisión 623, establecen lo siguiente:

“Artículo 13.- De conformidad con lo previsto en los artículos 24 y 25 del Tratado del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, cuando un País Miembro o **una persona natural o jurídica afectada en sus derechos** considere que un País Miembro ha incurrido en incumplimiento de sus obligaciones emanadas del ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina, formulará por escrito su reclamo.

Artículo 14.- El reclamo formulado por un País Miembro o por una persona natural o jurídica afectada en sus derechos deberá contener:

- a) La identificación completa del reclamante;
- b) La expresión de que actúa conforme al artículo 24 del Tratado del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina, cuando se trate de reclamos formulados por un País Miembro; o del artículo 25 cuando se trate de personas naturales o jurídicas afectadas en sus derechos;
- c) La identificación y descripción clara de las medidas o conductas que el reclamante considera que constituyen un incumplimiento, acompañada de la información que resulte pertinente;
- d) La identificación de las normas del ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina que estarían siendo objeto de incumplimiento;
- e) Las razones por las cuales el reclamante considera que las medidas o conductas de un País Miembro constituyen un incumplimiento de las normas del ordenamiento jurídico de la Comunidad Andina identificadas; y,

⁴² Escrito del Reclamo de fecha 27 de abril de 2021, anexo 2.

- f) *En el caso de que el reclamante considere que el incumplimiento tiene el carácter de flagrante, las razones que sustenten dicha consideración.*

(...)

Quando el reclamo sea presentado por personas naturales o jurídicas deberá contener, adicionalmente, la indicación de la dirección del lugar donde se harán las notificaciones pertinentes, así como el número de teléfono, telefax o correo electrónico. Asimismo, deberá acreditar su condición de persona natural o jurídica afectada en sus derechos, su representación legal o mandato así como la declaración de que no se ha acudido simultáneamente y por la misma causa ante un tribunal nacional". (destacado fuera de texto).

- [68] Asimismo, el artículo 25 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (codificado mediante Decisión 472), a su vez, dispone:

“Artículo 25.- Las personas naturales o jurídicas afectadas en sus derechos por el incumplimiento de un País Miembro, podrán acudir a la Secretaría General y al Tribunal, con sujeción al procedimiento previsto en el Artículo 24.

La acción intentada conforme a lo dispuesto en el párrafo anterior excluye la posibilidad de acudir simultáneamente a la vía prevista en el Artículo 31, por la misma causa” (destacado fuera de texto).

- [69] De acuerdo con las precitadas normas, la condición de legitimación activa aplicable a las personas naturales o jurídicas para interponer un reclamo por el presunto incumplimiento de un País Miembro es necesario demostrar la relación con la afectación de sus derechos.

- [70] Respecto a qué debe entenderse como “afectación de derechos” la doctrina administrativista clásica distingue tres niveles:

- (i) El simple interés para presentar una acción: Es el interés común de todos los habitantes. En este caso, bastaría la identificación, existencia y debida representación de la accionante. Este criterio de legitimación activa no se encuentra contemplado en la normativa comunitaria que regula la acción de incumplimiento.
- (ii) El interés legítimo o calificado: No se trata de que el recurrente deba tener un interés personalísimo, en el sentido de individual y exclusivo, pero sí uno subjetivo en el sentido de presentar alguna afectación a su órbita de intereses o situación jurídica, diferenciándose así del mero interés general. La persona que ejerce la acción se encuentra de esta manera comprendida en la órbita de incidencia del acto reclamado, pudiendo ser su interés de carácter o potencial, patrimonial o moral.
- (iii) La afectación en sus derechos: Se refiere, por una parte, a la necesaria identidad entre el afectado y el titular de la acción de reclamación y al deber de éste de demostrar la afectación de un interés de tipo personal, actual, inmediato y directo. Se trata en suma de la defensa de su propio derecho subjetivo que se ve lesionado por el acto reclamado.

- [71] Por su parte, el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina respecto de la legitimación para la interposición de reclamos en acción de incumplimiento por parte de particulares, ha señalado lo siguiente:

“[D]e conformidad con la disposición prevista en el artículo 25 del Tratado de Creación del Tribunal, la posibilidad de ejercer la acción de incumplimiento

corresponde a las personas naturales o jurídicas afectadas en sus derechos por el incumplimiento del País Miembro demandado. Ello significa que la legitimación para ejercer la acción de incumplimiento exige la existencia de una relación de identidad entre el titular del derecho subjetivo y el de la acción, de modo que ésta sólo puede ser ejercida por quien se afirme titular de aquél.

[A] diferencia del interés legítimo, el derecho subjetivo presupone la existencia de una relación jurídica en cuyo ámbito el titular del interés sustancial, tutelado por el orden normativo, ocupa una posición de ventaja frente a otro sujeto que se halla obligado a ejecutar una prestación dirigida específicamente a la satisfacción del interés del primero. En este contexto, el hecho constitutivo de la inejecución de la prestación debida, por parte del País Miembro obligado, configura una situación de hecho que, al tiempo de infringir el orden normativo, lesiona el derecho subjetivo de su titular y, en consecuencia, lo legitima para formular, en sede judicial, una pretensión dirigida a declarar cierto el incumplimiento demandado, a ordenar el restablecimiento del orden normativo infringido, y, a diferencia de la acción de nulidad, a obtener, en las condiciones previstas en el artículo 30 del Tratado de Creación del Tribunal, la reparación de la lesión y, por esta vía, la satisfacción de su derecho”. (Auto emitido dentro del Proceso 75-AI-2001, publicado en la Gaceta Oficial del Acuerdo de Cartagena No. 825 del 14 de agosto de 2002).

- [72] Asimismo, el Tribunal ha señalado que no es suficiente identificar “el derecho subjetivo o interés legítimo” sino que se hace necesario demostrar que la afectación en los derechos es concreta, real y directa, y que adicionalmente, la respuesta del presunto afectado debe ser oportuna, pues debe haber correspondencia natural ente la afectación y la respuesta del afectado. Añade el Tribunal en su Auto del 24 de noviembre de 2017 en el marco del Proceso 03-AI-2017, en el que trae a colación la Sentencia del Proceso 01-AI-2015 que:

*“(...) el demandante debe demostrar la afectación de un **derecho actual, inmediato y directo**. Adicionalmente, este Tribunal en el Auto del 3 de octubre de 2017 mencionó que la afectación debe ser **concreta, real y directa**. (...) este Tribunal considera pertinente explicar en el presente Auto que **la afectación al derecho subjetivo o al interés legítimo debe ser actual e inmediata, real y concreta, y directa**”.*

- [73] En el caso que ocupa el presente trámite, la Reclamada señala que Expomotors S.RL. no se cumple ninguna de las condiciones de evaluación para verificar que se establece un interés general y abstracto al señalar que el Estado Plurinacional de Bolivia se encontraría en situación de incumplimiento por:

“(...) haber prohibido las Importaciones Paralelas de vehículos marca Toyota, y al haber ordenado se establezca una Licencia Exclusiva mediante Sentencia judicial, instruyéndose que se adopten medidas destinadas a impedir que terceros puedan importar paralelamente estos vehículos restringiendo por tanto la libre competencia y propiciando la creación de monopolios”⁴³.

- [74] Indica la Reclamada (párrafos [40] [42]) que la parte reclamante no presenta prueba para acreditar la afectación de sus derechos.

- [75] Sobre el particular, de manera preliminar, es preciso indicar que mediante Nota SG/E/SJ/782/2021, de fecha 19 de mayo de 2021, la SGCAN determinó, luego de la evaluación correspondiente, que la documentación presentada por la Reclamante se encontraba completa y conforme a lo dispuesto en los artículos 15 y 16 de la Decisión 623, motivo por el cual admitió a trámite el reclamo por incumplimiento presentado.

⁴³ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p. 5.

[76] Sin embargo, en atención a los argumentos expresados en el párrafo [73] y por las pruebas alcanzadas por parte de la Reclamada, pasamos a analizar si la Reclamante cumplió, a la luz de los requisitos establecidos por el Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina (Auto del 24 de noviembre de 2017 en el marco del Proceso 03-AI-2017), con demostrar la afectación de sus derechos con relación a sus reclamos.

[77] A tal efecto, de conformidad a lo dispuesto por los artículos 13 y 14 de la Decisión 623; el artículo 25 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina y el referido Auto del Tribunal [76], para que un reclamo sea admitido, *el demandante debe demostrar la afectación de un **derecho actual, inmediato y directo***.

Al respecto, la empresa Expomotors S.R.L. señaló durante la reunión informativa⁴⁴ y en su escrito reclamo⁴⁵ que el punto de partida de su solicitud de declaración de incumplimiento se debe a que ni en la sentencia de la Juez de Garantías Dra. Shirley Becerra de fecha 8 de mayo de 2017, ni en la Resolución Administrativa MDPyEP/VCI No 001 /2020 de fecha 28 de septiembre de 2020 emitida por el entonces Viceministerio de Comercio Interno del Estado Plurinacional de Bolivia, Sr. Adhemar Guzmán Ballivián, se incluyeron las Interpretaciones Prejudiciales 573-IP-2016 y 452-IP-2017, violándose de esta manera los artículos 4, 35 y 36 del Tratado de Creación del Tribunal de Justicia de la CAN, el artículo 163 de la Decisión 486.

[78] Como quiera que el fondo del asunto de las sentencias cuestionadas son materia de este proceso, no sería posible pronunciarse, en este análisis de forma, sobre el contenido de fondo de estas.

[79] Por este motivo, nos limitaremos en analizar si en las referidas sentencias, participan las mismas partes, en particular la empresa EXPOMOTORS S.R.L, si tratan sobre el mismo asunto y las normas comunitarias invocadas. Asimismo, se analizarán, bajo la misma consideración, los pronunciamientos que se derivan uno de otros, a fin de corroborar si la causa que persigue EXPOMOTORS S.R.L. es personalísima, como lo exige el Tribunal Andino, o de carácter general.

[80] Todo ello con miras a evaluar si la Reclamante ha cumplido con *demostrar la afectación de un **derecho actual, inmediato, real, concreto y directo***:

- Resolución de Amparo de la Juez de Garantías Dra. Shirley Becerra de fecha 8 de mayo de 2017⁴⁶:
 - La empresa Expomotors S.R.L participa en calidad de tercero interesado.
 - La empresa TOYOSA S.A. participa como demandante.
 - Norma andina supuestamente vulnerada: artículos 163 y 158 de la Decisión 486 de la Comisión de la CAN. Se cuestiona el alcance de la exclusividad del contrato de licencia registrado por TOYOSA S.A. ante el SENAPI, y la solicitud de prohibición de importaciones paralelas.
 - Interpretación prejudicial solicitada: 573-IP-2016, que no llegó a incorporarse a la sentencia dada la naturaleza del proceso.
 - Conclusión que afecta a la Reclamante: Se ordena se dicte una nueva Resolución Administrativa que disponga el reconocimiento de TOYOSA como distribuidor exclusivo y licenciataria de uso de la marca Toyota en el territorio boliviano. Asimismo, se dé curso a las medidas en frontera y acción de infracción, determinando la

⁴⁴ Reunión informativa del pasado 7 de julio de 2021, ver grabación del minuto 25:27.

⁴⁵ Escrito del Reclamo de fecha 27 de abril de 2021, número IV p. 13 y 14.

⁴⁶ Escrito del Reclamo de fecha 27 de abril de 2021, anexo 3, p. 15.

prohibición de terceros a importar vehículos, partes, o repuestos nuevos de la marca TOYOTA.

- Sentencia Constitucional Plurinacional 0646/2017-S2 del 19 de junio de 2017⁴⁷:
 - La empresa Expomotors S.R.L participa en calidad de tercero interesado.
 - La empresa TOYOSA S.A. participa como demandante.
 - Norma andina supuestamente vulnerada: artículos 163 y 158 de la Decisión 486 de la Comisión de la CAN. Se cuestiona el alcance de la exclusividad del contrato de licencia registrado por TOYOSA S.A. ante el SENAPI, y la solicitud de prohibición de importaciones paralelas, así como la Resolución de Amparo de la Juez de Garantías Dra. Shirley Becerra de fecha 8 de mayo de 2017.
 - Interpretación prejudicial solicitada: 573-IP-2016, que no se incorpora a la sentencia por no ser parte de proceso, sino de aquel ante la Juez de Garantías.
 - Conclusión que afecta a la Reclamante: Se confirma el reconocimiento de TOYOSA como distribuidor exclusivo y licenciataria de uso de la marca Toyota en el territorio boliviano al confirmar la Resolución de Amparo de la Juez de Garantías Dra. Shirley Becerra de fecha 8 de mayo de 2017. Cabe mencionar que en la sentencia se indica que *“la Jueza de garantías, al conceder la tutela impetrada, efectuó una adecuada compulsión de los antecedentes procesales de esta acción tutelar interpuesta”*.

- Resolución Administrativa JER-08/2017 del Viceministerio de Comercio Interno y Exportaciones del 20 de diciembre de 2017⁴⁸:
 - La empresa Expomotors S.R.L participa en calidad de tercero interesado.
 - La empresa TOYOSA S.A. participa como demandante.
 - Norma andina supuestamente vulnerada: artículos 155, 163 y 158 de la Decisión 486 de la Comisión de la CAN. Se cuestiona la Resolución de Amparo de la Juez de Garantías Dra. Shirley Becerra de fecha 8 de mayo de 2017.
 - Interpretación prejudicial aplicada: 573-IP-2016 y 452-IP-2017.
 - Conclusión que afecta a la Reclamante: Se rechaza el pedido de TOYOSA para impedir las importaciones paralelas.

- Resolución Administrativa MDPyEP/VCI No 001/2020 de fecha 28 de septiembre de 2020⁴⁹:
 - La empresa TOYOSA S.A. participa como demandante.
 - Norma andina supuestamente vulnerada: artículo 154, 155, 158, 162 y 238 de la Decisión 486 de la Comisión de la CAN.
 - Interpretación prejudicial solicitada: no se solicita.
 - Conclusión que afecta a la Reclamante: Se confirma el reconocimiento de TOYOSA como distribuidor exclusivo y licenciataria de uso de la marca Toyota en el territorio boliviano. Asimismo, se ordena al SENAPI se dé estricto cumplimiento a la Resolución de Amparo de la Juez de Garantías Dra. Shirley Becerra

⁴⁷ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, anexo 9, página 4.

⁴⁸ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, anexo 14.

⁴⁹ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, anexo 4, página 15

de fecha 8 de mayo de 2017, confirmada por la Sentencia Plurinacional 06464/2017-S2 de 19 de junio de 2017, procesos donde Expomotors S.R.L. participa como tercero interesado.

- Resolución IF-60/2021 de fecha 9 de junio de 2021⁵⁰:
 - La empresa TOYOSA S.A. participa como demandante.
 - Norma andina supuestamente vulnerada: artículos 163 y 158 de la Decisión 486 de la Comisión de la CAN. TOYOSA S.A. alega que se deben prohibir las importaciones paralelas en su calidad de distribuidor exclusivo de la marca TOYOTA.
 - Conclusión que afecta a la Reclamante: Se deniega el pedido a TOYOTA *“por haber formalizado su requerimiento sin cumplir con los requisitos establecidos en los arts. 106 y 117 del Reglamento de Procedimiento Interno de las Acciones de Infracción a Derechos de Propiedad Industrial del SENAPI*⁵¹. Sin perjuicio de una solicitud que sea presentada cumpliendo todos los preceptos reglamentarios establecidos. Todo en el marco de la Sentencia Constitucional Plurinacional 06464/2017-S2 de 19 de junio de 2017 y el art. 158 de la Decisión 486 de la CAN”. Cabe mencionar que en el proceso aludido en la Resolución Expomotors S.R.L. participa como tercero interesado.

[81] Bajo las consideraciones descritas en el párrafo [79] precedente queda claro que Expomotors S.R.L. ha sido afectada directa e inmediatamente por las Resoluciones emitidas por las diferentes autoridades bolivianas, como lo son la Resolución de Amparo de la Juez de Garantías Dra. Shirley Becerra de fecha 8 de mayo de 2017 y la Resolución Administrativa MDPyEP/VCI No 001/2020 de fecha 28 de septiembre de 2020 cuestionadas por la Reclamante.

[82] Con relación a las consideraciones de afectación de derecho actual e inmediato, señala la Reclamada, sobre la base del informe elaborado por la Autoridad Aduanera del Estado Plurinacional de Bolivia⁵², que Expomotors S.R.L. registra importaciones de vehículos automotores de las marcas Suzuki, Nissan y Beta durante los años 2015 y 2017, y que por ello, no cumpliría con el requisito de afectación de derecho en tanto no ha gestionado ante la aduana boliviana la solicitud de importación de vehículos de la marca Toyota, no se han alcanzado documentos que acrediten la fecha o recinto aduanero en que se especifique que se le ha impedido realizar una importación⁵³, lo cual no ha sido desmentido por la Reclamante ni durante la reunión informativa ni en escrito posterior. Cabe mencionar que, durante la reunión informativa del 7 de julio de 2021 la Reclamante manifestó que la consecuencia jurídica de los pronunciamientos que cuestiona en el presente proceso es *“que Expomotors S.R.L. no puede importar vehículos de la marca Toyota (...) porque tiene una prohibición expresa”*⁵⁴.

[83] De otro lado, la Reclamada señala que *“la afectación, al implicar un **perjuicio que no puede ser tolerado**, tiene que estar respaldada con la **respuesta oportuna del***

⁵⁰ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, anexo 12.

⁵¹ En la Resolución IF-60/2021 de fecha 9 de junio de 2021 el SENAPI señala que TOYOSA no ha cumplido con el literal f) del artículo 106 del Reglamento de Procedimiento Interno de las Acciones de Infracción a Derechos de Propiedad Industrial del SENAPI al no señalar el origen ni el dato del monto de la importación, a pesar de haberle otorgado plazo para la subsanación. Tampoco cumple con el artículo 117 de la norma antes citada por no cumplir con el pago de la caución o garantía suficiente, pese a ser un acto cautelar.

⁵² Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, anexo 13 página 9.

⁵³ Reunión informativa del pasado 7 de julio de 2021, ver grabación de los minutos 01:20:38 al 01:21:00.

⁵⁴ Reunión informativa del pasado 7 de julio de 2021, ver grabación de los minutos 01:24:00 al 01:24:48.

interesado.⁵⁵ (Las negritas y subrayados son de la Reclamada). Sobre el particular, es preciso traer a colación lo dicho el Tribunal Andino, en el Auto del 24 de noviembre de 2017 en el marco del Proceso 03-AI-2017, Acción de Incumplimiento interpuesta por FLORES MARAVILLA S.A. contra la República de Colombia, cuando señala que:

“3.1.11 Como se ha señalado precedentemente, un requisito especial de procedencia para admitir la demanda es acreditar que aquello que ha sido impugnado – que puede o no constituir un incumplimiento de la normativa andina, lo que será analizado, eventualmente, en un pronunciamiento de fondo- afecta un derecho subjetivo o un interés legítimo del demandante.

3.1.12 Dicha afectación debe ser concreta, real y directa. En la medida que la afectación tenga esas características, el derecho andino otorga una especial legitimidad para accionar como respuesta a esa afectación. Es claro que dicha respuesta tiene que ser oportuna, pues debe ir acorde con la naturaleza de la afectación. Dicho en otros términos, siendo la afectación concreta, real y directa, la respuesta por parte del afectado debe ser oportuna para que haya una correspondencia natural entre una y otra.

3.1.13 La afectación al derecho subjetivo o interés legítimo en los términos plantados en la norma andina implica un perjuicio que no puede ser tolerado, de ahí que se habilita al afectado a plantear la demanda en Acción de Incumplimiento de manera oportuna. En el caso de autos, no se puede hablar de una respuesta oportuna por parte de Flores Maravilla, toda vez que ésta ha aceptado voluntariamente una situación jurídica de pago de regalías por más de 13 años.”

- [84] En el caso que nos trae en esta oportunidad, Expomotors S.R.L. ha participado como tercero en los casos descritos en el párrafo [80] hasta el año 2017. En efecto, como se aprecia de la información que corre en el expediente, si bien la Resolución Administrativa MDPyEP/VCI No 001/2020, de fecha 28 de septiembre de 2020, y la Resolución IF-60/2021, de fecha 9 de junio de 2021, hacen referencia a la Resolución de Amparo de la Juez de Garantías del Juzgado Público 2do de Niñez y Adolescencia de la ciudad de Santa Cruz de fecha 8 de mayo de 2017 y a la Sentencia Constitucional Plurinacional 0646/2017-S2 del 19 de junio de 2017, en los casos mencionados llevados a cabo en los años 2020 y 2021 Expomotors S.R.L no se habría acreditado como tercero interesado.
- [85] Cabe mencionar que, durante la reunión informativa, la Reclamante manifestó que la situación bajo la cual se encuentra afectada, viene desde el año 2011, y que actualmente la empresa se encuentra en quiebra pues ha hecho frente a una situación de acoso por parte de TOYOSA hacia las actividades que realiza⁵⁶.
- [86] De otro lado, en el expediente se aprecia que, si bien Expomotors S.R.L en su escrito de reclamo, presentó el certificado de actualización de matrícula de comercio expedido el 27 de mayo de 2019 por parte del Registro de Comercio de Bolivia⁵⁷; también es cierto que, de acuerdo a la información presentada por la Reclamada en el informe elaborado por la Autoridad Aduanera del Estado Plurinacional de Bolivia⁵⁸ y de las afirmaciones de la Reclamada sobre el particular en la audiencia, Expomotors S.R.L. se encuentra con baja por inactividad de comercio exterior desde el 2 de agosto de 2018; esta afirmación no ha sido negada por la Reclamante ni en la reunión informativa ni posteriormente de manera

⁵⁵ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, p.7.

⁵⁶ Reunión informativa del pasado 7 de julio de 2021, ver grabación de los minutos 01:29:04 al 01:29:31.

⁵⁷ Escrito del Reclamo de fecha 27 de abril de 2021, anexo 1.

⁵⁸ Escrito de Contestación al Reclamo de fecha 15 de julio de 2021, recibido el 16 de julio de 2021 por la SGCAN, anexo 13 página 9.

escrita, pese a que se le notificó a la Reclamante con el escrito presentado por la Reclamada en su oportunidad⁵⁹.

- [87] En consecuencia, de conformidad con los puntos descritos en los párrafos [77] a [81], esta Secretaría General es de la opinión de que la Reclamante, Expomotors S.R.L., acreditó en el presente caso tener un *interés legítimo inmediato, concreto, y directo con relación a la Resolución de Amparo de la Juez de Garantías del Juzgado Público 2do de Niñez y Adolescencia de la ciudad de Santa Cruz de fecha 8 de mayo de 2017 y a la Sentencia Constitucional Plurinacional 0646/2017-S2 del 19 de junio de 2017; sin embargo, **este interés no sería real, actual y oportuno**, requisitos *sine qua non* para la interposición del reclamo por incumplimiento de acuerdo a lo señalado por el Tribunal Andino [83] en tanto la resolución cuestionada fue expedida en el año 2017, no habiendo sido objeto de reclamación directa, y a que la Reclamante se encuentra con baja por inactividad de comercio exterior desde el 2 de agosto de 2018.*

En efecto, bajo las consideraciones señaladas en el párrafo anterior, Expomotors S.R.L. al no estar ejerciendo actualmente operaciones de comercio exterior, no tiene **este interés real, actual y oportuno** por lo que su afectación no sería actual e inmediata.

- [88] Cabe mencionar que, con relación a la Resolución Administrativa MDPyEP/VCI No 001/2020, de fecha 28 de septiembre de 2020, la Reclamante, Expomotors S.R.L., tendría un interés general y difuso, bajo las consideraciones descritas en los párrafos [77] a [86] y de las pruebas que corren en el expediente, por lo que no se ha acreditado interés legítimo actual e inmediato, real y concreto, oportuno y directo.
- [89] Por lo expuesto, considerando que no se ha acreditado la afectación a un derecho subjetivo o interés legítimo de Expomotors S.R.L, su reclamo debe ser rechazado por improcedente.

VI. CONCLUSIONES SOBRE EL ESTADO DE CUMPLIMIENTO DE LAS OBLIGACIONES COMUNITARIAS. -

- [90] Con base en las consideraciones expresadas en el punto V del presente Dictamen, no corresponde el análisis de fondo en el presente caso.
- [91] 91 Se declara improcedente el reclamo interpuesto por Expomotors S.R.L contra el Estado Plurinacional de Bolivia por no haber demostrado afectación a sus derechos subjetivos.

Jorge Hernando Pedraza
Secretario General

⁵⁹ Estas observaciones fueron puestas en conocimiento de la Reclamada y Países Miembros mediante Notas SG/E/SJ/1159/2021 y SG/E/SJ/1160/2021, todas remitidas con fecha 19 de julio de 2021 respectivamente