

EL DERECHO INTERNACIONAL PÚBLICO Y EL DERECHO NACIONAL^(*)

Dr. Jorge Enrique Romero Pérez^()*

Catedrático de Derecho Económico Internacional
Universidad de Costa Rica

(Recibido 05/01/11; aceptado 30/11/12)

(*) Material didáctico para el curso a mi cargo, de la Especialidad de Derecho Comercial “Derecho Económico Internacional”, Sistema de Estudios de Posgrado. Universidad de Costa Rica.

Telfaxs (506) 2250-1160; (506) 2259-4844.

e-mail: jorgerp10@gmail.com; jorgerp9@yahoo.com

RESUMEN

La Convención de Viena de los Tratados, de 1969, codifica el Derecho Consuetudinario en esta materia, estableciendo la supremacía del derecho internacional sobre el derecho nacional, incluyendo las Constituciones Políticas.

Palabras clave: Constitución, Tratado, Derecho Internacional, Derecho Nacional, Derecho Consuetudinario.

ABSTRACT

The Convention of Vienna of the Treaties, of 1969, codes the Common Law in this matter, establishing the supremacy of the International Law on the National Law, including the Political Constitutions.

Key words: Constitution, Treaty, International Law, Local Law, Common Law.

SUMARIO

Introducción

1. Relación entre el derecho interno y el derecho externo
 - A. Monismo
 - B. Dualismo
2. Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados, 1969
3. Costa Rica es parte de esta Convención a partir de 1996
4. Constitución Política de Costa Rica, 1949
5. Constitución Política y los tratados
6. *Civil Law* y *Common Law*
7. Pruebas, entre otras, que los tratados, convenios, acuerdos internacionales tienen un rango superior al derecho interno (incluyendo la Constitución Política)
 - A. Pruebas a título de ejemplo
 - B. Esta prueba la subrayo y destaco por su relevancia en nuestro país y por su contenido
 - C. Tesis de Maestría de Giovanni Peraza Rodríguez
8. Posición de Estados Unidos de América
 - A. Sistema jurídico de los Estados Unidos
 - B. Cláusula del abuelo o Grandfather Clause
 - C. *Implementation Act* y los *Agreements*
9. El acuerdo comercial preferencial de Estados Unidos con Centroamérica y República Dominicana. *Agreement (Common Law)* y tratados (*Civil Law*)

Conclusión

Bibliografía

INTRODUCCIÓN

Uno de los efectos de la crisis de la deuda externa, ubicada principalmente en la década de los setentas del siglo XX, ajustes estructurales, neoliberalismo, privatización o apertura de las empresas estatales, etc., fue la multiplicación de los acuerdos comerciales preferenciales por parte de los Estados Unidos, primero en versión ALCA (Área de Libre Comercio de las Américas, que fracasa), luego el NAFTA y EL CAFTA, fabricados como *Congressional Executive Agreements* (Acuerdos ejecutivos congresionales).

Esta proliferación de acuerdos comerciales, ha puesto sobre el tapete de la discusión la relación entre el derecho internacional y el derecho interno de cada país.

La Convención de Viena de los Tratados, de 1969, codifica el Derecho Consuetudinario en esta materia, estableciendo la supremacía del derecho internacional sobre el derecho nacional, incluyendo las Constituciones Políticas.

1.- RELACIÓN ENTRE EL DERECHO INTERNO Y EL DERECHO EXTERNO

A. Monismo

En esta perspectiva se dice que ambos derechos (local e internacional) no son sistemas jurídicos autónomos e independientes. Se da un único sistema jurídico.

En esta óptica se dan dos corrientes, al menos:

- i) Monismo con primacía del derecho internacional sobre el derecho interno, nacional o local.
- ii) Monismo con primacía del derecho nacional, local o interno sobre el derecho externo o internacional.

Existe un criterio mayoritario que avala la perspectiva i).

B. Dualismo

El derecho local y el derecho internacional son dos sistemas jurídicos autónomos, separados e independientes (Alvarez, p. 84, 2004; Herdegen, pp. 166-167, 2005; Teixeira, pp. 13 a 16, 2009).

2.- **CONVENCIÓN DE VIENA SOBRE EL DERECHO DE LOS TRATADOS, 1969**

Este instrumento jurídico internacional codifica el derecho internacional público de los tratados.

El numeral 2.1. a) define el tratado como un 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.

El numeral 2.2. afirma que las disposiciones del párrafo I sobre los términos empleados en la presente Convención se entenderán sin perjuicio del empleo de esos términos o del sentido que se les pueda dar en el derecho interno de cualquier Estado.

El numeral 27.1 manda que una parte no podrá invocar las disposiciones de su derecho interno como justificación del incumplimiento de un tratado. Esta norma se entenderá sin perjuicio de lo dispuesto en el artículo 46.1.

Por el derecho consuetudinario, se tiene por aceptado a nivel internacional, que los convenios específicos prevalecen sobre los tratados generales o genéricos; y, que los convenios posteriores prevalecen sobre los tratados anteriores.

Debe tenerse en cuenta estos principios originados en el antiguo Derecho Romano:

Lex posterior derogat anteriori: ley posterior deroga la anterior

Lex posterior derogat priori: ley posterior anula la anterior

Lex posterior generalis non derogat legi priori speciali:

Ley posterior general no deroga la ley especial anterior

Conforme lo señalaremos en el punto de la cláusula de la anterioridad o del abuelo (*Grandfather Clause*), los Estados Unidos pueden invocar una norma o principio jurídico anterior de su sistema legal frente a un compromiso internacional, aplicando a la inversa el principio del Derecho consuetudinario e Internacional supracitado en los latinazos.

Para este país una norma o principio anterior puede derogar una norma internacional posterior, en base a la cláusula de la anterioridad o del abuelo.

Se recuerda que los Estados Unidos no son parte de la Convención de Viena de los Tratados de 1969.

En el Derecho Internacional existe el principio de reciprocidad. Esto quiere decir en la situación concreta del NAFTA y el CAFTA, si Estados Unidos aprueba un compromiso internacional (NAFTA Y CAFTA con la jerarquía y el rango de un *agreement (Common Law)*; y, México el NAFTA y Costa Rica, el CAFTA como tratados superiores a las leyes (*Civil Law*), En virtud de ese principio de Derecho Internacional, esos acuerdos comerciales deben ser equiparados, en su jerarquía, fuerza, potencia y rango.

Por ejemplo, la *Constitución Francesa*, en su artículo 55 manda:

Los tratados o acuerdos ratificados o aprobados en forma regular, tienen desde su publicación, una autoridad superior al de las leyes, bajo reserva, para cada acuerdo o tratado, de su aplicación por la otra parte.

Constitución Política de Colombia:

Artículo 150: corresponde al Congreso hacer las leyes. Por medio de ellas ejerce las siguientes funciones:

16. Aprobar o improbar los tratados que el Gobierno celebre con otros Estados o con entidades de derecho internacional. Por medio de dichos tratados podrá el Estado, sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional, transferir parcialmente determinadas atribuciones a organismos internacionales, que tengan por objeto promover o consolidar la integración económica con otros Estados.

Artículo 226. *El Estado promoverá la internacionalización de las relaciones políticas, económicas, sociales y ecológicas sobre bases de equidad, reciprocidad y conveniencia nacional.*

Artículo 227. *El Estado promoverá la integración económica, social y política con las demás naciones y especialmente, con los países de América Latina y del Caribe mediante la celebración de tratados que sobre bases de equidad, igualdad y reciprocidad, creen organismos supranacionales, inclusive*

para conformar una comunidad latinoamericana de naciones. La ley podrá establecer elecciones directas para la constitución del Parlamento Andino y del Parlamento Latinoamericano.

Este *principio de reciprocidad* está incorporado en esta Carta Magna. Efectivamente, las relaciones internacionales entre los Estados deben estar sentadas sobre las bases de la equidad, reciprocidad y conveniencia nacional (Tangarife, pp. 234 a 238, 2004).

Lo que explica la desigualdad y la ausencia de reciprocidad entre los acuerdos comerciales que aprueban los Estados Unidos (*Common Law*) y los tratados que ratificamos los países del *Civil Law*, es el hecho de que la nación americana es una superpotencia mundial y pone las reales y efectivas reglas del juego del ajedrez del orbe.

En el caso concreto del CAFTA, existe una desigualdad enorme entre la superpotencia de Estados Unidos y los países subdesarrollados y pequeños de América Central y República Dominicana. No existe igualdad real entre estas naciones. Las relaciones evidentes y aplastantes, son entre un gigantesco país y un conjunto de pequeñas naciones pobres. El tratamiento de estas relaciones como iguales, beneficia palpablemente al país claramente fuerte y grande. La dominación, en todo sentido, de los pequeños países a cargo de la superpotencia mundial es absolutamente comprobada.

Recordemos, otro principio fundamental del derecho consuetudinario internacional ratificado en la Convención de los Tratados de Viena de 1969, es el *pacta sunt servanda*, numeral 26:

Todo tratado en vigor obliga a las partes y debe ser cumplido de buena fe.

3.- COSTA RICA ES PARTE DE ESTA CONVENCIÓN A PARTIR DE 1996

Nuestro país es parte de esta convención mediante ley No. 7615 del 24 de julio de 1996.

El Gobierno de Rodrigo Carazo Odio (1978-1982) vetó el 20 de mayo de 1980, el proyecto de ley que aprobó esa convención, el 16 de abril de 1980, por considerar que contenía disposiciones que violaban nuestra Constitución Política:

- El consentimiento del país se hace mediante ratificación del Poder Legislativo y no por mera firma del Poder ejecutivo,
- No deben aceptarse la aplicación provisional de los convenios,
- No se aceptaron las reservas que el Poder Ejecutivo hizo respecto de este convenio.

4.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA DE COSTA RICA, 1949

Artículo 7

Los tratados públicos, los convenios internacionales y los concordatos debidamente aprobados por la Asamblea Legislativa, tendrán desde su promulgación o desde el día que ellos designen, autoridad superior a las leyes.

Los tratados públicos y los convenios internacionales referentes a la integridad territorial o la organización política del país, requerirán aprobación de la Asamblea Legislativa, por votación no menor de las tres cuartas partes de la totalidad de sus miembros, y la de los dos tercios de los miembros de una Asamblea Constituyente, convocada al efecto.

La Sala Constitucional afirmó que es irrelevante el *nomen juris* que las partes le den al tratado o acuerdo, pues será lo relevante el contenido que se derive de su naturaleza (voto 4445-95).

5.- CONSTITUCIÓN POLÍTICA Y LOS TRATADOS

De acuerdo con el artículo 7 de la Carta Magna, los tratados claramente tienen un rango superior (“autoridad superior”) a las leyes emanadas del Poder Legislativo.

La Sala Constitucional, en su *voto 9469-07* afirmó:

El artículo 50 de la Constitución Política tiene un rango superior a cualquier disposición del tratado de libre comercio (con los Estados Unidos) (Considerando XV).

La Constitución Política tiene un rango normativo superior al acuerdo comercial (con los Estado Unidos) (Considerando XX).

6.- **CIVIL LAW Y COMMON LAW**

En la tradición jurídica del derecho romano-germánico-francés (Derecho continental europeo), se habla del *Civil Law*. Este es un derecho codificado y escrito, que sujeta al Estado al *principio de legalidad*, entre otros aspectos. Este principio implica dos facetas:

- El Estado puede actuar si existe una ley (emanada del Poder Legislativo) que lo permita,
- El Estado NO puede actuar si no hay una ley (emanada del Poder Legislativo) que lo permita.

Para el caso concreto, los países: México, de Centroamérica y República Dominicana están bajo la órbita del *Civil Law*; Estados Unidos (excepto el Estado de Louisiana; bajo la influencia del Código Napoleón –Hill & Thompson, p. 94, 1995–) está regido por el *Common Law*.

El *Common Law* es un sistema jurídico no escrito, fundado en los *cases*, jurisprudencia de los tribunales, en la costumbre y la tradición. Es un derecho originado en Inglaterra (Picard, p. 88, 1996; Oran, p. 100, 2000; Clapp, p. 91, 2000).

7.- **PRUEBAS, ENTRE OTRAS, QUE LOS TRATADOS, CONVENIOS, ACUERDOS INTERNACIONALES TIENEN UN RANGO SUPERIOR AL DERECHO INTERNO (INCLUYENDO LA CONSTITUCIÓN POLÍTICA)**

A. **Pruebas a título de ejemplo**

a. Cláusulas del acuerdo comercial con los Estados Unidos (en adelante “acuerdo”):

10.22. *El tribunal de arbitraje decidirá las cuestiones en controversia de conformidad con este tratado y con las normas aplicables del derecho internacional, siendo la interpretación que haga la comisión de libre comercio, de cumplimiento obligatorio para el panel arbitral.*

1.2.2. *Las partes interpretarán y aplicarán las disposiciones de este tratado a la luz de los objetivos establecidos en el párrafo 1 –objetivos– y de conformidad con las normas aplicables del derecho internacional.*

b. Sentencia del tribunal arbitral en el asunto Alabama, entre Estados Unidos y Gran Bretaña. 1872.

c. Sentencia del tribunal arbitral en el asunto Montijo, entre Colombia y Estados Unidos, en el cual se afirmó que el tratado internacional prevalecía sobre la Constitución Política de Colombia. 1875.

d. Sentencia de la Corte Permanente de Justicia Internacional sobre el intercambio de poblaciones griegas y turcas. 1925.

e. Asunto Georges Pinson, entre Francia y México. 1928.

f. Declaración de los derechos y deberes de los estados, de la Organización de Naciones Unidas, artículos 13 y 14:

La soberanía del Estado está subordinada a la supremacía del derecho Internacional. 1949.

g. Convención de Viena sobre los tratados de 1969, artículos 27 y 46.1: *Ratifican la costumbre internacional de que los Estados no pueden alegar las disposiciones de su derecho interno para justificar su incumplimiento en la ejecución de un tratado.*

B. Esta prueba la subrayo y destaco por su relevancia en nuestro país y por su contenido:

Laudo arbitral firmado en Roma el 26 de junio de 1998, en el cual Costa Rica pierde ante Italia. Caso del dique seco en el puerto de Caldera.

Los árbitros de este panel fueron:

Pierre Lalive, Presidente. Profesor honorario de la Universidad de Ginebra. Suizo.

Luigi Ferrari Bravo. Profesor y Presidente del Instituto Internacional para la unificación del derecho privado (UNIDROIT). Italiano.

Rubén Hernández Valle, Profesor. Embajador de Costa Rica en Roma. Costarricense.

Algunos de los aspectos de este laudo arbitral afirma:

- La República de Costa Rica funda una parte sustancial de su argumentación sobre su derecho constitucional (apartado III, en derecho, punto 43).
- Bastará con recordar el principio fundamental en Derecho Internacional de la preeminencia de este derecho sobre el derecho interno (opinión consultativa de la Corte Internacional de Justicia del 26 de abril de 1988) (apartado III, en derecho, punto 44; apartado IV, argumentos y conclusiones de las partes, punto 45).
- Esta preeminencia ha sido consagrada por la jurisprudencia, desde la sentencia arbitral rendida en Ginebra el 14 de setiembre de 1872, en el caso de Alabama entre Estados Unidos y la Gran Bretaña (apartado III, en derecho, punto 44).
- Caso de las “Comunidades” greco-búlgaras, en donde la Corte Permanente afirmó que:

Es un principio generalmente reconocido del derecho de gentes que las disposiciones de una ley interna no podrían prevalecer sobre aquellas de un tratado (apartado III, en derecho, punto 44).
- En el caso Georges Pinson (entre Francia y México) se afirmó que el tratado es superior a la Constitución Política (apartado III, en derecho, punto 45).
- La Convención de Viena sobre los tratados es expresión del Derecho Internacional Consuetudinario, por el cual una parte no puede invocar las disposiciones de su derecho interno como justificante para la no ejecución de un tratado (apartado III, en derecho, punto 46; apartado IV, argumentos y conclusiones de las partes, puntos 27 y 34).
- En el conflicto del tratado Cañas-Jerez de 1858, Nicaragua argumentó en base a su Constitución Política y Costa Rica priorizando el tratado sobre la Carta Magna de Nicaragua. El Laudo Cleveland de 1888 le dio la razón, por cuanto el derecho internacional está por encima del derecho interno (apartado III, en derecho, punto 47).

- Igual criterio se aplicó en el caso de Guinea Bissau y Senegal, al tenor del intercambio de notas del 26 de abril de 1960 (apartado III, en derecho, punto 48).

Este panel arbitral, por unanimidad, resolvió, entre otros aspectos:

- (I. e.) que el crédito de la República italiana y/o del Mediocredito Centrale (convención financiera suscrita el 1 de agosto de 1985, con la cual el Mediocredito Centrale, en su calidad de mandatario del Gobierno Italiano, concede al INCOP, su calidad de mandatario del Gobierno de Costa Rica, un crédito de ayuda de USD 12.900.000, con respecto a la República de Costa Rica asciende a una suma de USD 15 millones, comprendiendo el capital e interés apreciados globalmente y que esta suma debe ser reembolsada según modalidades de pago a convenir directamente por las partes dentro del contexto general y con el espíritu de sus relaciones en conjunto y sus acuerdos de cooperación para el desarrollo, tomando en cuenta los lazos tradicionales de amistad que los unen y que han sido recordados, especialmente, en el Compromiso Arbitral del 11 de septiembre de 1997;
- II. Se fallan las costas del presente arbitraje en la suma de USD 120.000 (...) las costas serán sufragadas por partes iguales entre las Partes.

Hecho en Roma, asiento del Arbitraje, el 26 de junio de 1998.

C. Tesis de Maestría de Giovanni Peraza Rodríguez

En la tesis de graduación de la Maestría Profesional en Diplomacia, Universidad de Costa Rica, el *M. Sc. Giovanni Peraza Rodríguez*, hace un análisis en profundidad de este asunto con el título de *Medios de solución pacífica de las controversias y conflictos internacionales aplicados por Costa Rica. Caso de estudio: el arbitraje de la convención financiera suscrita por Costa Rica e Italia en 1985*, presentada ante el jurado respectivo, del cual fui el Presidente, el 6 de octubre del 2010.

De esta Tesis de Maestría, selecciono esta información:

- Costa Rica no ha cumplido con lo que el laudo la condenó a cumplir, desde 1998.

Por esta razón, Italia ha suspendido la cooperación con el país.

Este convenio financiero para construir una obra (dique seco en el puerto de Caldera), nuestro país no lo pagó ni la obra se hizo.

- El autor de esta Tesis, afirma que Costa Rica debe honrar el pago a Italia, el cual no ha hecho. Agregando que falta voluntad política del Poder Ejecutivo, dado que no hay actitud de honrar lo adeudado (p. 76). Señalando que de persistir las condiciones hasta hoy, es probable que no se solucione la diferencia jurídica y financiera en cuanto a la deuda (p. 77).
- Con fecha 22 de junio del 2010, el Ministro de Relaciones Exteriores de Costa Rica, firma una carta, que le remitió al embajador de Italia en Costa Rica, diciéndole que en cuanto a la deuda que tiene Costa Rica con Italia, se le propone hacer un canje de deuda por naturaleza, para la reducción de emisiones de CO₂.

En **La Nación** del miércoles 30 de mayo del 2012, página 14-A, aparece una información que dice: *La Presidenta de la República de Costa Rica, Laura Chinchilla, descubre en Roma que el país pagó deuda con Italia. Desde diciembre del 2010 se hizo el pago a Italia, confirmó la embajada tica en Roma.* (Periodista Carlos A. Villalobos).

- Costa Rica e Italia acordaron una Convención de arbitraje obligatorio el 8 de enero de 1910.
- Costa Rica aprobó por ley 7025 del 17 de marzo de 1986 un convenio marco de cooperación con Italia.
- El 11 de setiembre de 1997, Italia y Costa Rica acordaron un compromiso arbitral.

En su artículo 2 acordaron que el tribunal arbitral estaría compuesto por: Prof. Luigi Ferrari-Bravo, nombrado por el Gobierno de Italia; Prof. Rubén Hernández, nombrado por el Gobierno de Costa Rica y el Prof. Pierre Lalive, con funciones de presidente, designado de común acuerdo entre los dos árbitros citados.

8.- POSICIÓN DE ESTADOS UNIDOS DE AMÉRICA

Por lo que respecta a los acuerdos comerciales que ha aprobado este país, se califican de acuerdos (*agreements*) ejecutivos congresionales. Requieren de una ley para que se incorporen al sistema

jurídico de USA, conocida como *Implementation Act*. Esto implica que las normas internacionales requieren de una ley para ser incorporadas a este sistema (Peña, pp. 104 y 105, 2010).

A. Sistema jurídico de los Estados Unidos

El artículo VI de la Constitución de este país manda que:

Esta Constitución y las leyes de los Estados Unidos que de ellas dimanen, y todos los tratados que se celebren o que vayan a celebrarse bajo la autoridad de los Estados Unidos, constituirán la Ley Suprema de la Nación (...).

Los acuerdos ejecutivos congresionales (*Congressional Executive Agreements*), requieren de una ley de ejecución, la llamada *Implementation Act*, para su incorporación al sistema legal de este país. Estos acuerdos no son tratados (*treaties*), en este sentido no tienen el respaldo constitucional de modo expreso.

Estos acuerdos provienen del Poder Ejecutivo, el cual los envía al Poder Legislativo, para su aprobación por mayoría simple. Los tratados para ser aprobados por el Poder Legislativo requieren de mayoría calificada (dos terceras de los miembros) (artículo II, sección 2).

Esta situación, del requisito de la mayoría calificada respecto de los tratados, ha hecho que el Poder Ejecutivo prefiera los acuerdos congresionales a los tratados.

Así, por ejemplo el NAFTA (*North American Free Trade Agreement*) y el CAFTA (*Central American Free Trade Agreement*). Los cuales requieren obligadamente la *Implementation Act* (Ley de implementación) para ser incorporados al sistema jurídico de los Estados Unidos.

B. Cláusula del abuelo o *Grandfather Clause*

También se le conoce como *cláusula de anterioridad*.

Mediante esta cláusula o principio del derecho estadounidense, se privilegia la aplicación del derecho de los Estados Unidos, anterior a los compromisos internacionales (acuerdos ejecutivos).

En otras palabras, si el CAFTA O el NAFTA, contradice o se opone al derecho consuetudinario o a leyes de los Estados Unidos, prevalece el sistema jurídico de USA.

Esta cláusula forma parte de la *Implementation Act* o *Implementation Bill*.

Esta cláusula o excepción jurídica se introduce en cualquier ley, con el objetivo de garantizar el cumplimiento de leyes anteriores, pues se establece que, en caso de conflicto, la ley anterior prevalece sobre la ley posterior. Esta cláusula se extiende también a los principios orientadores del *American Law*. Este principio del *Common Law* se opone al del derecho consuetudinario que sostiene que la norma posterior deroga la norma anterior (*lex posteriori derogat anteriori*). (Peña, pp. 126 a 132, 2010).

Para Costa Rica, este acuerdo comercial es un tratado, así lo aprobó por referéndum el pueblo costarricense el 7 de octubre del 2007. Para los Estados Unidos se trata de un *agreement* (acuerdo) que tiene un rango inferior en el *American Law*.

C. *Implementation Act* y los *Agreements*

El acuerdo comercial (*Congressional Executive Agreement*) en los Estados Unidos fue aprobado así:

En Cámara de Representantes: a favor 217
en contra 215 (28 de julio del 2005)

En el Senado: a favor 54
en contra 45 (28 de junio del 2005)

El Poder Ejecutivo lo firma como Ley el 2 de agosto del 2005.

En el propio Poder Legislativo de USA hubo resistencia marcada a votar a favor del CAFTA.

Indicamos lo que dice la:

Sección 102 de la *Implementation Act* o *Implementation Bill* (texto en español, traducción libre).

Relación del acuerdo la Legislación de USA y con la legislación estatal.

(a) *Relación del acuerdo con la Legislación de USA.*

(1) *La legislación de USA prevalece en caso de conflicto. Ninguna disposición del Acuerdo, ni la aplicación de la misma a cualquier persona o circunstancia, que sea inconsistente con cualquier ley de USA, tendrá efecto.*

(2) *Interpretación.-Nada en esta Ley será interpretado: (A) para enmendar o modificar cualquier ley de USA o (B) para limitar cualquier autoridad conferida bajo cualquier ley de USA, a menos que sea previsto en esta Ley.*

(a) *Relación del acuerdo con la Legislación Estatal.*

(1) *Disputa Legal.-Ninguna legislación estatal, o su aplicación, puede ser declarada inválida para cualquier persona o circunstancia, sobre la base de que la disposición o su aplicación, sea inconsistente con el Acuerdo, excepto en un acto interpuesto por USA con el propósito de declarar inválida tal legislación o su aplicación.*

(2) *Definición de legislación estatal.*

Para los propósitos de esta Sub-sección, el término legislación estatal incluye:

A) *Cualquier ley de una subdivisión política de un Estado; y*

B) *Cualquier ley estatal que regule o grave con impuestos el negocio de los seguros (Mora, pp. 22-23, 2006).*

(La versión en inglés se puede consultar como: Text of H R 3045: *Dominican Republic Central America – United States Free trade Agreement Implementation Act* en: <http://www.govtrack.us/congress/bill/text.xpd>).

De acuerdo con lo anteriormente expuesto, el acuerdo tiene un rango inferior al íntegro derecho de los Estados Unidos (*American Law*).

En cambio para Costa Rica, este acuerdo comercial preferencial, es un tratado, superior a todas las leyes del país. La desigualdad jurídica es un hecho probado.

Por medio de esa *Implementation Act* o *Implementation Bill*, USA afirma que las normas internacionales no tienen validez dentro de su

sistema jurídico, necesitando un ley interna que la confiera (Peña, pp. 104, 105 y 117, 2010).

9.- EL ACUERDO COMERCIAL PREFERENCIAL DE ESTADOS UNIDOS CON CENTROAMÉRICA Y REPÚBLICA DOMINICANA. *AGREEMENT (COMMON LAW) Y TRATADOS (CIVIL LAW)*

De acuerdo con el Fondo Monetario Internacional, FMI, estos compromisos que adquiere Estados Unidos en materia comercial, se llaman acuerdos comerciales preferenciales.

Efectivamente, los economistas que asistieron a la Conferencia del Fondo Monetario Internacional, FMI, sobre Comercio Exterior, 2004, los denominaron acuerdos comerciales preferenciales.

Por ello, en lugar de acuerdos de libre comercio sería más acertado denominarlos acuerdos comerciales preferenciales, pues únicamente reducen las barreras comerciales entre los país suscriptores.

Además estos economistas del FMI, señalan que una conclusión fundamental sobre las políticas de comercio preferencial –ya sean acuerdos comerciales o reducciones arancelarias para exportaciones de los países en desarrollo– no equivalen a una liberalización del comercio (Stephen Tokaric, Robert Lawrence en el Boletín del Fondo Monetario Internacional del 15 de noviembre y 20 de diciembre del 2004, Conferencia del FMI del 19 de octubre del 2004, sobre Comercio Exterior organizada por su Departamento de Estudios).

Tokarick, economista principal del Departamento de Estudios del FMI afirmó que, en esa Conferencia del FMI, se concluyó que las políticas de comercio preferencial no siempre son beneficiosas. De hecho, podrían ser perjudiciales a los países que las adoptan. Recordando que los países en desarrollo no subvencionan al sector agrícola, sino que lo gravan (ídem).

Estos convenios o acuerdos no son –ni pretenden ser– modelos de desarrollo económico, sino mecanismos para integrar mercados y mejorar las condiciones de acceso a entre ellos; y para crear plataformas comerciales con reglas más claras, conocidas y transparentes que reduzcan los costos de transacción. Por si solos, estos acuerdos, no están diseñados para combatir la pobreza y eso tiene que estar muy claro.

El énfasis reside en los flujos de inversión extranjera y el acceso a los mercados internacionales dentro de procesos de liberalización comercial (Angel Gurría, en: Eduardo Lizano y Grettel López, pp. 66 y 179, 2004).

Los acuerdos de comercio no garantizan el libre comercio. Esto se debe a que los Estados Unidos utilizan muchas medidas proteccionistas para bloquear las mercancías extranjeras.

Estos acuerdos comerciales frecuentemente son asimétricos: el Norte, que conserva barreras comerciales y subsidia a sus propios agricultores, insiste en que el Sur abra sus mercados y elimine los subsidios (Joseph Stiglitz, San José; El financiero, 23 de febrero - 2 de marzo del 2003, p. 38; Romero Pérez, pp. 111 a 113, 2006).

También hay que aclarar que es falso que estos acuerdos comerciales sean de libre comercio. El mundo está repartido entre las aproximadamente 560 empresas transnacionales.

El libre comercio no existe. Lo que sí existen son mercados oligopólicos y duopólicos, es decir, controlados por unas pocas empresas de capital transnacional.

Además de que tanto Estados Unidos como Europa practican el proteccionismo; y, el subsidio a la agricultura.

Estos convenios tienen como objetivo establecer zonas o áreas comerciales.

CONCLUSIÓN

El derecho internacional, de acuerdo a la Convención de Viena de los tratados, de 1969, tiene un rango superior al derecho interno, local o nacional (incluyendo la Carta Magna). En el marco del objetivo de esta investigación, el acuerdo comercial con los Estados Unidos tiene prioridad (como derecho externo que es) respecto del derecho nacional en su totalidad.

Las relaciones comerciales establecidas mediante la herramienta del tratado (Costa Rica, Centroamérica y República Dominicana) y del *agreement* para los Estados Unidos, implica una situación desigual y

dominante por parte de la nación americana, otorgándole un probado beneficio, en perjuicio de estas naciones pequeñas y subdesarrolladas. Este hecho es notorio, probado y cierto. Pero, a la vez, es normal que suceda entre la nación más desarrollada del mundo y un zona pobre como Centroamérica y el Caribe. La historia enseña y muestra las relaciones entre bloques de poder fuertes y los débiles. No hay nada nuevo bajo el sol.

BIBLIOGRAFÍA

- Aguirre, Carlos. *América Latina en la encrucijada* (México: Contrahistorias, 2005).
- Alvarez, Luis. *Derecho internacional público* (Bogotá: Pontificia Universidad Javeriana, 2004).
- Alvarez, José et al. *Tratado de libre comercio. Aproximación académica* (Bogotá: Universidad del Externado de Colombia, 2005).
- Angel, Marcia. *La verdad acerca de la industria farmacéutica* (Bogotá: Norma, 2006).
- Antillón, Walter. *TLC: un ataque a los derechos del pueblo*. (San José: Juricentro, 2007).
- Arley, Amada. *Más allá del TLCAN* (México: Porrúa-UNAM, 2011).
- Barceló, Daniel. *Introducción al derecho constitucional estatal estadounidense* (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2005).
- Barrantes, Claudia y Erick Rincón (coordinadores). *Aproximación jurídica al tratado de libre comercio* (Bogotá: Cámara de Comercio de Bogotá, 2005).
- Barron, Jerome; Thomas Dienes. *Constitutional Law* (St. Paul, Minneapolis: West Group, 2003).
- Baudrit Carrillo, Luis. *Inconstitucionalidades en el TLC, a pesar del dictamen de la Sala IV* (San José: Universidad de Costa Rica, 2007).
- Becerra, Manuel. *La recepción del derecho internacional en el derecho interno*. (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2006).

- La propiedad intelectual en transformación.* (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2004).
- Borja, Arturo, coordinador. *Para evaluar al TLCAN* (México: Miguel Porrúa, 2001).
- Brownlie, Ian. *Principles of Public International Law* (New York: Oxford University Press, 2003)
- Clapp, James. *Dictionary of the Law* (New York: Random House Webster's, 2000).
- Cruz, Rodolfo. *El arbitraje* (México: UNAM-Porrúa, 2004) *Solución de controversias en el NAFTA* (México: Porrúa, 2002).
- De Olloqui, José. *Jornadas sobre México y los tratados de libre Comercio* (México; Instituto de Investigaciones Jurídicas- UNAM, 2003).
- Diez de Velasco, Manuel *Instituciones de derecho internacional público* (Madrid: Tecnos, 2003).
- Diez de Velasco, Manuel. *Instituciones de derecho internacional público* (Madrid: Tecnos, 2003).
- Enriquez, José. *Derecho económico internacional* (México: Porrúa, 2006),
- Evans, Peter et al. *La globalización y el orden jurídico* (Bogotá: Universidad del Externado de Colombia, 2007).
- Flores, Cecilia. *Diccionario enciclopédico de arbitraje comercial* (México: ed. Themis, 2010).
- Friedman, Lawrence. *Breve historia del derecho estadounidense* (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2007).
- Fumero, Gerardo. *El Estado solidario frente a la globalización.* (San Jose: Zeta, 2006).
- Galván, Juana. (Presentación). *Arbitraje y solución alternativa de controversias. El caso de Costa Rica* (San José: Instituto Interamericano de Cooperación para la Agricultura, 2006).
- Gambrill, Mónica, editora. *Diez años del TLCAN en México* (México: Instituto de Investigaciones Económicas, UNAM, 2006).
- Gómez-Robledo, Alonso. *Temas selectos de derecho internacional.* (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas- UNAM, 2003).

- Gómez, Ignacio. *Derecho de los negocios internacionales*. (México: Porrúa, 2006).
- González, María. *Teorías acerca de la soberanía y la globalización*. (México: Porrúa, 2005).
- Guerrero, Omar. *El neoliberalismo* (México: Fontamara, 2009).
- Gutiérrez, Ana; Andrés León (editores). *Unión Europea - Centroamérica en el marco de las negociaciones de un Acuerdo de Asociación* (San José: Editorial Universidad de Costa Rica, 2011).
- Henao, Iavier. *Todo sobre el referendum* (Bogotá: Temis, 2003).
- Herdegen, Matthias. *Derecho internacional público* (México: UNAM, Fundación Konrad Adenauer, 2005).
- Hill, Gerald & Kathleen Thompson. *Real Life Dictionary of the Law* (Los Angeles, USA: General Publishing Group, 1995).
- Hoch, Allison et al. *For Copyright Law* (New York: Law Review Publishing, 2001).
- Kuczynski, Pedro; Pablo and John Williamson, editors. *After the Washington Consensus* (Washington DC: Institute for International Economics, 2003).
- Leycegui, Beatriz y Rafael Fernández. *¿Socios naturales? Cinco años del tratado de libre comercio de América del Norte* (México: ITAM, Miguel Porrúa, 2000).
- Lizano, Eduardo y Gretel López. *Economía costarricense y tratado de libre comercio con los Estados Unidos de América* (San José: Academia de Centroamérica, 2004).
- López-Bassols, Hermilo. *Los nuevos desarrollos del Derecho internacional público* (México: Porrúa, 2008).
- López, Hermilo. *Derecho internacional público contemporáneo e instrumentos básicos* (México: Porrúa, 2003).
- López, José. *Sistema Jurídico del Common Law* (México: Porrúa, 2005).
- Lowenfeld, Andreas. *International Economic Law* (New York: Oxford University Press, 2003).
- Manavella, Carlos. *Guía para la lectura del voto 9469-07 de la Sala Constitucional sobre la consulta del proyecto del TLC-USA* (San José: revista Iustitia, año 21, No. 247-248, 2007).

- Miller, Arthur; Michael Davis. *Intellectual Property* (St. Paul, Minneapolis: West Group, 2000).
- Mora, Henry. *Doce ensayos por la dignidad nacional, la soberanía y el derecho al desarrollo* (San José: DEI, 2006).
- 101 razones para oponerse al tratado de libre comercio entre Centroamérica y los Estados Unidos* (Heredia: UNA, 2004).
- Morineau, Marta. *Una introducción al Common Law* (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas-UNAM, 2009).
- Murillo, Manuel María, editor. *Propuesta de marco conceptual y jurídico para el fortalecimiento del Instituto Costarricense de Electricidad y la Regulación de las telecomunicaciones en Costa Rica* (San José: Universidad de Costa Rica, 2006).
- Editor. *Roces constitucionales del tratado de libre comercio entre República Dominicana, Centroamérica y Estados Unidos de América*. (San José: Universidad de Costa Rica, 2007).
- Negro, Sandra. *Derecho de la Integración* (Buenos Aires: editorial B de F, 2010).
- Nieto, José. *Organización económica internacional y globalización* (Madrid: Siglo XXI, 2005).
- Oran, Daniel. *Dictionary of the Law* (Canada: West Legal Studies, 2000).
- Osterlof, Doris y Juan Manuel Villasuso. *Las agendas complementarias al CAFTA-DR en Centroamérica* (San José: red LATN, 2007).
- Pacheco, Filiberto. *Derecho de la integración económica* (México: Porrúa, 2002).
- Peña, Helen. *La validez jurídica de la cláusula de anterioridad en la implemation Act en la legislación americana* (México: UNAM, Institut de Investigaciones Jurídicas, 2010).
- Peña, Rosa. *Preferencias en el comercio internacional*. (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2006).
- Peraza, Giovanni. *Medios de solución pacífica de las controversias y conflictos internacionales aplicados por Costa Rica. Caso de estudio: el arbitraje de la convención financiera suscrita por Costa Rica e Italia en 1985* (San José: Tesis de Maestría Profesional en Diplomacia, Universidad de Costa Rica, 2010).

- Pérez, Rafael. *Derecho de la propiedad industrial* (México: Porrúa, 2001).
- Régimen internacional y nacional de la inversión extranjera* (México: Porrúa, 2011).
- Picard, Linda (editor). *Dictionary of Law* (USA: Merriam Webster's, 1996).
- Piccato, Antonio. *Ideología y Constitución* (México: UNAM-Porrúa, 2005).
- Puyana, Alicia y José Romero (coordinadores). *El sector agropecuario y le tratado de libre comercio de América del Norte*. (México: El Colegio de México, 2008).
- Diez años con el TLCAN. Las experiencias del sector agropecuario mexicano* (México: El Colegio de México, FLACSO, 2008).
- Ramírez Ocampo. *El impacto del TLC en lo economía colombiana* (Bogotá: Norma, 2007).
- Real, Gabriel. *Integración económica y medio ambiente en América Latina* (Madrid: Mc Graw Hill, 2000).
- Remiro, Antonio et al. *Derecho Internacional* (Valencia: Tirant lo Blanch, 2007)
- Rodríguez, Marcos, coordinador *Supremacía Constitucional* (México: Porrúa, 2009).
- Rodríguez, Sonia. *El sistema arbitral del CIADI* (México: Porrúa, 2006) y Herfried Woss (coordinadores)
- Arbitraje en materia de inversiones* (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2010).
- Rojas, Santiago y María Lloreda. *Aspectos jurídicos del tratado de libre comercio entre Colombia y Estados Unidos* (Bogotá: Norma, 2007).
- Romero-Pérez, Jorge Enrique. *Derecho administrativo especial. Contratación administrativa*. (San José: EUNED, 2002).
- Contratación pública internacional* (San José: Revista de Ciencias Jurídicas, No. 90, 1999, Universidad de Costa Rica. Colegio de Abogados).
- Contratación Pública* (San José: Instituto de Investigaciones Jurídicas, Facultad de Derecho, Universidad de Costa Rica, 2003).
- Tratado de libre comercio. Estados Unidos-Centroamérica y República Dominicana* (San José: Instituto de Investigaciones Jurídicas. Univesidad de Costa Rica, 2006).

Sala Constitucional, voto No. 9469-07. Análisis y comentario. Sentencia sobre el CAFTA (San José: Instituto de Investigaciones Jurídicas. Universidad de Costa Rica, 2006).

Derecho de los tratados (San José: Universidad de Costa Rica. Colegio de Abogados. Revista de Ciencias Jurídicas, No. 108, 2005).

Las "cartas adjuntas" y el acuerdo comercial con los Estados Unidos (San José: Universidad de Costa Rica. Colegio de Abogados. Revista de Ciencias Jurídicas, No. 117, 2008).

Notas sobre el problema de la Constitución Política (San José: EUNED, 1994).

Ronderos, Carlos. *El ajedrez del libre comercio* (Bogotá: Universidad Sergio Arboleda, 2006).

Salbuchi, Adrián. *El cerebro del Mundo. La cara oculta de la globalización* (Córdoba, Argentina: Eds. del copista, 2001).

Santana, Adalberto (coordinador). *Costa Rica en los inicios del Siglo XXI* (México: UNAM, 2008).

Segovia, Alexander. *Integración real y grupos de poder económico en América Central* (San José: Fundación Friedrich Ebert, 2005; Revista Estudios Centroamericanos, Nos. 691-692, 2006, Universidad Centroamericana "José Simeón Cañas").

Suazo, Javier. *Honduras: sector agroalimentario y RD- CAFTA* (Tegucigalpa: Ediciones Guadabarranco, 2010).

Tangarife, Marcel. *TLC con Estados Unidos. Fundamentos jurídicos de la negociación* (Bogotá: Cámara de Comercio de Bogotá, 2004).

Teixeira, Carla. *Direito Internacional* (Sao Paulo: Editora Saraiva, 2009).

Vargas, Thelmo. *Reformas económicas en Costa Rica: las adoptadas en 1985-2005 y las reformas pendientes*, en: Luis Mesalles y Oswald Céspedes, editores.

Reformas para el crecimiento económico de Costa Rica, San José: Academia de Centroamérica, 2007.

Vega, Gustavo. *El tratado de libre comercio en América del Norte* (México: El Colegio de México, 2010).

et al. *México, Estados Unidos y Canadá: resolución de controversias en la era post-TLCAN*. (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2004).

Las prácticas desleales de comercio en el proceso de integración comercial en el continente americano: la experiencia de América del Norte y Chile. (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2001).

Villagrán, Francisco. *Derecho de los tratados* (Guatemala: Editores F & G, 2003).

Villarroel, Darío. *Derecho de los tratados en las Constituciones de América* (México: Porrúa, 2004).

Walls, Rodolfo. *Los tratados internacionales y su regulación jurídica en el derecho internacional y el derecho mexicano* (México: Porrúa, 2001).

Williamson, John. *El cambio en las políticas de América Latina* (México: Gernika, 1991).

Editor. *Latin American Adjustment: How Much Has Happened.* (Washington DC: Institute for International Economics, 1990).

Witker, Jorge, coordinador. *El tratado de libre comercio de América del Norte. Evaluación jurídica, 10 años después.* (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2005).

Compilador. *El Area de Libre Comercio de las Américas, ALCA* (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2004).

y, Joaquín Piña. *Régimen jurídico de comercio exterior* (México: Instituto de Investigaciones Jurídicas, UNAM, 2010).

Texto del CAFTA:

Imprenta Nacional, publicación del martes 22 de noviembre del 2005.

Imprenta Nacional, publicación del viernes 26 de enero del 2007.