

EL PROCESO DE RECEPCIÓN DEL DERECHO DE LA UNIÓN (UNIÓN EUROPEA) EN EUROPA Y EL EFECTO REFLEJO EN PAÍSES COMO EL PERÚ

Jesús María Elena Guerra Cerrón¹

*Profesora de la Facultad de
Derecho y Ciencia Política de la UNMSM.*

SUMARIO: Introducción. I.- Derecho y Sistemas Jurídicos. 1.1 El Derecho. 1.2 Sistemas Jurídicos. 1.2.1 Sistema Occidental. 1.2.2 Sistemas Anglosajón. II.- Derecho Civil. 2.1 Sistemas de Derecho Civil. 2.1.1 Civil Law. 2.1.2 Common Law. 2.1.3 Diferencia. III.- Estado y Soberanía. 3.1 Estado. 3.2 Soberanía y competencias. IV.- Derecho en la Unión Europea. 4.1 Naturaleza de la Unión Europea. 4.2 Ordenamiento de la Unión Europea. 4.2.1 Derecho Originario o primario. 4.2.2 Derecho Derivado. 4.2.3 Cuestión pre judicial. V.- Recepción del Derecho de la Unión Europea. 5.1 Recepción normativa. 5.2 Derecho CE y las Constituciones Nacionales. 5.3 Derecho CE y Derecho Penal. 5.4 Derecho UE y Derecho Administrativo y Derecho Tributario. 5.5 Derecho CE y Derecho Civil. 5.6 Efecto reflejo en el Perú. VI.- Conclusiones. Bibliografía.

¹ Abogada por la Pontificia Universidad Católica del Perú. Magíster en Derecho Empresarial por la Universidad de Lima, Doctora en Derecho y Ciencia Política en la Universidad Nacional Mayor de San Marcos, miembro del Instituto Peruano de Derecho Mercantil y de la Asociación Peruana de Derecho Procesal-ADEPRO, docente pregrado y unidad de postgrado, de la Universidad de Lima, y Fiscal Superior Civil - Ministerio Público-Distrito Judicial del Callao- Perú.

RESUMEN:

En los países que conforman la Unión Europea (UE), se está llevando a cabo la recepción de un nuevo Derecho, el de Derecho de la Unión Europea. La recepción de reglamentos, directivas y decisiones de la UE se realiza a través de un proceso de armonización en cada ordenamiento jurídico nacional. A este fenómeno lo califico como una «ruptura» no sólo de los Derechos nacionales sino también de la concepción de los tradicionales Sistemas Jurídicos Continental y Anglosajón. Como efecto de la imperativa recepción normativa, se ha llegado a hablar de una renuncia o cesión de soberanía por parte de los estados, cuando la soberanía, como elemento esencial para la existencia de un estado, es irrenunciable.

Esta compleja experiencia jurídica en Europa y especialmente en España, ha generado grandes cambios en la vida de los ciudadanos, pero más en la labor de los legisladores, juristas, estudiantes, abogados, docentes y magistrados siendo en estos últimos en los que recae, en mi concepto, la mayor responsabilidad. Los docentes deben cambiar de metodologías y tienen que adecuar los contenidos temáticos a las nuevas corrientes comunitarias. Los magistrados deben interpretar y aplicar las normas, ya no a partir del principio de legalidad o constitucionalidad nacional, sino de la Supremacía Comunitaria e incluso ir en consulta a la UE en caso de conflicto entre normas nacionales y principios comunitarios.

Este proceso que parece ajeno a nosotros, no lo es. Ya sea por las cada vez más cercanas relaciones comerciales entre Perú y la UE o simplemente por un efecto reflejo, ya estamos inmersos en el fenómeno de cambios jurídicos, a partir de un «nuevo Derecho» y de un «nuevo Sistema Jurídico» que está en formación.

PALABRAS CLAVE:

Unión Europea, Soberanía, Sistema Jurídico, Derecho, Recepción, Ruptura, Primacía Comunitaria, Armonización normativa y efecto reflejo.

Introducción

Fue resultado de mi participación en el Curso de Contratos y Daños del Programa XXVI Cursos de Especialización en Derecho realizado del 11 al 27 de enero 2010 en la Universidad de Salamanca, España que tuve oportunidad de tomar contacto con una compleja experiencia jurídica que hoy se vive en España y con seguridad en los demás países que integran la Unión Europea. Desde la perspectiva del Derecho Civil, los contenidos temáticos del curso fueron diversos, y los que más llamaron mi atención fueron los siguientes:

- a) La propuesta sistémica de la institución de la responsabilidad civil y de la Tutela Inhibitoria en el Derecho de Daños (prevención y reparación), como mecanismo sustantivo y no procesal, ambas del profesor Eugenio Llamas Pombo.
- b) La utilidad de los contratos de función asistencial: alimentos, renta vitalicia e hipoteca.
- c) El consumidor común como sujeto de protección y la exclusión del consumidor profesional o empresario.
- d) La institución de la responsabilidad civil (general) frente al régimen especial de responsabilidad jurídica en la norma de Protección al Consumidor y en la Norma sobre el «Consentimiento Informado».
- e) La renuncia o cesión de soberanía de España y de los demás Estados frente a la Unión Europea.
- f) La trasposición de Directivas Comunitarias; en materia de protección al consumidor común y de contratación en general, a la legislación española y los problemas que se presentan, no sólo en cuanto a los derechos objetivos sino principalmente en el derecho a la tutela.
- g) El Principio de Primacía comunitaria frente al principio de constitucionalidad nacional.
- h) Los nuevos principios que subyacen a las Directivas de la Unidad Europea como «Préstamo responsable» o «Presunción de legalidad comunitaria», «Principio de lealtad comunitaria» frente al Derecho Civil nacional y el Derecho civil foral.
- i) El papel fundamental del Tribunal de Justicia de la Unión Europea en la creación de Jurisprudencia y armonización, como corolario de afianzamiento del Derecho Comunitario Europeo.
- j) La cuestión prejudicial como elemento integrador del Derecho nacional y Derecho Comunitario Europeo (Derecho de la Unión).

Cada uno de los temas señalados podría ser individual y ampliamente desarrollado por su importancia, sin embargo mi inquietud heurística me ha llevado a concentrarlos en un análisis y reflexión mayor, esto es, en la búsqueda de una o varias respuestas a las siguientes interrogantes, entre otras, ¿Qué está pasando con el Derecho en Europa?, ¿Los países de la Unión Europea han renunciado a su soberanía?, ¿Ha nacido un «Nuevo Derecho» con instituciones jurídicas propias, desplazando al «Derecho tradicional» en el cual hemos sido formados? y ¿Frente a nuevas relaciones o nuevas perspectivas de protección como las relaciones de consumo, realmente el Código Civil ha dejado de ser suficiente para regularlas?

Mi impresión es que en Europa y en cada uno de los países que conforman la Unión Europea (UE) hay una «Ruptura² del Derecho tradicional», puesto que el «Derecho Comunitario Europeo» o «Derecho de la Unión» o como he querido llamarlo «Nuevo Derecho», se presenta como una disciplina jurídica autónoma, cuyas instituciones jurídicas aparentemente estarían desplazando a las instituciones jurídicas clásicas. Me refiero a una «ruptura», por cuanto a partir de un proceso de armonización o proceso de adecuación normativa, ya sea por la aplicación directa de reglamentos o por la trasposición de Directivas de la UE a cada legislación nacional y por los criterios comunitarios de interpretación normativa que se alejan de aquellos que de común tenemos, cada país se encuentra inmerso en un proceso de grandes cambios de cultura y de producción jurídica en función al Derecho de la Unión.

Los planteamientos que hoy hacen los docentes españoles, de repensar las instituciones jurídicas clásicas para encontrar respuestas a nuevos supuestos que surgen de la realidad y la necesidad de reforzar la protección de los derechos fundamentales, poco a poco se tornan en imperativos en algunos contextos, más que en otros. Este es un proceso complejo que, por ahora, involucra directamente a legisladores, juristas, docentes y a los ciudadanos españoles; sin embargo nuestro país, así como otros, no es ajeno a ese proceso por el efecto o reflejo del «Nuevo Derecho».

Por ejemplo, si el tema de las normas nacionales, la Directiva de la UE sobre derechos de protección del consumidor y la utilidad del Código Civil es de relevancia en España, también hoy lo es en el Perú. Ciertamente, es hoy materia de debate la necesidad e importancia de un Código de Consumo o Código de Protección al Consumidor, además si el Código Civil se ha tornado en una norma obsoleta o no para solucionar conflictos de nuevas relaciones, como las de consumo. Así como éste, son

² El concepto de «ruptura» lo leí en la obra de ORTIZ CABALLERO, René. *Derecho y Ruptura*, A propósito del proceso emancipador en el Perú del ochocientos, primera edición, Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial, Lima, Perú, abril 1989.

otros los temas que ya son materia de propuestas para modificar nuestra legislación, especialmente la civil. Recordemos con la apertura del Perú a la celebración de Tratados de Libre Comercio, nuestro acercamiento a otras culturas jurídicas es cada vez mayor, especialmente con la Unión Europea.

Admito que con este trabajo no podré resolver todas las inquietudes que tengo frente al «Nuevo Derecho», pero sí tendré un «diagnóstico»³ de la situación normativa en Europa, y éste será el inicio del camino hacia el conocimiento de las bases del Derecho de la Unión y de un nuevo Sistema Jurídico, distinto, tal vez, a los tradicionales Occidental y Anglosajón. La idea es promover una revisión de las instituciones jurídicas de cara al «Nuevo Derecho» proyectándonos a un efecto reflejo en nuestro ordenamiento y en el Derecho en general.

I.- Derecho y Sistemas Jurídicos

1.1 El Derecho

Asumiendo una postura normativa, el Derecho es un conjunto de normas jurídicas que regulan las conductas de las personas en la sociedad organizada. Será Derecho Nacional el ordenamiento jurídico de un país determinado, y será Derecho Internacional cuando se trate de principios o acuerdos (bilaterales o multilaterales), que generalmente son incorporados a la legislación nacional por procedimientos establecidos en las Constituciones nacionales.

Una descripción más técnica es que se trata de «... un orden social establecido por la autoridad de la comunidad, a fin de limitar normativamente la conducta externa; quiere decir, la conducta social de los entes dotados de voluntad. Los sujetos que se ofrecen a nuestra consideración son titulares de voluntad, característica que hace posible que su «hacer, permitir y no hacer», en la medida en que produce repercusiones sociales y, en consecuencia, no permaneces encerrado en nuestro espíritu, ni es un simple proceso de la conciencia, sea limitado normativamente por una regla autoritaria»⁴. En ambas descripciones, se trata de Derecho Positivo.

³ El término diagnóstico se origina en la medicina para identificar y describir enfermedades, pero hoy se ha extendido su uso a otras áreas como por ejemplo «diagnóstico pedagógico» o «diagnóstico social». En mi caso, teniendo en cuenta el tema a desarrollar estoy usando el término diagnóstico para identificar y describir la situación de la recepción y armonización del Derecho de la Unión Europea.

⁴ HELLER, HELLER, Hermann, La soberanía, contribución a la teoría del derecho estatal y del derecho internacional, Fondo de Cultura Económica, segunda edición, primera reimpression, México 1995, p. 127.

1.2 Sistemas Jurídicos

Es Sistema Jurídico o Sistema de Derecho, el conjunto de principios de un ordenamiento jurídico, del cual se identifica una raíz o fuente normativa determinada y que además caracteriza a la forma de impartir Justicia en los tribunales, esto es, la «cultura jurídica o judicial».

Para este trabajo, me interesan los dos tradicionales y principales sistemas jurídicos: el Sistema Occidental y el Sistema Anglosajón (Inglés).

Podemos señalar que el antecedente normativo común es el Derecho Romano, sin embargo, dependiendo del «proceso de recepción», en algunos casos se acogió por completo, aunque luego fue evolucionando, y en otros casos desde el principio se desarrolló un sistema propio como el Sistema Anglosajón.

Sin perjuicio de los Sistemas macros, hay que señalar que cada país tiene una cultura y tradición legal que lo diferencia de los demás.

1.2.1 Sistema Occidental

También conocido como Jus Comune (por el Derecho Romano) o Derecho Continental, este sistema es primero el resultado de la «vulgarización del Derecho», esto es, que en el proceso de recepción del Derecho Romano clásico o puro, hubo una necesaria conversión a un Derecho Romano vulgar, esto es, un Derecho romano común y general < el «Jus comune» (Derecho común) >. Así fue adecuado o armonizado el Derecho Romano a las necesidades de la vida diaria y a la realidad social. Luego el Jus comune evolucionó por la influencia de otras culturas y estudios dogmáticos, hasta llegar a la codificación, denominándose Sistema Romano/Germánico/Canónico.

Éste es el sistema que caracteriza a la mayoría de países europeos como sudamericanos. Impera la norma escrita, la cultura legal y el principio de legalidad para la solución de conflictos.

1.2.2 Sistema Anglosajón

También conocido como Sistema Inglés o Common Law. En este sistema, a partir de la observación de la realidad en la comunidad se descubría la ley que ya existía y se escogía la norma social a ser aplicada (costumbres). Cuando se descubría una regla de Derecho se creaba un precedente que se esperaba sea seguido por otros tribunales. A esos descubrimientos se llamó «Derecho Común» porque se basaban en las prácticas comunes del pueblo, siendo ésta la característica de este sistema.

Al respecto «[L]a expresión «Derecho Común» o <Common Law>, además de calificar los sistemas jurídicos propios de los países anglosajones, servía para distinguir en Inglaterra entre el Derecho creado por los Tribunales de Derecho Común del creado por los Tribunales de Equidad. Distinción que perdió gran parte de su interés desde que las Judicature Acts de 1873.⁷⁵ acabaron con la separación de estas dos jurisdicciones, pasando a establecer que todos los Tribunales podrían utilizar ambos conjuntos de normas...»⁵.

II.- Derecho Civil

Desde el punto de vista normativo, el Derecho Civil es una rama del Derecho y propiamente una disciplina jurídica, junto con el Derecho comercial, que forma parte del Derecho Privado, esto es del Derecho que regula las relaciones de los particulares entre sí.

Más allá del aspecto normativo, para Llamas Pombo «...el Derecho Civil tiene un valor existencial, constituye un conjunto de instituciones forjado en el devenir histórico ante la necesidad de disciplinar las relaciones más arraigadas, íntimas y frecuentes de la persona, en su triple dimensión individual, familiar y comunitaria, o sea, su proyección convivencial, necesariamente es preciso admitir que su perfección ascendente está en relación directa con la observación de la realidad, en el aprovechamiento de los datos que ofrece la experiencia jurídica»⁶.

En la combinación de ambos conceptos encontramos la gran importancia del Derecho civil, rama jurídica que hoy capta la atención en todas las latitudes por la explosión de nuevas relaciones particulares que requieren ser reguladas, surgiendo el gran debate respecto a si las normas civiles o los códigos civiles son vigentes para dar respuestas a las nuevas demandas de Justicia.

2.1 Sistemas del Derecho Civil

Identificados los dos principales y tradicionales Sistemas de Derecho, el occidental y el anglosajón, ahora corresponde relacionarlos con el Derecho civil y así se reconocen dos sistemas en el Derecho Civil: el Civil Law (por el Sistema occidental) y el Common Law (por el Sistema anglosajón).

⁵ «PEÑUELAS i REIXACH, Luís, La docencia y el aprendizaje del Derecho en España, Marcial Pons, tercera edición, Madrid, España 2009, cit. 10, p. 29.

⁶ LLAMAS POMBO, Eugenio. Orientaciones sobre el concepto y método del Derecho Civil, Rubinzal, Culzoni Editores, Buenos Aires, Argentina, p. 208.

2.1.1 Civil Law

Existen diferentes formas de llamarlo, ya sea como Civil Law, Sistema legal, Sistema occidental y también Jus commune (Derecho común) y Jus Civile por el antecedente romano.

En primer lugar es necesario distinguir el Jus commune del Common Law, ya que ambos significan «Derecho común», pero no son sinónimos. Jus commune es Derecho común por la traducción de un concepto romano, mientras que Common Law es Derecho común por la traducción del concepto inglés.

Peñuelas señala que la expresión «...<Derecho civil> o <Civil Law> se utiliza para calificar el sistema jurídico propio de la mayoría de los países europeos continentales occidentales y los sistemas altamente influidos por los mismos, como pueden ser los de América Latina (...) Evidentemente no es el único uso que ha revestido. <Derecho civil> en la antigua roma se refería al Derecho aplicado a los ciudadanos romanos. En la Edad Media designó el Derecho derivado del romano, en contraposición al derivado del canónico. Finalmente, en la actualidad sirve para diferenciar una de las ramas de los Ordenamientos Jurídicos, la civil, en contraposición a las otras, la penal, la administrativa, etc»⁷.

En cuanto al Jus commune o Derecho común, Larenz señala que «[P]or <Derecho común> se entendía en Alemania el Derecho romano tardío que se impuso como Derecho imperial o Derecho general, por vía de recepción, en el transcurso de los siglos XV y XVI, con la configuración que había obtenido en el Corpus Iuris, compilación legislativa del emperador bizantino Justiniano...»⁸.

Finalmente, en lo que respecta al Jus Civile, así también se le denomina al Derecho civil, pero no es así por la traducción del concepto romano, sino por el antecedente histórico. La equivalencia de Jus Civile y Derecho civil no es originaria, sino que el Jus Civile fue el Derecho general de los ciudadanos romanos, de los < cives >, y como todo ordenamiento general estaba conformado no sólo por institutos privados civiles sino también por penales, administrativos y otros. Con la evolución del Derecho Romano, su vulgarización, la recopilación de sus normas y los trabajos de investigación, es que se produce una separación nor-

⁷ PEÑUELAS Op.cit., cit. 10, p. 30.

⁸ LARENZ, Karl, Derecho Civil, parte general, Tratado de Derecho Civil Alemán, Editoriales de Derecho Reunidas, EDESA, 1978, Jaén, España, p. 19.

mativa y a partir del *Corpus Iuris Civilis* (Cuerpo de Derecho Civil), recién queda identificado el Derecho Civil con el *Jus Civile*.

Este es el sistema que impera en el Perú y que nos somete a un principio de legalidad que muchas veces se distorsiona al soslayar el principio de constitucionalidad y limitar la labor de creación de jurisprudencia por parte de la Judicatura. Es más sencillo aplicar el texto de la ley (sistema legal) que buscar el sentido de equidad y justicia para resolver el caso concreto.

2.1.2 Common Law

En lo que se refiere al *Common Law* o Derecho común «[L]a fecha que se suele mencionar para establecer el inicio de la tradición del Derecho Común es el año 1066 d.C. cuando los normandos conquistaron Inglaterra» (J. Merryman. op.cit. p. 3) A partir de aquel momento, representantes del Rey empezaron a ayudarlo a resolver disputas privadas e incluso algunas que hoy denominaríamos públicas.(...) Sus decisiones conformaban el Common Law, empleando aquí este término en su acepción referida al Derecho creado por las Common Law Courts, y que junto a las decisiones de un Tribunal especial, llamado Tribunal de Cancillería o de Equidad, configuraba la mayor parte del Derecho creado judicialmente, mayoritario en dicho sistema jurídico»⁹.

Merryman expone de manera muy clara que en el mundo del Derecho Común «...el juez es un héroe cultural, incluso una figura paternal. Muchos de los grandes nombres del derecho común son nombres de jueces: Coke, Mansfield, Marshall, (...) [S]abemos que nuestra tradición legal se creó originalmente y ha crecido y mejorado en la manos de los jueces que razonan cuidadosamente entre un caso y otro y construyen un cuerpo de derecho que obliga a los jueces posteriores a decidir los casos similares de manera similar, a través de la doctrina del *stare desisis* (...) [S]abemos que nuestros jueces ejercen facultades de interpretación muy grandes, aunque sea legalmente válido el estatuto o la acción administrativa aplicable. No nos gusta usar frases dramáticas tales como la «supremacía judicial» pero cuando nos vemos presionados tenemos que admitir que esta es una descripción correcta del sistema de derecho común, sobre todo en los Estados Unidos»¹⁰.

⁹ PEÑUELAS Op.cit., cit. 13, p. 31.

¹⁰ MERRYMAN, Jhon Henry, *Sistemas Legales de América Latina y Europa Tradición y modernidad*, Breviarios, Fondo de Cultura Económica, primera reimpresión de segunda reimpresión de segunda edición corregida, Chile, pp. 72/73.

El sistema del Common Law es de mi preferencia, más aún en el contexto en el que se señala que el «juez es un héroe cultural», por la connotación que tiene esta descripción en un país en el que se aspira a una gran transformación del Sistema Nacional de Justicia.

2.1.3 Diferencia

Encontramos que Cooter y Uhlen, a partir de la cultura jurisprudencial describen de manera adecuada la diferencia puntual entre ambos sistemas. «[P]or tradición, los jueces del derecho común justifican sus descubrimientos del derecho, haciendo referencia al precedente y a las normas sociales, o a los requerimientos amplios de la racionalidad que la política pública presupone. Por tradición los jueces del derecho civil justifican su interpretación de un código directamente haciendo referencia a su intención, la que los juristas escudriñan en extensos comentarios. La diferencia del patrón de justificación afecta a la capacitación de los abogados. El método del derecho común se enseña mediante la lectura de casos particulares y la argumentación directamente basada en ello, mientras que el método del derecho civil se enseña mediante la lectura del código y la argumentación basada en sus comentarios»¹¹. En este texto Derecho común en el Common Law y el Derecho Civil es el sistema legal.

III.- Estado y Soberanía

3.1 Estado

El Estado, sociedad organizada, es una unidad territorial, cuyos elementos y postestades, en relación al territorio, son la soberanía, el dominio y la jurisdicción.

De los diferentes conceptos de Estado me inclino por la perspectiva normativa-jurídica en la que el Estado es una sociedad organizada ya que «... cuenta con un conjunto de instituciones, normas, métodos y planes destinados a asegurar la aplicación de una acción política tendente a alcanzar determinados objetivos comunitarios (la supervivencia, el progreso común, la libertad etc.)»¹². Esta perspectiva, no excluye el hecho que en la sociedad subyacen tradiciones, costumbres, valores, fines y metas, así como todo el aspecto social de la vida de las

¹¹ COOTER, Robert/ UHLEN, Thomas, *Derecho y Economía*, Fondo de Cultura Económica, primera edición en español, México 1998, p. 85.

¹² GARCIA TOMA, Víctor, *Teoría del Estado y Derecho Constitucional*, Palestra, segunda edición actualizada, Lima, Perú 2008, p. 53.

personas. Para regular la vida de las personas existe un conjunto de normas que conforman el «ordenamiento jurídico» o simplemente el Derecho¹³.

3.2 Soberanía y competencias

De las potestades del Estado, me interesa tratar la soberanía, a fin de establecer si es posible una renuncia o cesión de soberanía.

En cuanto a la soberanía, ésta «...alude al poder exclusivo y excluyente que ejerce un estado dentro de su territorio»¹⁴ y *ceder* significa, entre otros, traspasar, transferir, dar, entregar o adjudicar, por lo tanto la pregunta es la siguiente: ¿será posible ceder ese poder exclusivo y excluyente? Nuestra respuesta es negativa, no es posible ni renuncia ni cesión de soberanía.

Contraria a nuestra postura existen posiciones que relativizan la soberanía y que admiten renuncia o cesión, más aún considerando el fenómeno de la mundialización o globalización, sustentados en la necesidad interdependencia de los Estados. Sin embargo la «interdependencia» de modo alguno implica renuncia de soberanía o cesión de la misma. Como señala Heller, el Estado es una *unidad territorial decisoria universal y efectiva*, y «[L]a soberanía no es la suma de las atribuciones que ejerce una corporación, ni tampoco el continente de ellas, sino la posibilidad de crear atribuciones, de señalarse libremente atribuciones»¹⁵. Agrega Heller que no es posible prescindir del presupuesto del Estado soberano, ya que para que exista Derecho Internacional, necesariamente deben estar presentes dos unidades territoriales decisorias universales y efectivas, ya que «[L]a norma jurídica internacional, individualizada por la voluntad común de los dos estados, puede únicamente persistir a condición de que los dos estados subsistan con su carácter de unidades decisorias universales e independientes el uno del otro»¹⁶.

¹³ Hay diferentes acepciones sin embargo optamos por la normativa, sin que ello significa que excluyamos la institucional o la de relación intersubjetiva. El conjunto de normas jurídicas es lo que conocemos como sistema u ordenamiento jurídico o simplemente como el Derecho. El Derecho no es más que producto del ingenio humano en respuesta a una necesidad de contar con reglas de conducta.

¹⁴ GARCIA TOMA, Op., cit., pp. 104/105.

¹⁵ HELLER, Hermann, *La soberanía, contribución a la teoría del derecho estatal y del derecho internacional*, Fondo de Cultura Económica, segunda edición, primera reimpresión, México 1995, pp. 41/42

¹⁶ Ibid., p. 228

Si un estado es una unidad decisoria universal dentro de su territorio y el poder de decisión es la soberanía, presupuesto necesario para su existencia, entonces no es posible la cesión de soberanía y mucho menos su renuncia. La Unión Europea existe, no como poder decisorio supremo y universal, sino porque la conforman diferentes Estados soberanos, siendo éstos los que deciden libremente el contenido y competencias de la UE.

Entonces, si la UE tiene la fuerza y poder para imponer su ordenamiento jurídico, no es por una cesión de soberanía, sino porque los Estados soberanos le han delegado facultades en determinadas materias, esto es, han determinado las competencias de ésta. Como señala Girón que «[E]l ejercicio de las competencias atribuidas por parte de las instituciones comunes no implica una <pérdida> de soberanía del Estado. Por el contrario, su participación en el Poder de decisión dentro de la organización le ofrece la posibilidad de ejercer responsabilidades que, a escala nacional, se habían convertido en puramente formales para el Estado que han pasado a ser independientes. (...) En este ámbito, la idea de <compartir> o de <ejercicio conjunto> de la soberanía responde adecuadamente a la realidad»¹⁷.

Solamente se puede justificar que se hable de «cesión de soberanía» cuando, aún no siendo correcto, se usen los términos de soberanía y competencia como sinónimos.

IV.- Derecho de la Unión Europea

Tras la segunda guerra mundial, algunos países europeos celebraron tratados como la Unidad Económica Europea del Carbón y Acero- CEEA, Unidad Económica Europea - CEE y - Unidad Económica Europea para la Energía Atómica CEEA celebrando luego el **Tratado Constitutivo de la Comunidad Europea** evolucionando hasta lo que hoy es la Unión Europea.

El significado denotativo de «comunidad» es que se trata de una agrupación o conjunto de personas o entes o estados con intereses, bienes u objetivos comunes, mientras que «unión» es algo más. «Unión» proviene de unir que es juntar, fusionar haciendo de las partes un todo, descripciones que coinciden con el espíritu de la Comunidad Europea y hoy Unión Europea.

¹⁷ GIRON LARRUCEA, José, Cuestiones de Derecho Comunitario Europeo, Universidad de Sevilla, España 1997, p. 64.

Lo que comenzó como un acuerdo de cooperación económica y monetaria, creció hacia una UE con un conjunto de normas propias que se imponen a los ordenamientos nacionales de los países que la conforman y, la que se ve fortalecida con el Tratado de Lisboa que fue suscrito por 27 Estados el 13/12/2007, pero que recién entró en vigencia el 1/12/2009.

4.1 Naturaleza de la Unión Europea

Lo que crea primero la Comunidad y luego la UE es un acuerdo o varios acuerdos, denominados tratados, precisándose que «...todo tratado crea un orden jurídico, al cual tienen que someterse los contratantes, desde el momento que estatuye derechos y obligaciones de los mismos. Y estas obligaciones y estos derechos no son imposibles sino admitiendo que han sido estatuidos por un orden jurídico <<contractual>>, por una *lex contractus*. Los deberes y derechos no son más que la traducción subjetivista de un sistema de normas designado como orden jurídico, por referencia a una validez objetiva. Pero no hay ningún criterio para diferenciar entre el tratado como negocio jurídico y el tratado constitutivo»¹⁸.

Los tratados no son otra cosa que negocios jurídicos especiales.

4.2 Ordenamiento de la Unión Europea

Ya sea como Derecho Europeo, Derecho Comunitario, Derecho de la Unión Europea o *Ius Commune Europeo*. Aún es confusa la ubicación de este Derecho como disciplina jurídica puesto que por un lado se lo ubica como parte del Derecho Internacional, otros niegan esta ubicación y lo relacionan al Derecho de la Integración, mientras que también se señala que es algo más que éste, por su carácter autónomo y singular. Como fuese, no hay duda que con la evolución de la Unión Europea, el conjunto de normas que ésta ha producido y el efecto en cada una de las legislaciones de los países que la conforman, ha hecho que se forme un Derecho diferente. De todas las denominaciones, me parece que Derecho Comunitario Europeo es más adecuado, aunque hoy predomina el nombre de *Derecho de la Unión*.

El Derecho de la Unión es un ordenamiento jurídico novedoso, con supremacía normativa para los Estados de la UE, con organización e instituciones, atribuciones, competencias e incluso principios propios, con técnicas especiales de trasposición o adecuación normativa y con una finalidad concreta que es la

¹⁸ Ibid., p. 330.

uniformización normativa de los estados de la Unión, a través de un proceso de armonización.

La UE no sólo tiene un ordenamiento jurídico propio, compuesto de normas: Reglamentos, Directivas y de Principios fundamentales, sino que tiene su propia estructura y órganos. Las normas no se imponen, de manera directa, en todos los casos, sino que hay un *Proceso de adecuación* concediéndose plazos a los estados para la «traspolación normativa», a fin de poder lograr la armonización y la unificación normativa.

Es al ordenamiento descrito que hemos llamado «Nuevo Derecho» el que es descrito por Alonso García de la siguiente manera: «[A] diferencia de los sectores nacionales conectados con el Derecho comunitario, en los que éste actúa como factor excluyente del Derecho Interno, en el resto de los sectores jurídicos internos el papel que dicho cuerpo de principios y técnicas jurídicas está llamado a jugar no es el de desplazamiento y sustitución del Derecho nacional, sino un papel uniformador del mismo, que se concretaría en la formación de un nuevo *ius commune* europeo de carácter básicamente público,¹⁹ a la luz del cual se puede empezar a producir una uniformización de los Derechos públicos de los Estados miembros, incorporando principios, categorías o técnicas europeas hasta entonces no contempladas a nivel interno, o interpretando y aplicando los principios, categorías o técnicas preexistentes a nivel interno sobre la base de ese nuevo *ius commune* europeo»²⁰.

Este Derecho de la Unión puede ser descrito, por la eficacia de sus normas en los estados miembros como Derecho originario y el Derecho Derivado.

4.2.1 Derecho Originario o primario

Está relacionado con las fuentes del Derecho de la Unión Europea y la producción normativa se sostiene en el **Principio de supremacía**, siendo el efecto directo en los Estados de la UE y por lo tanto de aplicación y observancia inmediata. Se asimila al rango de ley de mayor jerarquía al tratado fundacional o básico y a los principios de la Unión.

¹⁹ Lo subrayo.

²⁰ ALONSO GARCIA, Ricardo, *Derecho Comunitario, Derechos Nacionales y Derecho Común Europeo*, Editorial Civitas S.A., Madrid, España 1989, p. 28.

4.2.2 Derecho Derivado

Su fuente es el Derecho originario o primario. Constituye Derecho derivado, la producción normativa en Reglamentos, Directivas y Decisiones o Recomendaciones, emitidas por las instituciones comunitarias, ya sea Asamblea, Consejo, Comisión y Tribunal de Justicia. El Reglamento tiene eficacia directa e inmediata.

La Directiva es un acto cuyo destinatario es el estado miembro, el cual se encuentra obligado, en un plazo determinado, a «trasponer» o adecuar el contenido normativo comunitario a su legislación nacional. Para la adecuación se concede un plazo siendo la sanción, por decir así, ante el incumplimiento que tal Directiva adquiere los efectos de Reglamento y puede ser invocada por los ciudadanos en algunos casos²¹. La Directiva contiene exigencias mínimas para los estados, lo que significa que muchas veces la regulación interna, luego de la transposición, no sea igual en todos los países, generando ello un efecto negativo o un atraso en el objetivo de armonización normativa.

Es en mi concepto la Directiva, una norma emblemática en sí misma y en cuanto a sus efectos, la que define al «Nuevo Derecho» por su fuerza impositiva. A manera de ejemplo, tenemos la Exposición de motivos de la Ley 7/1998, de 13 de abril, sobre Condiciones Generales de la Contratación:

«...esta Ley tiene por objeto la transposición de la Directiva 93/13/CEE, del Consejo, de 5 de abril de 1993, sobre cláusulas abusivas en los contratos celebrados con consumidores, así como la regulación de las condiciones generales de la contratación, y se dicta en virtud de los títulos competenciales que la Constitución Española atribuye en exclusiva al Estado en el artículo 149.1.6ª y 8ª, por afectar a la legislación mercantil y civil.

Se ha optado por llevar a cabo la incorporación de la Directiva citada mediante una Ley de Condiciones Generales de la Contratación, que al mismo tiempo, a través de su disposición adicional primera, modifique el marco jurídico preexistente de protección al consumidor, constituido por la Ley 26/1984, de 19 de julio, General para la Defensa de los Consumidores y Usuarios...».

²¹ En lo que se refiere a la eficacia de las Directivas, es necesario identificar supuestos de verticalidad y de horizontalidad. Solamente en relaciones verticales (particular contra el Estado o instituciones públicas) se podrá invocar una Directiva que no ha sido traspuesta en el plazo, en tanto si se trata de una relación horizontal: particular con particular, no es posible, puesto que la otra parte no puede verse obligada por una norma que no ha sido traspuesta por responsabilidad del Estado.

De la *Decisión* se dice que es un acto cuasinormativo de carácter particular, obligatorio en todos sus elementos, aunque tiene carácter normativo restringido. Por otro lado, es de señalar que existe un conjunto de normas.

4.2.3 Cuestión prejudicial

Por lo general se le llama recurso pero no lo es, ya que no se trata de un medio de impugnación, en todo caso lo asimilo a la consulta. La cuestión prejudicial o remisión judicial...viene a cumplir un doble objetivo: en primer lugar tiende a facilitar la labor de los órganos jurisdiccionales nacionales en el ejercicio de su misión de juzgar; de otro lado, este procedimiento tiene por objeto garantizar la uniformidad en la interpretación y aplicación del Derecho Comunitario en todo el ámbito de la Comunidad²². La cuestión prejudicial es muy usada por los jueces de los Tribunales a efectos de contar con una opinión sobre la interpretación de determinada Directiva en relación a la norma nacional, de tal forma que no colisionan con los principios de la UE. Considero que la cuestión prejudicial tiene un papel muy importante en el proceso de armonización.

V.- Recepción del Derecho de la Unión Europea (DUE)

5.1 Recepción normativa

Me inclino por denominar «*Recepción del Derecho de la Unión Europea*» al procedimiento de adecuación de las normas de la UE en cada uno de los países de la Unión Europea.

Sin duda esta «*recepción*» no es como la del Derecho Romano, pero sí presenta alguna similitud ya que, «[L]a incorporación de España como miembro de la Comunidad implica la apertura del ordenamiento jurídico español a la totalidad del ordenamiento jurídico comunitario, que- en las condiciones y con las modalidades transitorias determinadas en los instrumentos relativos a la adhesión, fundamentalmente en el Acta- ha de ser plenamente asumido por todo nuevo Estado miembro en virtud del principio de aceptación del <acervo comunitario> o *acquis communautaire*, expresión que viene a designar el conjunto de realizaciones alcanzadas a lo largo del proceso de integración»²³.

²² IGLESIAS CABERO, Manuel, *Fundamentos del Derecho Comunitario Europeo*, Editorial COLEX, 1989, Madrid, España, p. 76.

²³ RODRIGUEZ IGLESIAS, Gil Carlos, *Prólogo* a pp. 7 *Manual de Derecho Comunitario* de Guy Isaac, Editorial Ariel S.A. Barcelona, España 1985.

En un principio hubieron cuestionamientos a la imposición de las Directivas, al principio de primacía comunitaria frente a los principios constitucionales propios de cada país, sin embargo en el artículo 93 de la Constitución española está prevista la posibilidad de autorizar mediante ley orgánica, la celebración de tratados por lo que se atribuye a una organización o institución internacional el ejercicio de competencias derivadas de la Constitución, siendo así si el Estado español atribuye a la UE competencia para dictar Reglamentos, Directivas y Decisiones, no hay violación constitucional alguna, puesto que no hay cesión de soberanía.

La **supremacía comunitaria** ha llevado a la revisión de las normas y se ha buscado inicialmente como solución de adecuación, la expedición de un sinnúmero de normas, las mismas que, tal vez por el apresuramiento, en algunos casos, carecen de sistemática y por ello trastocan las instituciones jurídicas, como las del Código Civil, dejando así de cumplir con la finalidad de armonización.

Veamos, aunque de manera general la recepción del Derecho de la Unión Europea (DUE) en algunas materias.

5.2 DUE y las Constituciones Nacionales

Si afirmo que las Constituciones y los Tribunales de los Estados que conforman la UE son vigentes y autónomos, no niego la existencia de una «Constitución de la Unión Europea» como se llama a la *Carta de los Derechos Fundamentales de la Unión Europea* que ha entrado en vigencia en la misma fecha que el Tratado de Lisboa (17/2/2009). Sucede que si bien indistintamente se suele hablar de Constitución o Carta Fundamental o Norma Fundamental o Carta Magna e incluso de «Documento convencional», no concibo una Constitución cuyo contenido sea solamente una enumeración de derechos sin que se establezcan las garantías constitucionales respectivas, como en el caso de esta Carta Europea²⁴.

A pesar de la ausencia de vías previstas en la Carta para garantizar los derechos a los ciudadanos, no se puede dudar que es un gran avance en la aspiración de la Unión Europea.

²⁴ Dignidad, libertades, igualdad, solidaridad, ciudadanía, justicia, prohibición del abuso de derecho.

Las Constituciones de los países de la Unión Europea son vigentes, ya que el contenido de la Carta Fundamental de la UE será invocado cuando se aplique el Derecho Comunitario Europeo que en este texto se denomina *Derecho de la Unión* o se trate de su objeto e intereses. Sin embargo cuando se interprete el Derecho Nacional y Constitucional, los Estados miembros deberán tener presente el Principio de Primacía del Derecho de la Unión.

Al parecer ya hay posturas que sostienen la conveniencia de contar con una Constitución Europea en el amplio sentido. Zagrebelsky encuentra que en los países de la UE hay una «...visión <abierta>» de la Constitución, que se ha afirmado progresivamente en Europa no sin dificultad, a la que puede atribuirse el mérito, si de mérito se trata, de haber permitido a los Estados abrirse-con arreglo a las distintas vías seguidas por cada uno de ellos y frecuentemente por cada jurisdicción constitucional nacional-a la organización de una autoridad y de una unión europeas cuya existencia misma contradice el carácter absoluto del dogma de la soberanía estatal. Una Europa que todos queríamos provista de un auténtico derecho constitucional, en lugar de un ambiguo derecho interestatal como el que hoy existe (...), pero que quizás pocos querrían dotada de soberanía, en el sentido de los Estados soberanos de otros tiempos»²⁵.

5.3 DUE y el Derecho penal

Aún cuando existe la llamada «Justicia Penal Europea» < como el conjunto de tratados o acuerdos principalmente en cooperación judicial en materia penal, reconocimiento de sentencias judiciales, represión de algunos delitos y al proceso de armonización de normas nacionales con Principios Comunitarios en el ámbito procesal y material penal de la Unión Europea>, soy del parecer, que en materia penal no se puede hablar de recepción puesto que ésta es una de las materias que mantiene autonomía nacional y responde a una política criminal propia. Al igual que la Carta Fundamental, las normas en materia penal están referidas solamente al ámbito competencial de la UE, sin embargo ya hay propuestas como la de Claus Roxin que afirman que «[C]iertamente, vivimos una era en la que cada vez resulta más predecible la internacionalización de los problemas y la exigencia de que también sean globales sus soluciones. En el ámbito de las instituciones jurídicas ello ha cristalizado en diversos fenómenos de los que el más significativo ha sido, sin duda, la Unidad Europea, hoy ya Unión Europea. De ahí que también en el Derecho penal se adviertan ciertas tendencias hacia la

²⁵ ZAGREBELSKY, Gustavo, *Derecho Dúctil, Ley, derechos, justicia*, Editorial Trotta, novena edición, Madrid, España 2009, p. 14.

unificación. Sin embargo, resulta llamativo que estas tendencias se manifiesten básicamente sólo en propuestas de una armonización y uniformización de las legislaciones (...) Ello, con ser necesario e importante, no es sin embargo suficiente si no se trabaja simultáneamente en una construcción supranacional relativamente homogénea del sistema de Derecho penal, de los conceptos y categorías de la teoría jurídica del delito...»²⁶.

En la misma línea que Roxin, Mir Puig señala que «Ante el horizonte de la unificación europea, que no será fácil de alcanzar plenamente pero que ya no es utópica, resulta sumamente oportuno reflexionar sobre las bases últimas que deberían sustentarla. A los penalistas nos corresponde la responsabilidad de colocar en dicha reflexión buscando las líneas básicas que, a la vista de la evolución de la ciencia jurídico-penal, hoy parecen capaces de orientar la unificación del Derecho penal europeo»²⁷.

5.4 DUE, Derecho Administrativo y Derecho Tributario

El Derecho derivado se impone en todas las materias, en unas más que en otras. Está próxima a entrar en vigencia la Directiva de Servicios de la UE, la que obligará a toda una serie de transformaciones con efectos sobre las instituciones centrales de la disciplina. El procedimiento administrativo, la administración electrónica y la regulación de los mercados se verán directamente afectadas, determinando cambios que seguro se tomarán como modelos en las reformas latinoamericanas de los próximos años.

En cuanto al Derecho Tributario su estudio ya no se limita al Derecho nacional sino que es a partir de la jurisprudencia comunitaria.

Estas disciplinas, en cada país, están orientadas a la política estatal propia y es la mayor manifestación de soberanía, sin embargo son ahora los estados los que en ejercicio de su soberanía, establecen los nuevos parámetros para su propia actuación.

²⁶ SILVA SANCHEZ, J. M, *Fundamentos de un Sistema Europeo del Derecho Penal*, J.M. BOSCH EDITOR S.A. Barcelona, España 1995, p. 11.

²⁷ MIR PUIG, Santiago, «El Sistema del Derecho Penal en la Europa actual», en *Fundamentos de un sistema Europeo del Derecho Penal*, J.M. Bosch Editor S.A., Barcelona, España 1995, p. 25.

5.5 DUE y el Derecho Civil

En cuanto al Derecho Civil, es éste, el que atraviesa por las mayores transformaciones por la regulación de los contratos por nuevas relaciones contractuales, contratación en masa, las obligaciones y sus efectos la responsabilidad civil, ampliando sus alcances a la función preventiva, entre otros. Estos cambios se verifican en el mayor número de demandas que llegan a los tribunales haciendo necesaria la creación de jurisprudencia y de estudios doctrinarios.

El Código Civil español ha sido calificado como obsoleto para regular las nuevas situaciones jurídicas, citándose como ejemplo el texto del artículo 612º que establece *«El propietario de un enjambre de abejas tendrá derecho a perseguirlo sobre el fundo ajeno, indemnizando al poseedor de éste el daño causado. Si estuviere cercado, necesitará el consentimiento del dueño para penetrar en él. Cuando el propietario no haya perseguido, o cese de perseguir el enjambre dos días consecutivos, podrá el poseedor de la finca ocuparlo o retenerlo»*.

Tal vez en los momentos actuales parece obsoleta la regulación del daño causado en un fundo ajeno, por un propietario de un enjambre de abejas que invade dicho fundo al perseguir su propiedad, sin embargo los términos no son los importantes, sino la institución jurídica, que en este caso es la responsabilidad civil. Sin duda no hay norma jurídica perfecta, porque es creación del hombre, por ello considero necesario que el la expedición de Reglamentos, Directivas y Decisiones, la Unión Europea no debe soslayar el estudio científico de las instituciones y sus fuentes. Encuentro de suma importancia lo que señala el maestro Llamas Pombo cuando señala que dada la historicidad del Derecho Civil es posible encontrar un concepto válido para todas las épocas puesto que el Derecho Civil no es una unidad lógica, ni una categoría apriorística forjada desde el Derecho natural. Por el contrario, es el producto de todo un proceso que arranca con el Derecho Romano y llega hasta nuestros días. De ahí la necesidad de estudiar ese proceso, que nos mostrará los elementos de continuidad y conservación. Si se desea comprender el Derecho Civil de hoy, solucionar su «crisis», mantener sus grandezas y superar sus fracasos, revitalizar sus contenidos, es necesario contar con la historia, con los ingredientes que ésta ha ido sellando en la disciplina, sin que ello implique caer en un historicismo estéril»²⁸.

El «Nuevo Derecho» es innovador y busca responder de inmediato a las necesidades reales de los estados, sin embargo nos siempre es conveniente «crear» nue-

²⁸ LLAMAS, Op., cit., p. 22.

vas instituciones o una institución distinta para cada materia <como la responsabilidad civil>, cuando resulta mejor una perspectiva sistémica por ejemplo, que sirva para todas las materias. Hay que tener en cuenta la doctrina nacional de cada país, ya que como dice Pescatore, cuando se presentan conflictos en el ámbito de la Unión Europea, respecto a los ordenamientos jurídicos nacionales, «...cada uno de estos sistemas comporta un conjunto de concepciones y de reglas fundamentales, como las que figuran, por ejemplo, en las Constituciones nacionales y en las parte generales de los Códigos, y que se tiene la costumbre de reunir en la «doctrina general» o la «teoría general» del Derecho. Ahora bien, cuando tales problemas se plantean en el Derecho comunitario, uno se da cuenta de que...falta en él una expresión suficientemente articulada de principios que permiten afrontar cuestiones de carácter general, y, a veces, fundamental. Y es en tales situaciones cuando se ha dirigido, con éxito, hacia los órdenes jurídicos nacionales, para extraer, por el método comparativo, soluciones transpasables al Derecho comunitario»²⁹.

De todo lo señalado, resalto en el proceso de armonización hay una exigencia pedagógica y científica de la cual no es posible prescindir. *Armonizar* es poner en armonía unas cosas o conceptos o instituciones con otras, de la manera más conveniente, armonizar no es suprimir o destruir.

5.6 Efecto reflejo

Aún sin estar vinculados directamente con el Derecho de la Unión Europea no podemos negar que ya hay un efecto reflejo, prueba de ello es el presente trabajo en el que ya estamos considerando los cambios normativos en Europa.

En las diferentes propuestas de modificación legislativa siempre se recurre a la legislación comparada, a la jurisprudencia y a la doctrina extranjera, el Código de Consumo o Código de protección al consumidor es una prueba de ello.

En nuestra magistratura hay una postura progresista, y por ejemplo ya se admite una percepción sistémica de la institución de la responsabilidad civil aún cuando la responsabilidad civil contractual y la extracontractual están legisladas de manera separada en nuestro Código Civil. Es el caso del pronunciamiento en la resolución de casación³⁰ 1312-96 Lambayeque, que en el primero de sus funda-

²⁹ LLAMAS POMBO, Op., cit., p. 238.

³⁰ Se trata de una resolución expedida por la Sala Civil Permanente de la Corte Suprema de Justicia de la República actuando como tribunal de casación, esto es, resolviendo un recurso extraordinario.

mentos se señala que «... los límites y diferencias de la responsabilidad contractual y extracontractual se ha atenuado tanto por el movimiento doctrinario como por la corriente legislativa contemporánea, en búsqueda de un sistema unitario de la responsabilidad civil cuyo núcleo gire en torno a la prevención del daño y en la reparación de la víctima».

El «Nuevo Derecho» me ha llevado a reafirmar que en nuestro país es necesaria una «revolución normativa y cultural» buscando al «juez como héroe cultural», puesto que se requiere «...un método jurisprudencial en el sentido de Derecho elaborado por quienes tienen la prudencia suficiente para detectar lo justo de las situaciones vitales, de Derecho jurisprudencial como Derecho vivo, hecho por juristas, como arte orientado a la síntesis fecunda entre los conceptos estables, productos históricos modelos de racionalidad y lógica, y las existencias empíricas de cada día adaptadas a las constantes transformaciones económicas. Precisamente dicho método jurisprudencial es el único idóneo para conseguir la armonización entre «lo viejo» y «lo nuevo» del Derecho Civil. Entre el viejo Derecho Civil codificado, y las nuevas formas de vida, los nuevos cambios sociales: se trata de un método capaz de captar la experiencia jurídica, las exigencias vitales»³¹. A su vez se requiere que los docentes asuman un nuevo rol como agentes de cambio en la formación de los futuros profesionales, a fin que éstos respondan a los cambios y grandes transformaciones.

Al parecer la ruptura es inminente, frente a los desafíos de las complejas relaciones jurídicas nacionales e internacionales y la integración de las naciones. Como señala Ortiz Caballero. [A]nhelado y exigido, temido y rechazado, el cambio es un tema consustancial a la existencia humana. Puede decirse que, en última instancia, todo acto del hombre importa un cambio. Pero, a la par que inevitable, el cambio conlleva en sí un alto grado de incertidumbre y esfuerzo. Lo primero porque la seguridad y estabilidad forjadas sobre ciertos estilos, criterios, usos y reacciones previstos o previsibles desaparecen para dar paso a un nuevo tipo de relaciones desconocidas. Lo segundo porque ese nuevo esquema no será dado por el cambio sino que deberá ser elaborado y edificado por el propio hombre a partir de la nueva situación»³².

³¹ LLAMAS POMBO, Op., cit., p. 213.

³² RTIZ CABALLERO, Op., cit., p.15.

No puedo afirmar que el Civil Law sea mejor que el Common Law o viceversa, ya que en sus particularidades, cada uno tiene aspectos positivos y útiles pero si como señala Plender, el proceso de armonización normativa en Europa, «...responde de alguna manera al deseo de armonización entre los principios del derecho continental y del derecho anglosajón...»³³, me parece que es un buen camino a seguir y que tal vez para nuestro país una alternativa es fusionar el Civil Law con el Common Law, atribución que tiene la Magistratura nacional. Éste es el efecto reflejo del «nuevo Derecho».

Bibliografía

ALONSO GARCIA, Ricardo, *Derecho Comunitario, Derechos Nacionales y Derecho Común Europeo*, Editorial Civitas S.A., Madrid, España 1989.

COOTER, Robert / UHLEN, Thomas, *Derecho y Economía*, Fondo de Cultura Económica, primera edición en español, México 1998.

GARCIA TOMA, Víctor, *Teoría del Estado y Derecho Constitucional*, Palestra, segunda edición actualizada, Lima, Perú 2008.

GIRON LARRUCEA, José, *Cuestiones de Derecho Comunitario Europeo*, Universidad de Sevilla, España 1997.

IGLESIAS CABERO, Manuel, *Fundamentos del Derecho Comunitario Europeo*, Editorial COLEX, 1989.

HELLER, Hermann, *La soberanía, contribución a la teoría del derecho estatal y del derecho internacional*, Fondo de Cultura Económica, segunda edición, primera reimpresión, México 1995.

LARENZ, Karl, *Derecho Civil parte general*, Traducción y notas de Manuel Izquierdo y Macías-Picavea Abotado, Editorial Revista de Derecho Privado, Editoriales de Derecho Reunidas, Jaén, España 1978.

LASARTE, Carlos, *Manual sobre protección de consumidores y usuarios*, Dykinson, Madrid 2007, España.

³³ PLENDER, / PEREZ, Op., cit., p. 53.

- LLAMAS POMBO, Eugenio. Orientaciones sobre el concepto y método del Derecho Civil, Rubinzal, Culzioni Editores, Buenos Aires, Argentina.
- MENGOZZI, Paul, Derecho Comunitario y de la Unión Europea, Tecnos, Madrid, España 2000.
- MERRYMAN, Jhon Henry, Sistemas Legales de América Latina y Europa Tradición y modernidad, Breviarios, Fondo de Cultura Económica, primera reimpresión de segunda reimpresión de segunda edición corregida, Chile.
- MIR PUIG, Santiago, «El Sistema del Derecho Penal en la Europa actual», en Fundamentos de un sistema Europeo del Derecho Penal, J.M. Bosch Editor S.A., Barcelona, España 1995.
- ORTIZ CABALLERO, René. Derecho y Ruptura, A propósito del proceso emancipador en el Perú del ochocientos, primera edición, Pontificia Universidad Católica del Perú, Fondo Editorial, Lima, Perú, abril 1989.
- PEÑUELAS i REIXACH, Lluís, La docencia y el aprendizaje del Derecho en España, Marcial Pons, tercera edición, Madrid, España 2009.
- PLENDER, Richard, PEREZ SANTOS, José, Introducción al Derecho Comunitario Europeo, Editorial Civitas S. A., primera reimpresión, Madrid, España 1985.
- RODRIGUEZ IGLESIAS, Gil Carlos, Prólogo a pp.7 Manual de Derecho Comunitario de Guy Isaac, Editorial Ariel S.A., Barcelona, España 1985.
- SILVA SANCHEZ, J. M, Fundamentos de un Sistema Europeo del Derecho Penal, J.M. BOSCH EDITOR S.A., Barcelona, España 1995.
- ZAGREBELSKY, Gustavo, Derecho Dúctil, Ley, derechos, justicia, Editorial Trotta, novena edición, Madrid, España 2009.