

La integración regional en el Mercosur sobre la base del Tratado de Asunción

ALEJANDRO DANIEL PEROTTI *

Presenta un análisis de los desarrollos del Tratado de Asunción firmado en 1991 por Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, como instrumento fundacional de un programa que debe llevar a un Mercado Común: MERCOSUR. Muestra sus antecedentes y relación con el Tratado de Montevideo de 1980 que creó la ALADI. Revisa los distintos instrumentos modificatorios y complementarios del Tratado, dando especial importancia al Anexo I que establece el Pacto de Libre Comercio sobre eliminación de restricciones tanto arancelarias como no arancelarias, por ser este principio de la libre circulación de mercaderías, básico en el proceso de integración y orientador en la interpretación del Derecho Regional. Aborda en extenso el tema de la Unión Aduanera entre los países del MERCOSUR y expone la situación actual en cuanto a libre circulación de trabajadores, libertad de establecimiento, prestación de servicios y relaciones con otros bloques de países.

This gives an analysis of the developments of the Treaty of Asunción signed in 1991 by Argentina, Brasil, Paraguay and Uruguay as a fundamental tool of a program which would result in a Common Market: MERCOSUR. Mercosur bases its background and relationships on the Treaty of Montevideo in 1980, which created ALADI. Mercosur reviews the different instruments modifying and complementing the Treaty, giving special attention to Appendix I, which establishes the Pact of Free Trade on the ending of tariff and non-tariff restrictions. Free trade is the principle of the free movement of goods, which is fundamental to the process of integration, apart from being a guide to the interpretation of the Regional Law. Mercosur deals in detail with the topic of the Customs Union among the bloc and deals with the free movement of workers, unrestricted establishment of businesses, the offering of services and the relationships with other country blocs in the world.



* Abogado (Univ. Nacional del Litoral, Santa Fe), Master en Derecho Comunitario (Univ. Complutense de Madrid, España), Profesor de Derecho de la Integración (Univ. Austral, Buenos Aires). Curso de Verano - Universidad Internacional Menéndez Pelayo (UIMP): "Mercosur, Eurorrexión Galicia-Norte de Portugal e as dinámicas de integración". IGADI (Instituto Gallego de Análise e Documentación Internacional), UIMP y Universidad Nacional de Educación a Distancia. Pontevedra, España, 16-20 de julio de 2001. adperotti@yahoo.com

1. ANTECEDENTES DEL TRATADO DE ASUNCIÓN*

El Tratado de Asunción (TA), el cual acaba de cumplir su décimo aniversario, fue firmado y entró en vigor para los cuatro Estados signatarios (Argentina, Brasil, Paraguay, Uruguay) en el año 1991¹. Esto, que no es un dato menor, demuestra el interés inicial que acompañó su elaboración.

Dicho instrumento internacional, conformado por un conjunto de 24 disposiciones más 5 anexos (sobre I: *Programa de Liberación Comercial*; II: *Régimen General de Origen*; III: *Solución de Controversias*; IV: *Cláusulas de Salvaguardia*; V: *SubGrupos de Trabajo del GMC*), constituye el instrumento fundacional de un programa que debe concluir, de acuerdo a su finalidad primera, en la constitución de un Mercado Común: el Mercosur.

El proceso que llevó a la suscripción de este Acuerdo constitucional, debe buscarse en los distintos intentos de integración que han tenido lugar en Latinoamérica a partir de la década de los 60².

El primero de estos proyectos fue iniciado con el Tratado de 1960 (Montevideo, 18 de febrero), constitutivo de la Alalc (Asociación Latinoamericana de Libre Comercio). Su objetivo concreto era la constitución de una *zona de libre comercio*. El plazo originario para su realización fue de *doce* años, luego ampliado a *veinte* ante la inminencia de que tal meta no sería alcanzada.

Sin dudas la Alalc sufrió una carencia fundamental, cual es la de “poderes de acción, de gestión y de ejecución, propios” capaces de impulsar las negociaciones y el mismo proceso hacia la finalidad establecida³.

La Asociación estuvo compuesta por 11 países: Argentina, Brasil, Chile, México, Paraguay, Perú y Uruguay, posteriormente adhirieron Bolivia, Colombia, Ecuador y Venezuela. Si se combina esta cantidad de países con la modalidad de la negociación, por ejemplo, de las rebajas arancelarias, cual era producto por producto, puede concluirse fácilmente que el otorgamien-



* Ver al final del trabajo ABBREVIATURAS. No incluye la última Reunión Cumbre del Mercosur (XX^a CMC, Asunción 22/VI/01).

¹ Tratado de Asunción: firma 26/III/1991; vigencia 29/XI/1991.

² Sobre los antecedentes del Mercosur, entre muchos, pueden verse: ARNAUD, Vicente G., Mercosur. Unión Europea, Nafta y los procesos de integración regional, Buenos Aires: ed. Abeledo-Perrot, 1996, p. 37-135; BASALDÚA, Xavier. Mercosur y Derecho de la Integración. Buenos Aires: ed. Abeledo-Perrot, 1999, p. 65ss; FREELAND LOPEZ LECUBE, Alejandro. Manual de Derecho Comunitario. Buenos Aires: ed. Ábaco de Rodolfo Depalma, 1996, p. 93ss.; MARTÍNEZ PUÑAL, Antonio, El Mercado Común del Sur (Mercosur): antecedentes y alcance del Tratado de Asunción. En: “Mercosur: Nuevos ámbitos y perspectivas en el desarrollo del proceso de integración” (AA.VV), J. PUEYO LOSA y E. J. REY CARO (coords.). Buenos Aires: ed. Universidad del Salvador - Ciudad Argentina, 2000, p. 15-73.

³ Para un excelente tratamiento de esta cuestión ver FREELAND LÓPEZ LECUBE, Alejandro, Los procesos de integración subregional del Cono Sur y su déficit institucional: la experiencia de las Comunidades Europeas. ED 151-823.

to de ventajas aduaneras no era una cuestión de fácil conclusión. Esta disminución arancelaria se realizaba a través de “listas nacionales” y de “listas comunes”^{*}.

De cualquier manera, y a pesar del análisis crítico a que ha dado lugar el estudio de la Alalc, la experiencia acumulada por la Asociación ayudaría a imprimir más cuota de “realismo y objetividad” en el Instrumento que continuaría con el sueño de la integración del cono sur; es decir, el denominado Tratado de Montevideo de 1980 (de 12 de agosto: TM-1980), que crea la Asociación Latinoamericana de Integración (Aladi), firmado por los mismos Estados que eran parte de la fenecida Alalc⁴. Cuba, cuyo status originario fue de “observador”, se ha incorporado recientemente (1998)⁵. Su meta a largo plazo es “el establecimiento, en forma gradual y progresiva, de un mercado común latinoamericano” (art. 1).

Esta nueva Asociación, que permanece en vigor en la actualidad, cuenta con la siguiente estructura orgánica: (a) Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores (o Ministros respectivos según el tema); (b) Conferencia de Evaluación y Convergencia (Plenipotenciarios); (c) Comité de Representantes (un funcionario nacional por Estado); y, finalmente, (d) Secretaría General (órgano técnico a cargo de un Secretario General).

El Tratado permite tres categorías de relaciones internas entre los países contratantes: *i*) el área de preferencias arancelarias (recíprocamente concedida y en atención al nivel arancelario con terceros Estados); *ii*) los acuerdos de alcance parcial; y *iii*) los acuerdos regionales. Básicamente la diferencia entre los dos últimos radica en que mientras en los acuerdos de alcance “parcial” (AAP) la participación estatal puede alcanzar sólo a algunos de los Países, en los “regionales” es ineludible la intervención de todas las partes (arts. 4-7).

De los instrumentos mencionados, son los convenios de alcance parcial los que han logrado mayor preferencia por las Partes, lo cual se vislumbra, entre otras cosas, por ser de los tres, el que merece una descripción más detallada en las disposiciones del Tratado. Esta modalidad de acuerdos per-



^{*} En las listas *nacionales* se incluirían todas las concesiones que cada Parte Contratante otorgaba al resto de los países. Los productos incluidos en esta lista podían ser retirados cuando el Estado que otorgó la concesión enfrentara dificultades económicas.

La lista *común* se negociaba multilateralmente cada tres años. Los productos incluidos no podían ser objeto de restricciones no arancelarias ni de cupos.

⁴ Sobre ALALC y ALADI, como antecedentes del Mercosur, puede verse, además de las obras citadas en nota N° 3, “Estudios sobre el Mercosur”, preparado en soporte informático por la Fundación Export-Ar, Ministerio de Relaciones Exteriores y Culto, Buenos Aires, 1998.

⁵ Aprobación de la Adhesión por Resolución del Comité de Ministros de ALADI de 6 de noviembre de 1998 (ALADI/CM/Resolución 51 (X), 6/XI/98).

mite, por un lado, lograr proyectos de integración más avanzados entre Estados que presenten mayor similitud y complementación económica, y por el otro, excepcionar la cláusula de nación más favorecida -en lo interno y en lo externo- contenida en el art. 44 (cfr. también art. 7.2)⁶.

Los AAP pueden ser de diversas modalidades: comerciales, de complementación económica, agropecuarios, de promoción del comercio y, por último, de cooperación científica y tecnológica, de promoción del turismo y de preservación del medio ambiente, entre otras materias (arts. 8 y 14). En la práctica estos convenios han sido profusamente utilizados por los Estados de ALADI, llegando en la actualidad a sumar casi 50.

Una vez firmados deben ser notificados a la Secretaría General de la Asociación. El procedimiento de aprobación por cada País participante de los mismos se rige por las reglas constitucionales internas. Por lo general, se siguen las reglas de los denominados *acuerdos en forma simplificada* o *convenios ejecutivos*, los cuales se caracterizan por prescindir de la participación obligatoria del Parlamento, bastando al respecto un acto del Poder Ejecutivo (por lo general un decreto). Se entiende que la intervención del Congreso ha tenido lugar en forma previa al autorizarse, por ley, la ratificación del Tratado que le sirve de base, es decir el Tratado de Montevideo. Otras veces, en atención a lo amplio de su contenido, permitido por la amplitud de las cláusulas que sobre su materia contienen el Tratado de Montevideo, los Poderes Ejecutivos han preferido obtener la aprobación parlamentaria.

En Argentina, la Corte Suprema de Justicia ha considerado recientemente que el Acuerdo de Alcance Parcial "*Es un tratado internacional en los términos del art. 2º, inc. 1, apartado a, de la Convención de Viena sobre Derecho de los Tratados, ya que fue celebrado por escrito entre Estados y se haya regido por el derecho internacional. Aunque el consentimiento del Estado argentino se haya manifestado en forma simplificada, sin intervención previa del Congreso, esta tuvo lugar con anterioridad mediante la aprobación legislativa del Tratado de Montevideo de 1980 (confr. ley 22.354) que permite en su art. 7º la concertación de este tipo de convenios*"⁷. La consecuencia



⁶ Con respecto a la cláusula de nación más favorecida -en lo externo-, contenida en el art. 44, ha tenido lugar una fuerte controversia en relación con ingreso de México al NAFTA, pues todas las ventajas y beneficios que éste país concedió a USA y a Canadá deberían haber sido automáticamente otorgados también al resto de los Estados miembros de ALADI. Sin embargo, el asunto se resolvió a través de un Instrumento de transacción: Protocolo Interpretativo del Artículo 44 del Tratado de Montevideo de 1980, el cual permite solicitar "*la suspensión temporal de las obligaciones establecidas por el artículo 44*" (cfr. art. 2 Protocolo). El texto se puede ver en BILA N° 14, julho-setembro, 1994, p. 105ss.

⁷ CSJN: "Cafés La Virginia S.A. s/Apelación (por denegación de repetición)", 13/X/1994 (Fallos 317:1282; voto concurrente del juez Boggiano 7); "São Paulo Establecimiento Industrial y Comercial, S.R.L. c/Administración Nacional de Aduanas s/demanda contenciosa", 27/X/1994 (no publica-

de la categorización de tales acuerdos como “tratados” es la de su prevalencia sobre las leyes del Congreso, tanto anteriores como posteriores⁸.

Se deja por un momento el Tratado de Aladi y los AAP y se pasa a los antecedentes más inmediatos del Tratado de Asunción: en 1986, Argentina y Brasil firman, en Buenos Aires, el Acta para la Integración Argentino-Brasileña, que estableció el Programa de Integración y Cooperación Económica (conocido como PICE o PICAB). A los documentos citados sigue, entre otros, el importante Tratado de Integración, Cooperación y Desarrollo, de 1988. En el marco de estos Acuerdos el 6 de julio de 1990, ambos Gobiernos, suscriben el Acta de Buenos Aires por medio de la cual se decide la conformación de un Mercado Común (MC), el que debería estar concluido para el 31 de diciembre de 1994. A fin de instrumentar las disposiciones del Acta, los mencionados Estados firman, el 20 de diciembre de 1990, el Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica N° 14 (ACE-14). En forma concomitante Paraguay y Uruguay, además de haber firmado APP/CEs tanto con Argentina como con Brasil, declaran oficialmente su buena voluntad de formar parte del mercado común fijado en el Acta de Buenos Aires.

2. EL TRATADO DE ASUNCIÓN. ALADI. GATT/OMC

Durante 1989-90, los gobiernos de Argentina y Brasil invitan a participar de las negociaciones a Paraguay y Uruguay. El resultado final de estos encuentros cuatripartitos es la firma, el 26 de marzo de 1991, del Tratado de Asunción.

A fin de no violar el Convenio de Aladi, el Tratado de Asunción se inscribió, en lenguaje correcto, se protocolizó en la Secretaría General de la Asociación bajo el formato de un AAP de Complementación Económica, conociéndose como el “ACE-18” (en atención al número de registro).

De esta manera los Estados miembros del Mercosur, más allá de adaptarse a las disposiciones del Tratado de Montevideo de 1980, persiguieron con la utilización de la modalidad de un ACE poder beneficiarse del “paraguas jurídico” que la Aladi ofrece de cara a la notificación al GATT (actualmente



da; por remisión a “Cafés La Virginia”); “Dotti, Miguel A. y otro s/contrabando (incidente de apelación auto de nulidad e incompetencia)”, 7/V/1998 (Fallos 321:1226; voto de la mayoría 8°; voto concurrente de los jueces Belluscio y Bossert §§5° y 7°); “Mercedes Benz Argentina S.A.C.I.F.M.-T.F.N. 8010-A c/Administración Nacional de Aduanas”, 21/XII/1999 (Fallos 322:3193; voto de la mayoría 4°, párrafo segundo).

⁸ Constitución Nacional art. 75, inc. 22 y 99, inc. 11. Si bien la supremacía de los tratados sobre las leyes internas constituye una regla constitucional a partir de la reforma de 1994, la Corte Suprema había creado jurisprudencialmente tal principio jurídico en el año 1992, en el conocido asunto “*Ekmekdjian, Miguel Angel c/Sofovich, Gerardo y otros*”, 7/VII/1992 (Fallos 315:1492; voto de la mayoría 17-19 y concordantes).

OMC) de los distintos tipos de Acuerdos Regionales Comerciales (art. XXIV, 8º inc. a. En otras palabras, habiéndose registrado en su momento el Tratado de la Asociación en el GATT y conteniendo el mismo la posibilidad de conformar ACEs, por razones lógicas la notificación del Tratado de Asunción no debería comportar problema alguno (art. XXIV, 7º). Sin embargo, y a diferencia de lo ocurrido con el Tratado de Aladi, el Tratado de Asunción, fue objeto, por iniciativa de los EE.UU. y de la CE de un “Grupo de Trabajo” (*Working Group*) en el seno del GATT a fin de considerar con mayor profundidad si tal instrumento es compatible con las reglas multilaterales del comercio. Al día de la fecha, las negociaciones continúan y aún se espera el dictamen final del Grupo de Trabajo mencionado⁹.

El Tratado de Asunción, compuesto de seis capítulos, ha sido suscrito por *tiempo indefinido*. Según su art. 1, los Estados que participan deciden crear un *Mercado Común*, cuya fecha final de conformación se fijó inicialmente para el 31 de diciembre de 1994. La determinación de un plazo tan exiguo, principalmente teniendo en cuenta el tiempo que insumió a la CE su consecución y que ha llevado también a la Comunidad Andina de Naciones (CAN) desde 1969*, no puede ser livianamente considerado como “irreal en todo sentido”. En efecto, él constituye más una declaración política que indudablemente influye en la política interna y exterior de los Estados; es mayor la eficacia de la fijación de un plazo, aún tan exiguo, que su ausencia. Esta fecha originaria, será luego en 1994, prorrogada, aunque ahora lamentablemente, sin haberse fijado ningún término preciso.

El Tratado define con buen criterio lo que significa, en su contexto, el Mercado Común del Sur (Mercosur); a saber:

- ♦ *La libre circulación de bienes, servicios y factores productivos dentro del espacio comunitario; a lo cual se deberá llegar, entre otras formas, a través de la eliminación de los derechos de aduana y restricciones no arancelarias a la circulación de mercaderías y de cualquier otra medida de efecto equivalente.*
- ♦ *La fijación de un arancel externo común y la elaboración de una política comercial común para las relaciones hacia el exterior del bloque (bien sea con Estado o agrupaciones de Estados) y la coordinación de*



⁹ Ver por todos SOARES, Guido F. S., *A Compatibilização da ALADI e do MERCOSUL com o GATT BILA N° 16*, janeiro-abril, 1995. También MAGARIÑOS, Gustavo, “Integración Multinacional. Teoría y Sistemas”. Montevideo, Uruguay: ed. Universidad ORT y ALADI, 2000, p. 225ss.

Sobre las actuales tendencias acerca de la compatibilidad de los Acuerdos Comerciales Regionales con el sistema multilateral (GATT-OMC), a tenor de lo acontecido en la Cumbre Ministerial de Seattle (1999), ver CRAWFOR, Jo-Ann-LAIRD, Sam, “Regionalismo y multilateralismo” (OMC, 1211 Ginebra 21, Suiza), en PET 11/II/99, p. 12-13.

* En la CAN se ha fijado que el MC tendrá lugar en el 2005.

posiciones en el seno de los foros económico-comerciales en los que intervengan los países miembros. A esto debe agregarse el deber de los Estados de aplicar en sus relaciones comerciales externas sus legislaciones nacionales en los supuestos de importaciones extrazona afectadas por subsidios, dumping o cualquier otra práctica desleal; ello ínterin las partes coordinen sus correspondientes políticas internas a fin de proceder, en el futuro, a la elaboración de normas comunes sobre competencia comercial¹⁰.

- ♦ La *coordinación* en materia de *políticas macroeconómicas y sectoriales* entre los Estados, en los ámbitos de comercio exterior, agrícola, industrial, fiscal, monetario, cambiario y de capitales, de servicios, aduanero, de transporte y telecomunicaciones y *otras que en el futuro se acuerden*, siempre que lo sean para asegurar *condiciones adecuadas de competencia* entre las partes¹¹;
- ♦ El compromiso de los países de *armonizar sus legislaciones* en las materias pertinentes, para la consecución del proceso de integración.

Como se vislumbra, los mecanismos y herramientas establecidas para llegar al Mercado Común, se caracterizan por su gran flexibilidad y amplitud de contenidos y formas de ejecución.

Construcciones tales como “coordinación de políticas que se acuerden” o la armonización legislativa “en las áreas pertinentes”, otorgan un amplio campo de acción a los órganos con capacidad de decisión.

Surge de los primeros artículos del Tratado que el límite competencial de los órganos del bloque tendría como parámetro último el objetivo del “fortalecimiento del proceso de integración” de cara a la constitución del Mercado Común. Seguramente, estas fórmulas tan amplias presentarán en el futuro algunas cuestiones no menores como ser la de delimitar a través de criterios rigurosos las materias sobre las cuales se ha otorgado competencia a las instituciones regionales. Lo mismo ha ocurrido en la CE, lo cual quedó demostrado, por un lado en las modificaciones introducidas por el Tratado de



¹⁰ Sobre esto último ver la reciente Dec. 66/00/CMC (XIXª CMC, Florianópolis, 15/XII/00), sobre “Defensa Comercial Común”, por la cual se instruye al Sub Grupo de Aspectos Institucionales a realizar un análisis jurídico de los proyectos de reglamentos comunes de defensa contra dumping y contra subsidios desde terceros países. También Dec. 17/96/CMC (IXª CMC, Fortaleza, 17/XII/96), sobre “Reglamento relativo a la aplicación de Medidas de Salvaguardia a las Importaciones provenientes de Países No Miembros del Mercado Común del Sur (Mercosur)”.

¹¹ Ver Dec. 64/00/CMC (XIXª CMC, Op.cit.), sobre “Defensa Comercial y de la Competencia”, la cual establece disciplinas para el intercambio de información, la investigación y la aplicación de derechos antidumping y compensatorios en el comercio *intrazona* con base en las legislaciones nacionales de los Estados Partes.

Maastricht (ejemplo, principio de subsidiariedad), y por el otro en algunos expedientes judiciales nacionales¹².

A tenor de su art. 6 el Tratado fija en forma explícita que en el marco de los distintos programas y planes que se diagramen las partes “reconocen diferencias puntuales de ritmo” respecto de Paraguay y Uruguay, las cuales se materializan, como tendremos oportunidad de ver, principalmente en lo que hace al Programa de Liberación Comercial (PLC) y al Régimen del Arancel Externo Común (AEC).

También establece el Tratado el principio de no discriminación en materia de impuestos, tasas y otros gravámenes internos para los productos originarios de los Estados miembros, por esta razón deberán gozar en los territorios respectivos del mismo tratamiento del que son objeto los bienes nacionales (art. 7). Y por disposición del numeral 8 del TA quedan preservados “los compromisos asumidos hasta la fecha”, lo que incluye los resultantes de los acuerdos de Aladi.

3. INSTRUMENTOS MODIFICATORIOS Y COMPLEMENTARIOS

A. El primer instrumento que debe ser mencionado es, sin duda, el Protocolo de Brasilia para la *Solución de las Controversias entre los Estados miembros* (PB)¹³. No se hará referencia en profundidad al mecanismo que instaura el Protocolo. Sólo se adelanta que el mismo se encuentra dividido en diferentes etapas sucesivas: negociaciones directas entre los Estados miembros entre los que se presente la controversia, intervención del Grupo Mercado Común (GMC) y, por último, la constitución de un Tribunal Arbitral *Ad Hoc*. El conflicto debe surgir en virtud de la interpretación o aplicación de normas del Derecho Mercosur o de la sanción o aplicación por cualquiera de los Estados Partes, de medidas legales o administrativas que tengan efecto restrictivo, discriminatorio o de competencia desleal, en violación del Derecho del bloque. El sistema que estatuye el mencionado Protocolo no tiene carácter definitivo sino meramente *transitorio*, como se verá más adelante.

El Tratado de Asunción y el propio Mercosur han sufrido una importante reforma a través del *Protocolo de Ouro Preto* (POP), el cual, entre otras cuestiones importantes, regula los *aspectos institucionales*, algunos de los



¹² Ver por ejemplo Tribunal Constitucional Federal Alemán, sentencia *Maastricht*, 12/X/1993 (*BverfGE* 89, 115. Versión en castellano en RIE 1993-3, p. 975-1030); Tribunal Supremo Danés, sentencia *sobre el Tratado de Maastricht*, 6/IV/1998 [Una traducción del fallo propiamente dicho, es decir de la Sección 9 de la resolución, puede consultarse en DYRBERG, Peter, “La Constitución Danesa y la Unión Europea II (Comentario a la sentencia del Tribunal Supremo Danés de 6 de abril de 1998)”, RDCE N° 4, 1998-2, p. 578-586].

¹³ Aprobado en la Primera Cumbre del CMC por Dec. 1/91 (Iª CMC, Brasilia, 17/XII/91).

cuales serán en el futuro objeto de modificación, al igual que la temática del Derecho Mercosur en lo que atañe a su entrada en vigor.

Sin perjuicio de que ambos puntos serán tratados con más detenimiento de forma posterior, cabe agregar que este instrumento, establece el *esquema institucional* que nos rige hasta el momento. De los seis órganos, Consejo, Grupo, Comisión, Secretaría, Comisión Parlamentaria y Foro Consultivo Económico y Social, sólo los tres primeros tienen capacidad decisoria, es decir facultad para dictar normas obligatorias, y son de naturaleza intergubernamental según el art. 2 del Protocolo. A su vez dentro de la arquitectura interna de alguno de los mismos existen organismos especializados, como las Reuniones de Ministros, los Grupos Ad Hoc, los Subgrupos de Trabajos y otros.

Esta estructura institucional, que no debe entenderse como definitiva, debe ser completada con el Tribunal *Ad Hoc* que estatuye el PB.

El POP confiere al Mercosur, en forma expresa, *personalidad jurídica de Derecho Internacional* (art. 34), habilitándolo al respecto para “practicar todos los actos necesarios para la realización de sus objetivos, en especial contratar, adquirir o enajenar bienes muebles e inmuebles, comparecer en juicio, conservar fondos y hacer transferencias” (art. 35).

Se aclara que los órganos adoptarán las normas respectivas a través del consenso, lo cual significa la ausencia de voto negativo de alguno de los Estados miembros, y además, con la presencia de todos ellos (art. 37).

Se soluciona también el tema de la *publicidad* de las normas del Derecho del bloque al establecerse que tanto las Decisiones (Consejo Mercado Común: CMC), las Resoluciones (GMC), las Directivas (Comisión de Comercio del Mercosur: CCM), los Laudos (Tribunal *Ad Hoc* del Mercosur: TAHM) como cualquier otro acto que el CMC o el GMC crean necesario de atribuirle difusión oficial serán publicados íntegramente en el Boletín Oficial del Mercosur (art. 39)¹⁴.

Otra de las innovaciones importantes del Protocolo es aquella por la cual enuncia en forma explícita las *Fuentes Jurídicas del Mercosur*, a saber (art. 41):

- I- El Tratado de Asunción, sus protocolos y los instrumentos adicionales o complementarios;
- II- Los acuerdos celebrados en el marco del Tratado de Asunción y sus protocolos;



¹⁴Según el Reglamento Interno del Foro Consultivo Económico y Social (adoptado en Buenos Aires, 31/V/96, y homologado, en atención al art. 30 POP, por Res 68/96/GMC, XXIIª GMC, Buenos Aires, 21/VI/1996), el Plenario de este órgano “solicitará al GMC que las Recomendaciones que formule sean publicadas en el Boletín Oficial del Mercosur, de acuerdo con lo establecido en el art. 39 del Protocolo de Ouro Preto” (art. 19, párr. único).

III- Las Decisiones del Consejo, las Resoluciones del Grupo y las Directivas de la Comisión de Comercio.

A pesar de que el POP omite hacer referencia, (IV) las sentencias del TAHM constituyen también fuente jurídica del Mercosur¹⁵, toda vez que al resolver las controversias que se les someten, realizan la interpretación jurisprudencial del ordenamiento, siendo esta, tal vez, la más importante de sus funciones; y ello así, ya que, más allá de ser, por su naturaleza (*ad hoc*), decisiones para el caso, su fuerza jurídica *se traslada* no sólo a los posteriores laudos sino, además y en especial, a la jurisprudencia de los tribunales nacionales¹⁶, los cuales, en virtud del principio de lealtad comunitaria (plasmado en el art. 38 POP)¹⁷ tienen (al igual que los poderes ejecutivo y legislativo) la obligación de adoptar todas las medidas necesarias para dar efectivo cumplimiento al Derecho Mercosur; esto incluye claramente las sentencias de los jueces internos¹⁸.

Una de las disposiciones más trascendentes del POP es, sin duda, el art. 44 a tenor del cual “Antes de culminar el proceso de convergencia del Arancel Externo Común, los Estados Partes efectuarán una revisión del actual sistema de solución de controversias del Mercosur con miras a la adopción del sistema permanente”; ello significa que antes del 1 de enero de 2006, los países deberán definir el mecanismo de solución de conflictos y por lo tanto reemplazar el sistema *ad hoc* fijado en el PB.

Un primer paso en este sentido lo constituyen los recientes Decretos del Consejo N^{os} 25 y 65/00, relativos al “Perfeccionamiento del Sistema de Solución



¹⁵ En igual sentido BASSO, Maristela. Harmonização do Directo dos países do Mercosul, RDM 2000-6, p. 125; BOGGIANO, Antonio, Derecho Internacional A.D. 2000. En la Jurisprudencia de la Corte Suprema de Justicia de la Nación Argentina. Buenos Aires: ed. La Ley, 2000, p. 866-867; FREELAND LOPEZ LECUBE, Alejandro. Op.cit., p. 215.

¹⁶ *De nuestra autoría*, “El Segundo Fallo Arbitral del Mercosur. O el amargo despertar de nuestro Sistema de Solución de Controversias”, RDM 2000-2, p. 144; *ibid.* “Tercer Laudo del Mercosur. Una buena excusa para hablar de Salvaguardias y del Derecho Regional”, RDM 2000-5, p. 238; *igualmente*, “El Derecho del Mercosur y su relación con el Derecho Interno. El sabor amargo del azúcar en la ley argentina N^o 24.822. Medidas cautelares contra normas comunitarias del Mercosur y experiencia Europea”, ED Suplemento de Derecho Constitucional, (julio y agosto, 2001) (*en prensa*), Puntos 6.2 (35-39) y 7.

¹⁷ CARCOMO LOBO, María T. Laudo Arbitral do Primeiro Tribunal Ad-Hoc do Mercosul, RDM 1999-4, pg. 258; FREELAND LOPEZ LECUBE, Alejandro. Op.cit., p. 271-272; *de nuestra autoría*, “El artículo 2 del Tratado de Asunción: ¿existe un derecho a violar el derecho?. Del principio de lealtad comunitaria, el non adimpleti contractus y afines”, obra colectiva sobre Los Diez Años del Mercosur, LUIS A. ESTOUP (Coord.). Buenos Aires, Argentina: ed. La Ley, 2001 (*en prensa*), Punto 4.

¹⁸ Sobre la inclusión de las decisiones judiciales nacionales dentro de las “medidas” a las que hace referencia el art. 38 POP, puede consultarse *de nuestra autoría*, “El artículo 2 del Tratado de Asunción...”. Op.cit., Punto 4; RAMOS, Dante M., “Efecto directo para los particulares de las directivas del derecho comunitario europeo: un ejemplo aplicable al Mercosur?”, en “Mersosul: No cenário internacional”, LUIZ O. PIMENTEL (Cord.), Libro de Ponencias del VII Encontro Internacional de Direito da América do Sul, V^o 1, ed. Juruá, Curitiba, Paraná, Brasil, 1998, p. 95.

de Controversias del Protocolo de Brasilia”¹⁹, a través de los cuales se ha creado un Grupo especial encargado de proponer algunas modificaciones *menores* al Protocolo²⁰.

También en el ámbito del mecanismo de resolución de los conflictos, el POP otorga a la CCM la posibilidad de atender las reclamaciones que le sean presentadas por las Secciones Nacionales que la componen, provengan estas de los Estados Partes o a partir de demandas de particulares (personas físicas o jurídicas).

Tales reclamos deben estar vinculados a los supuestos contemplados en los arts. 1 y 25 del PB (Cfr. arts. 19 y 21 y Anexo del POP) y dentro de la competencia de la CCM (básicamente relacionada con la aplicación de los instrumentos comunes de política comercial intra y extra-Mercosur).

B. A su vez el Mercosur ha armonizado algunos temas de *Derecho Internacional Privado*, especialmente los vinculados a Jurisdicción Internacional y Cooperación Judicial, a través de la suscripción de Protocolos que constituyen normas regidas por el Derecho Internacional Público y que se entienden complementarias de los Tratados fundacionales, y en algunos casos, hacen parte de los mismos. Sólo para citar algunas de estas normas, acaso las más importantes, se deben mencionar:

- ♦ Protocolo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa (*Protocolo de Las Leñas*)²¹.



¹⁹ Decs. 25/00 (XVIIIª CMC, Buenos Aires, 29/VI/00) y 65/00 (XIXª CMC, cit.).

²⁰ Un comentario sobre el Proyecto de Reformas al Protocolo de Brasilia puede ver en *de nuestra autoría*, “Proyecto de Reformas al Protocolo de Brasilia. Una nueva oportunidad perdida (?)”, RDM 2001-2, p. 135-147.

²¹ Aprobado por el CMC por Dec. 5/92 (IIª CMC, Las Leña, 27/VI/92). La bibliografía sobre temas de jurisdicción y cooperación judicial internacional en el Mercosur es abundante, sólo para mencionar algunos ejemplos, pueden citarse DREYZIN DE KLOR, Adriana- SARACHO CORNET, Teresita, “La Eficacia de las Sentencias en un Espacio Integrado”, LL de 15/3/96. p. 1ss.; DREYZIN DE KLOR, Adriana, “El Protocolo de Cooperación y Asistencia Jurisdiccional en Materia Civil, Comercial, Laboral y Administrativa con particular referencia al reconocimiento y ejecución de sentencias y laudos arbitrales”, RDM 2000-2, p. 85ss.; PALLARES, Beatriz, “Jurisdicción Internacional en el Mercosur. Perspectiva Ius Privatista”, Revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas, N° 123, ed. Universidad Nacional del Litoral, Santa Fe, 1995. p. 179-194; TELLECHEA BERGMAN, Eduardo, “Un Instrumento para la Integración Jurídica Regional”, en “Estudios Multidisciplinarios sobre el Mercosur” (AA.VV.), Montevideo: ed. Fundación de Cultura Universitaria, 1995. p. 137ss.; TONIOLO, Javier Alberto, “Jurisdicción Internacional y su proyección hacia el Mercosur”, Revista de la Facultad de Ciencias Sociales y Jurídicas, N° 123, cit., p.149-178.

Sobre una comparación entre los sistema Mercosur y Europeo, en materia de cooperación judicial internacional, puede verse *de nuestra autoría*, “Asistencia y cooperación en materia jurisdiccional. Reconocimiento y ejecución de sentencias. Convenios de Bruselas (CE) y Lugano (CE-AELC). Protocolo de Las Leñas (Mercosur)”, *ponencia* en el marco del IV Encuentro de Estudiantes y II de Graduados de Derecho del Mercosur (Comisión N° 4 “Institucionalidad en el Mercosur y solución de disputas”), 12-14 de agosto de 1996, Universidad Diego Portales, Santiago, Chile.

- ♦ Protocolo sobre Jurisdicción Internacional en Materia Contractual (*Protocolo de Buenos Aires*)²².
- ♦ Protocolo de Medidas Cautelares (*Protocolo de Ouro Preto II*).²³
- ♦ Protocolo en Materia de Responsabilidad Civil emergente de Accidentes de Tránsito (*Protocolo de San Luis*).²⁴
- ♦ Protocolo sobre Jurisdicción Internacional en Materia de Relaciones de Consumo (*Protocolo de Santa María*).²⁵
- ♦ Protocolo de Asistencia Mutua en Asuntos Penales (*Protocolo de San Luis II*).²⁶
- ♦ Acuerdo sobre Extradición entre los Estados Partes del Mercosur: también se firmo un instrumento sobre la misma cuestión entre el Mercosur y Bolivia y Chile.^{27,28}

C. Otra de las materias importantes que ha sido objeto de instrumentación es la cuestión de la pertenencia de los Estados miembros al *sistema democrático* de Gobierno como requisito obligatorio para su permanencia y/o ingreso al Mercosur; lo cual ha sido establecido en el denominado “Protocolo de Ushuaia sobre Compromiso Democrático en el Mercosur, la República de Bolivia y la República de Chile” (*Protocolo de Ushuaia*)²⁹. Dicho instrumento, establece, primeramente, un mecanismo de consulta entre los países en caso de “ruptura del orden democrático” en alguno de ellos, luego, en el



²² Aprobado por el CMC por Dec. 1/94 (VI^a CMC, Buenos Aires, 5/VIII/94).

Ver sobre el tema BOGGIANO, Antonio, “Contratos en el Comercio Internacional y en el Mercosur”, Revista de la Asociación de Magistrados y Funcionarios de la Justicia Nacional, Año IX, N° 16-17, (En/Jul., 1996), Buenos Aires, p. 161-182.

²³ Aprobado por el CMC por Dec. 27/94 (VII^a CMC, Ouro Preto, 17/XII/94).

²⁴ Aprobado por el CMC por Dec. 1/96 (X^a CMC, San Luis, 25/VI/96).

²⁵ Aprobado por el CMC por Dec. 10/96 (XI^a CMC, Fortaleza, 17/XII/96).

²⁶ Aprobado por el CMC por Dec. 2/96 (X^a CMC, cit.).

²⁷ Aprobados, respectivamente, por el CMC por Decs. 14 y 15/98 (XV^a CMC, Río de Janeiro, 10/XII/98).

²⁸ En lo que respecta a estos dos últimos Protocolos de materia penal puede consultarse ALVAREZ, Alejandro E., “La Internacionalización del Derecho Penal: el ejemplo del Mercosur”, Revue de Sciences Criminelles et de Droit Pénal Comparé, 1999-4.

Sobre Derecho penal y Derecho Mercosur puede verse FREELAND LÓPEZ LECUBE, Alejandro, “El Derecho Penal de la Integración Europea y las perspectivas de nuestro Mercosur”, en “Mercosul. Seus efeitos Jurídicos, Económicos e Políticos nos Estados-Membros”, MARISTELA BASSO (Org.), ed. Livraria do Advogado, Porto Alegre, Brasil, 1997, p. 463-486.

²⁹ Suscrito en el marco de la XIV^a CMC, Ushuaia, 24/VII/98.

Sobre el Protocolo ver DASSO Jr., Aragon E., “La cláusula democrática en el Mercosur”, *ponencia* en el marco del I^o Encuentro de la Abogacía del Mercosur (Comisión N° 1.A), 4-7 de noviembre de 1999, Colegio de Abogados de San Isidro, Buenos Aires, publicado en “Guía de ponencias”.

supuesto en que tales consultas resulten insatisfactorias, las partes podrán adoptar medidas, de acuerdo a la “gravedad de la situación”, las cuales podrán ir desde “la suspensión del derecho a participar en los distintos órganos de los respectivos procesos de integración, hasta la suspensión de los derechos y obligaciones emergentes de esos procesos”. Estas medidas, que deberán ser adoptadas por consenso entre los Estados sin la participación, durante el proceso decisorio, del país concernido, terminarán una vez que las Partes que las han decretado lleguen a un “acuerdo” sobre la verificación del “pleno restablecimiento del orden democrático” (arts. 4-7).

El antecedente inmediato de este instrumento se encuentra en la Declaración de los Presidentes de los Estados adoptada en el marco de la Cumbre de San Luis dos años antes³⁰.

4. LA LIBRE CIRCULACIÓN DE MERCADERÍAS EN EL MERCOSUR

Dentro de los Anexos al Tratado de Asunción, debe destacarse la importancia del anexo I que establece el PLC, referido a la eliminación de las restricciones tanto arancelarias (RA) como no arancelarias (RNA). Para las primeras se previó una “*desgravación progresiva, lineal y automática*”; las segundas estarían sujetas a su negociación y armonización: en ambos casos se debía llegar al 31 de diciembre de 1994 (fecha de culminación del Mercado Común) con su total eliminación. Se estableció, sin embargo, (i) una Lista de Excepción al PLC constituida por un conjunto de bienes que no se verían afectados por las rebajas arancelarias automáticas* y, además, (ii) la posibilidad de que los Estados pudieran aplicar medidas de salvaguardias las que caducarían en la fecha antes indicada.

En definitiva, todo el universo de productos estaría beneficiado, a más tardar (lista de excepciones) al 1 de enero de 1996, por la libre circulación y la prohibición de toda RNA³¹.

La exigüidad del mencionado término obligó a modificar las metas fijadas. De esta manera, a nivel presidencial los países miembros elaboraron el do-



³⁰ “Declaración Presidencial sobre el Compromiso Democrático en el Mercosur” y “Protocolo de Adhesión a la Declaración sobre el Compromiso Democrático en el Mercosur” (que suma a Bolivia y Chile), ambos en Potrero de los Funes, Argentina, 25 de junio de 1996.

* El número de productos de la Lista de excepción se fijó en: Argentina: 394; Brasil: 324; Paraguay: 439 y Uruguay: 960. Dicha Lista se reduciría al vencimiento de cada año calendario conforme a un cronograma diagramado por el propio anexo y que conduciría a la total eliminación de la Lista para el 31 de diciembre, de 1994, para los dos primeros, y de 1995, para los últimos.

³¹ TA, Anexo I, arts. 1, 6 y 7; ACE-18, cap. II, arts. 2, 7 y 8. También (salvaguardias) TA, Anexo IV, arts. 1 y 5; ACE-18, Anexo II, arts. 1, y 5.

cumento conocido como “Consolidación de la Unión Aduanera y Tránsito al Mercado Común” (1994), el cual se plasmó en diversas Decisiones del CMC (N^{os} 13/93, 5 y 24/94³²). El régimen resultante, denominado “Régimen de Adecuación Final a la Unión Aduanera”, consistió en que determinados productos que anteriormente se encontraban dentro de la lista de excepción o eran objeto de una salvaguardia, pudieran disfrutar de un nuevo plazo de adaptación a la libre circulación de mercaderías (LCM). Este mecanismo finalizaría para Argentina y Brasil, el 1 de enero de 1999 y para Paraguay y Uruguay, un año después. Estos mismos productos también podían ser objeto de una medida de salvaguardia aunque solamente, para los cuatro EM, hasta la primera de las fechas antes indicadas³³.

Para resumir, al 1 de enero de 1999 (Argentina-Brasil) y de 2000 (Paraguay-Uruguay), todo el universo de productos se beneficia con el libre comercio. Esto ha sido reconocido por el propio Juez del Mercosur, en el marco del I^o Laudo:

“La postergación de la fecha de conformación del MC no deroga la obligación acordada en común por las Partes de eliminar totalmente las RA y NA, aunque obviamente deja de ser exigible el 31-12-94. Luego de la revaluación del MERCOSUR realizada por las Partes, la eliminación total de todas las RA y NA o medidas de efectos equivalentes u otras restricciones al comercio entre los Estados partes deberá ocurrir a más tardar el 31-12-99, fecha en la cual se completa el Régimen de Adecuación y con él el fin de las RA”³⁴.

Por cierto que el Tratado fundacional no tiene una regulación específica sobre las excepciones que pueden afectar válidamente a la circulación de las mercaderías (ni a ninguna otra de las cuatro libertades) tal cual está regulado en art. 30 CE³⁵; lo que sí se ha establecido es una “remisión” al art. 50 TM-1980³⁶, lo cual ha sido confirmado por el TAHM:



³² Decs. 13/93/CMC (V^a CMC, Colonia del Sacramento, 17/I/94; ver también Acta CMC 2/93 de la misma Reunión, Ptos. III y V.5); 5/94/CMC (VI^a CMC, cit.), “Régimen de Adecuación Final a la Unión Aduanera”, y 24/94/CMC (VII^a CMC, cit.).

³³ Dec. 5/94/CMC, arts. 3.a y b, y 4 (salvaguardias).

³⁴ TAHM: asunto 1/99, Comunicados N^o 37/1997 y N^o 7/1998 del Departamento de Operaciones de Comercio Exterior (DECEX) de la Secretaria de Comercio Exterior (SECEX): Aplicación de Medidas Restrictivas al comercio recíproco, 28/IV/99, BOM N^o 9, junio, 1999 y en RDM 1999-4, p. 257-278 (85.vii). En adelante: asunto 1/99. Así también asunto 1/01, Aplicación de Medidas Antidumping contra la exportación de pollos enteros provenientes de Brasil, 21/V/01, pendiente de publicación (II-E-1:138). En adelante: asunto 1/01.

³⁵ Con más las excepciones agregadas por Tribunal de Justicia en el as. 120/78, *Rewe-Zentral* (“*Cassis de Dijon*”), 20/II/79, Rec. 1979 pg. 649 (exigencias imperativas); y, en cierto sentido, también en los ass. acs. C-267 y C-268/91, *Keck y Mithouard*, 24/XI/93, Rec. I-6097 (modalidad de venta).

³⁶ Tratado de Asunción, Anexo I (PLC), art. 2.b.

“La obligación de eliminar las medidas NA (exigible a partir del 31/XII/99) no alcanza a aquéllas comprendidas en el artículo 50 del TM 80, siempre que estén efectivamente destinadas a los fines allí indicados y no configuren obstáculos comerciales, según lo señalado en el párrafo 81. Las medidas bajo el artículo 50 deberán ser armonizadas”³⁷.

A tenor del art. 50 “Ninguna disposición del presente Tratado será interpretada como impedimento para la adopción y el cumplimiento de medidas destinadas a la:

- a) Protección de la moralidad pública;
- b) Aplicación de leyes y reglamentos de seguridad;
- c) Regulación de las importaciones o exportaciones de armas, municiones y otros materiales de guerra y, en circunstancias excepcionales, de todos los demás artículos militares;
- d) Protección de la vida y salud de las personas, los animales y los vegetales;
- e) Importación y exportación de oro y plata metálicos;
- f) Protección del patrimonio nacional de valor artístico, histórico o arqueológico; y
- g) Exportación, utilización y consumo de materiales nucleares, productos radiactivos o cualquier otro material utilizable en el desarrollo o aprovechamiento de la energía nuclear”.

Hoy por hoy la jurisprudencia del TAHM ha proclamado la libre circulación de mercaderías como verdadero “principio básico y medular” del proceso, el cual debe orientar la interpretación del Derecho regional³⁸.

Lo anterior no significa que no existan obstáculos a la LCM, sino que los mismos son jurídicamente censurables; lo mismo ocurre en otros procesos de integración como el europeo o el andino. Esto ha sido muy bien definido por la reciente decisión del TAHM, *sobre derechos antidumping intrazona*, en la cual, no obstante asumir que “*subsisten en los hechos trabas de diferente naturaleza... que mantienen ciertas condiciones de fragmentación en el mercado regional que sin privar de vigencia al principio establecido de*



³⁷ TAHM: asunto 1/99, *Comunicados N° 37/1997 y N° 7/1998*, cit. (§85.viii); también asunto 1/01, *Aplicación de Medidas Antidumping*, cit. (§II-E-1:134).

³⁸ En este sentido pueden consultarse los siguientes procesos del TAHM: asunto 1/99, *Comunicados N° 37/1997 y N° 7/1998*, cit. (60, 64-68, 76); as. 1/00, *Aplicación de Medidas de Salvaguardia sobre productos Textiles* (Res. 861/99) del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos (MEO y SP), 10/III/00, BOM N° 13, junio, 2000 y en RDM 2000-3, p. 138-164 (III-C y III-H.3); asunto 1/01, *Aplicación de Medidas Antidumping*, cit. (§§II-E-1:134-141 y II-F-2:168). Así también, aunque en forma no tan contundente, ver as. 2/99, *Subsidios a la producción y exportación de carne de cerdo*, 27/IX/99, BOM N° 10, diciembre, 1999 y en LL del 10/XII/99, p. 2-3 (57).

libre circulación perturban en la práctica su plena aplicación” y que por lo tanto “Tales prácticas han de ser encaradas con el criterio de que las excepciones a la libre circulación deben resultar de textos expresos y aun las excepciones admitidas -como las medidas no comerciales del artículo 50 del TM80- tienen que estar destinadas efectivamente a su finalidad propia y declarada, a fin de no ser una forma encubierta de restricción comercial y como tal no admisible”, consideró que “La posición central de la liberación comercial consagrada en términos jurídicamente obligatorios por la normativa originaria y reiterada en los ajustes realizados en las metas y objetivos del Mercosur se halla reflejada a su vez en la realidad operativa del Mercosur en la que el comercio intrazona es la piedra angular sin la cual el emprendimiento regional quedaría vacío de contenido. De ahí que tanto por razones jurídicas como por la materialidad de las relaciones creadas al amparo de la normativa Mercosur, las eventuales limitaciones a la libre circulación deban ser colocadas y examinadas bajo esa perspectiva”³⁹, es decir como situaciones altamente excepcionales que deben resultar de normas comunitarias expresas.

En el ámbito del Mercosur las medidas restrictivas al comercio intrabloque se encuentran definidas en forma amplia por el propio Tratado fundacional. En efecto según el art. 2 del Anexo I (PLC), se entenderá por “gravámenes” y “restricciones” a ser eliminados:

- “a) por ‘gravámenes’, los derechos aduaneros y cualesquiera otros recargos de efectos equivalentes, sean de carácter fiscal monetario, cambiario o de cualquier otra naturaleza, que incidan sobre el comercio exterior. No quedan comprendidos en dicho concepto las tasas y recargos análogos cuando respondan al costo aproximado de los servicios prestados; y*
- b) por ‘restricciones’, cualquier medida de carácter administrativo, financiero, cambiario o de cualquier naturaleza, mediante la cual un Estado Parte impida o dificulte, por decisión unilateral, el comercio recíproco. No quedan comprendidos en dicho concepto las medidas adoptadas en virtud de las situaciones previstas en el artículo 50 del Tratado de Montevideo 1980”.*

En virtud del inc. *b* de este art. 2,⁴⁰ a lo cual habría que sumar el mandato del TAHM a los Estados a fin de que se proceda a la reglamentación (armo-



³⁹ TAHM: asunto 1/01, *Aplicación de Medidas Antidumping*, cit. [§§II-E-1:141 (con cita del Primer TAHM) y II-E-1:140, respectivamente].

⁴⁰ La recientemente adoptada Dec. 22/00/CMC (XVIIIª CMC, cit.), en forma terminante dispone, en su art. 1, que “Los Estados Partes no adoptaran ninguna medida restrictiva al comercio recíproco, cualquiera sea su naturaleza, sin perjuicio de lo previsto en el art. 2 literal b) del Anexo I al Tratado de Asunción”.

nización) de los supuestos de *excepción a la LCM* que permite el art. 50 TM-1980, el Consejo ha encomendado recientemente al GMC que instruya a la CCM la ejecución de esta regulación; el plazo fijado tenía como fecha tope el 31 de mayo de 2001⁴¹.

Hace pocos días la Delegación Argentina presentó a la CCM un proyecto de Decisión sobre la reglamentación del art. 50, la cual fue sometida a consideración del GMC. La regulación confeccionada, muy similar a la jurisprudencia que al respecto han sentado tanto el TJCE como el TJCA, establece, entre los requisitos más importantes para la validación de las normas nacionales que restrinjan la LCM en el Mercosur los siguientes:

a) que se ajusten a los “principios y disciplinas” de la OMC que se refieren a la adopción de estas medidas en las materias a que hace referencia el art. 50 TM-1980.

b) que se apliquen o ejecuten de manera que no puedan constituir una “discriminación injustificada o arbitraria entre países en los que prevalecen condiciones idénticas o similares” ni tampoco convertirse en “restricciones encubiertas al comercio”.

c) deben respetar los principios de *individualidad* (indicación específica de los productos afectados o situaciones concernidas), *motivación* (razones técnicas; los niveles de protección plus-internacional únicamente son permitidos cuando tienen un aval científico que los justifique), *proporcionalidad* (sean estrictamente necesarias para la protección de los bienes tutelados), *inocuidad* (sean el mecanismo que menos lesiona el libre comercio), *transparencia* (fijar criterios exigibles para permitir la importación, plazos estrictos para que la autoridad se expida y razonabilidad en los costos de los trámites) y *publicidad* (norma de carácter público de una entidad oficial), y tener *relación de causalidad* material y temporal con la finalidad perseguida.

e) naturaleza *no económica* de la medida

f) y, muy importante, ser “aplicadas previa *notificación y consulta* a los Estados Partes del Mercosur”⁴².

En principio, dicho proyecto iba a ser elevado por el GMC directamente al Consejo a fin de que sea tratado en la próxima Reunión Cumbre de Asunción a fin de su aprobación. Sin embargo, ante la falta de consenso en el ámbito del Grupo, éste órgano encargó nuevamente a la CCM que continúe



⁴¹ Art. 4 Dec. 57/00/CMC (XIX^a CMC, cit.).

⁴² Cfr. “Proyecto de Decisión sobre los criterios para la aplicación del artículo 50 del Tratado de Montevideo. Reglamentación”; Acta de la XLIX^a CCM, Asunción, 29-30/V/01 (Anexo X).

en el análisis del tema y “elevar una nueva propuesta de reglamentación” para la siguiente Reunión Ordinaria del GMC⁴³.

Otra de las alternativas sobre la LCM, también aprobada por el CMC, ha sido, por un lado, la de ordenar a los EM que antes del 30 de julio de 2000 elaboren un listado de las “situaciones o medidas de carácter impositivo, financiero, fiscal, aduanero, administrativo o de otra naturaleza” que adoptadas por otro EM le dificulte el acceso al mercado y, por el otro, la de encomendar al GMC la confección (antes del 15 de noviembre del mismo año) de “cursos de acción tendientes a eliminar las dificultades generadas en el comercio intrazona o para eliminar las medidas restrictivas al comercio no justificadas por el art. 50 del TM de 1980”, debiendo, además, informar al Consejo del “grado de cumplimiento” de los cursos que se concerten⁴⁴. En el supuesto mencionado en último término, el CMC ha renovado la solicitud al Grupo a fin de continuar el tratamiento de las medidas identificadas como restrictivas a fin de “velar por el cumplimiento de los cursos de acción ya definidos”, además de elaborar aquellos que aún restan, debiendo presentarle, antes del 30 de junio de 2001, un informe sobre la cuestión⁴⁵.

Ninguno de ambos mandatos (a los EM y al Grupo) afectará la posibilidad de recurrir a los procedimientos sobre solución de controversias, en los casos que así se crea necesario⁴⁶.

5. LA UNIÓN ADUANERA

El horizonte de la integración en el Mercosur fue cambiado, en corto plazo, del MC a la Unión Aduanera (UA). Esto significa que existe una fecha para esta última, pero aquél ha quedado sin plazo de definición en el tiempo.

Por lo tanto pasemos ahora a uno de los elementos de la UA, cual es el Arancel Externo Común (ACE, o en su sigla brasileña, TEC), que reemplazando las tablas arancelarias nacionales entró en vigor el 1 de enero de 1995. A diferencia, de la Comunidad Andina en la cual se fijaron 4 grupos de productos con tarifa externa uniforme (5, 10, 15 y 20 %, respectivamente) el Mercosur ha optado por fijarla en forma individual para cada producto. Se han hecho dos salvedades al AEC⁴⁷:

1. *Lista de Convergencia*: Bienes de Capital (convergencia, en forma lineal y automática, hacia un arancel común de 14%: 1 de enero de 2001. Paraguay



⁴³ Cfr. Acta N° 02/2001 de la XLIIª GMC, Asunción, 12-13/VI/01 (Punto 2.1).

⁴⁴ Arts. 2-4 Dec. 22/00/CMC, cit.

⁴⁵ Art. 1 Dec. 57/00/CMC, cit.

⁴⁶ Arts. 3, párr. segundo, Dec. 22/00/CMC, cit. y 6 Dec. 57/00/CMC, cit.

⁴⁷ Decs. 7/94/CMC (VIª CMC, cit.) y 22/94/CMC (VIIª CMC, cit.).

y Uruguay tendrán un plazo hasta el 1 de enero de 2006)⁴⁸ y Bienes de Informática y Telecomunicaciones (convergencia también lineal y automática hacia un arancel del 14%: 1 de enero de 2001)⁴⁹.

2. *Lista de excepciones al AEC*: Argentina, Brasil y Uruguay podrán mantener hasta el 1 de enero de 2001 un número máximo de 300 ítems arancelarios como excepciones al AEC (excluyéndose de ese número los correspondientes a Bienes de Capital, Informática y Telecomunicaciones). Paraguay podrá establecer hasta 399 excepciones. Con posterioridad, los EM han ampliado el período de caducidad, pudiendo proponer a los demás mantener hasta el 31 de diciembre de 2002 cien (100) ítems exceptuados, los que deben ser comunicados, antes del 31 de enero de 2001. Una vez aprobada tal propuesta por el GMC, los EM podrán solicitar la modificación, cada seis meses, de hasta 20 productos de esta lista de excepción⁵⁰.

Este hecho (excepción al arancel), sumado a la práctica adoptada por los EM de no suprimir aún el doble cobro del AEC, lleva la doctrina a catalogar al Mercosur como una UA “imperfecta” o “incompleta”.

El CMC ha encomendado a la CCM que inicie el tratamiento de esta cuestión (doble cobro y distribución entre las aduanas) a fin de que presente al GMC, antes del 31 de diciembre de 2000, conclusiones “preliminares”⁵¹. Para tal fin la Comisión ha nombrado un “Grupo Vinculado” que se encuentra analizando tales asuntos habiendo presentado un primer informe⁵².



⁴⁸ En lo que hace a los bienes de capital no producido en la región, el Consejo ha instruido a la Comisión para que elabore una propuesta de régimen común antes del 15 de diciembre de 2000 (art. 1 Dec. 27/00/CMC; XVIIIª CMC, cit.); dicho plazo ha sido prorrogado hasta el 30 de junio de 2001 (art. 1 Dec. 68/00/CMC; XIXª CMC, cit.)

Con respecto a los bienes de capital elaborados en el Mercosur la Comisión debía presentar al GMC, antes del 30 de septiembre de 2000, una propuesta sobre la eventual reducción de su AEC correspondiente (art. 2 Dec. 27/00/CMC, cit). En su Reunión Cumbre de Florianópolis el Consejo solicitó al Grupo que, por medio de la Comisión, prosiga el examen de las propuestas, con la finalidad de que se eleven a éste, antes del 30 de junio de 2001, las alternativas al respecto (art. 2 Dec. 68/00/CMC, cit)

⁴⁹ Tanto para los bienes de capital, informática y telecomunicaciones, producidos o no en los Estados Partes, el Consejo, finalmente instruyó al GMC a fin de que le presente, antes de la próxima Reunión de Asunción, una evaluación sobre la eventual reducción de los niveles de protección a efectos de realizar los ajustes necesarios en el arancel externo (art. 3 Dec. 68/00/CMC, cit).

Lo dicho hasta aquí, haciendo la salvedad de los derechos que algunos Estados (Paraguay y Uruguay) tienen respecto al plazo hasta el 1 de enero del 2006 para los bienes de capital (arts. 3.a Dec. 7/94/CMC, cit. y 10 Dec. 68/00/CMC, cit.).

⁵⁰ Arts. 4ss. y 10 Dec. 68/00/CMC.

⁵¹ Art. 3 Dec. 27/00/CMC; XVIIIª CMC, cit.

⁵² Ver Acta N° 03/01 XLIXª CCM, Asunción 29-30/V/01 (Punto 6.2 y Anexo VIII “Informe del Grupo Vinculado a la CCM para el tratamiento del tema del doble cobro del AEC y la distribución de la renta aduanera. Dec. CMC N° 27/00, art. 3”).

El doble cobro del arancel ocasiona que sólo los bienes originarios de los EM se beneficien con las reglas del libre comercio comunitario.

El promedio arancelario, en un principio, se ubicaba entre 14 % (oscilando de 0 a 20 %). Posteriormente y como manera de enfrentar el efecto de la “crisis asiática”, los EM decidieron aumentar, con carácter transitorio, en tres (3) puntos la mayoría de los ítems del AEC (17 % medio, con un máximo de 23 %) ⁵³. Tal incremento, que debía extenderse sólo hasta el 31 de diciembre de 2000, ha sido prorrogado, con una reducción del 0.5 %, por dos años a partir del 1 de enero del 2001, fijándose además que el CMC debe establecer en su próxima Reunión Cumbre de Asunción (junio de 2001) las modalidades y el cronograma de la eliminación total del aumento (16.5 %, máximo 22.5 %) ⁵⁴.

Muy recientemente el Consejo ha autorizado a la Argentina, con carácter excepcional y temporario (hasta el 31 de diciembre de 2002), para que el Gobierno eleve (hasta su máximo consolidado en la OMC: 35 %, salvo para los bienes de capital e informática, para los cuales se eliminó todo arancel: 0 %), la alícuota del AEC ⁵⁵. Bien podría reflexionarse que bastaría a los exportadores de terceros Países ingresar al Mercosur por alguno de los otros Estados miembros distinto de la Argentina a fin de evitar el cobro del Arancel incrementado, sin embargo, por el defecto de la doble recaudación las mercadería extracomunitarias, aún cuando ingresan, por ejemplo por Uruguay, al despacharse a plaza en territorio argentino deberán abonar igualmente la mencionada tarifa aduanera.

Por último, es oportuno resaltar que luego de varias negociaciones, el CMC ha dado aprobación a un Proyecto de Código Aduanero para el Mercosur ⁵⁶. Este Instrumento, el cual necesita para su vigencia del depósito de al menos dos instrumentos de ratificación (art. 185 Código), únicamente ha sido incorporado por Paraguay ⁵⁷. La doctrina ha criticado algunas de las disposiciones del Código ⁵⁸. Aún no se encuentra en vigor y su modificación es objeto a la fecha de intensas reuniones en el ámbito de diferentes organismos especializados del Mercosur, específicamente dentro del Comité Técnico N° 2 “Asuntos Aduaneros” (CCM).



⁵³ Art. 1 y 5 Dec. 15/97/CMC (XIIIª CMC, Montevideo, 15/XII/97).

⁵⁴ Art. 1 Dec. 67/00/CMC (XIXª CMC, cit.).

⁵⁵ Dec. 1/01/CMC, IIª Extraordinaria CMC, Buenos Aires, 7/IV/01.

⁵⁶ Dec. 25/94/CMC (VIIª CMC, cit.).

⁵⁷ Paraguay aprobó el Código Aduanero del Mercosur por Ley N° 621/95 (de 2/IV/95; GO del 4/IV/95); el depósito del instrumento de ratificación fue hecho el 12/IX/95.

⁵⁸ Ver por ejemplo, BASALDÚA, Ricardo X., “Reflexiones sobre el Código Aduanero del Mercosur”, Revista de Estudios Aduaneros, N° 10, año VI, ed. Instituto Argentino de Estudios Aduaneros, Buenos Aires, 1997, pgs. 115-129, en especial pg. 126 y la nota a pie N° 5.

6. AZÚCAR Y AUTOS

Los únicos productos que, jurídicamente, quedan fuera del programa de liberalización comercial y del arancel externo común son autos y azúcar. Respecto a los primeros cabe señalar que luego de arduas negociaciones, prolongadas a través de varios años, el CMC adoptó recientemente la Dec. N° 70/00⁵⁹, por la cual se aprueba el “Acuerdo sobre Política Automotriz del Mercosur”, que estará vigente desde el 1 de febrero de 2001 hasta el 31 de diciembre de 2006, año a partir del cual regirá el libre comercio. Esta Dec., que debe ser protocolizada (una especie de registro e inscripción) en la Secretaría General de Aladi, únicamente rige las relaciones comerciales entre Argentina, Brasil y Uruguay, en el caso de Paraguay las negociaciones continúan a fin de que dicho país quede incluido dentro del régimen. En principio tal circunstancia debería ocurrir en la próxima Cumbre de Asunción (junio de 2001)⁶⁰.

En cuanto al tema del azúcar, las posiciones siguen totalmente encontradas. Es una cuestión muy sensible para Argentina, ya que varias provincias del norte del país obtienen del cultivo de la caña y su posterior industrialización uno de sus principales ingresos (Tucumán y Salta, por ejemplo) a lo cual debe sumarse el alto índice de mano de obra que en ello se ocupa, mientras que Brasil, además de ser uno de los mayores productores mundiales, cuenta con un gigantesco programa de subsidios y ayudas denominado Plan Proalcohol, en virtud del que, como vía alternativa de abastecimiento de combustible, extrae la nafta de alcohol a partir de la caña de azúcar. Recientemente (5 de junio)⁶¹, ambos estados, acordaron establecer un (nuevo) período de transición, el cual debe concluir a principios de 2006, dentro del cual Argentina continuará cobrando el arancel del 23% a los productos que sean de origen o de procedencia extrabloque y de Brasil, mientras que este último mantendrá hasta la fecha indicada su plan de subsidios⁶².

7. LIBRE CIRCULACIÓN DE TRABAJADORES. LIBERTAD DE ESTABLECIMIENTO Y DE PRESTACIÓN DE SERVICIOS

En este capítulo únicamente queremos hacer referencia muy superficial sobre algunas cuestiones relacionadas con estas libertades.



⁵⁹ Cumbre Presidencial de Florianópolis (XIXª CMC, cit.).

⁶⁰ Cfr. Acta N° 02/2001 de la XLIIª GMC, cit. (Punto 6).

⁶¹ Ver información en diario “El Cronista” (Buenos Aires) de 6 de junio de 2001, p. 4.

⁶² Sobre el conflicto jurídico que el tema ha despertado entre los socios mayores del Mercosur, puede verse de *nuestra autoría*, “El Derecho del Mercosur y su relación con el Derecho Interno...”, cit. y la bibliografía allí mencionada.

- ♦ *Libre Circulación de Trabajadores*: un elemento armonizador básico lo constituye el hecho de que los cuatro Estados son Partes de la OIT (Organización Internacional del Trabajo) y han ratificado sus principales convenios y adoptado gran parte de sus recomendaciones en materia de promoción del empleo de calidad, de condiciones saludables de trabajo, de diálogo social y de bienestar de los trabajadores.

En la práctica esta es una libertad muy poco desarrollado en el Mercosur, a pesar de lo cual desde el principio mismo del proceso se han constituido organismos especializados encargados de analizar la materia a nivel cuatripartito.

Uno de los instrumentos más importantes firmados con relación a los derechos de los trabajadores en los cuatro Estados miembros ha sido la *Declaración Sociolaboral del Mercosur*, firmada en el marco de la XVª Cumbre del CMC (Río de Janeiro, 10 de diciembre de 1998). Se trata de una norma de Derecho Mercosur complementaria al Tratado de Asunción.

Contiene disposiciones sobre no discriminación, promoción de la igualdad, trabajadores migrantes y fronterizos, eliminación del trabajo forzoso, trabajo infantil y de menores, libertad de asociación, libertad sindical, negociación colectiva, derecho de huelga, diálogo social, protección de los desempleados, formación profesional y desarrollo de recursos humanos, salud y seguridad laboral e inspección del trabajo (arts. 1-6, 8-11, 13 y 15-18 Declaración). En muchos de los supuestos mencionados los artículos se limitan a remitirse a la legislación nacional.

A su vez, con la finalidad de “respetar los derechos fundamentales inscritos en esta Declaración y promover su aplicación de conformidad con la legislación y las prácticas nacionales y las convenciones y acuerdos colectivos”, los Estados han recomendado al GMC instituir, como parte integrante de la Declaración, una *Comisión Sociolaboral*. Este organismo auxiliar y de estructura tripartita, tiene “carácter promocional y no sancionatorio, dotado de instancias nacionales y regional”; su objetivo es “fomentar y acompañar la aplicación” del Instrumento. Entre sus atribuciones se cuentan la de analizar las “memorias” anuales elaboradas por cada uno de los Estados miembros y la de preparar un “informe” que será elevado al GMC (arts. 20-21).

La denominación de “Declaración” no debe confundir acerca de los alcances jurídicos de esta norma toda vez que ella “es constitutiva de derechos, contiene las garantías fundamentales de los trabajadores obligando a los Estados a su respeto”⁶³.



⁶³ Cfr. CORRES, Gerardo A., “La declaración sociolaboral del Mercosur: Un instrumento para el desarrollo social”, RdT 2001-A, 963.

Finalmente, debe agregarse que dentro del organigrama del GMC se ha constituido el Subgrupo de Trabajo sobre “Asuntos Laborales, Empleo y Seguridad Social” (SGT-10).

- ♦ *Libertad de Establecimiento*: para comenzar, amén de la referencia clara e incondicional obrante en el art. 1 TA, debe destacarse que existe, por un lado, entre Argentina y Brasil y, por el otro, entre Argentina y Paraguay, sendos estatutos de empresas binacionales⁶⁴, los cuales no han tenido una aplicación práctica muy importante. Bien entendido que ambos instrumentos han sido firmados al margen del sistema del TA, sin perjuicio de tener el carácter antecedente en esa materia.

Rigen, además, entre los cuatro Estados miembros, varias de las Conferencias Interamericanas de Derecho Internacional Privado (conocidas comúnmente como CIDIP). Entre ellas debe citarse la CIDIP II que precisamente versa sobre Conflictos de Leyes en materia Societaria⁶⁵.

Tales instrumentos, análogos a los que en el sistema europeo se sancionan en el marco de las Convenciones de La Haya, si bien permanecen fuera del ordenamiento nacido a partir del Tratado fundacional, su valor armonizador no puede ser en modo alguno reducido⁶⁶.

- ♦ *Libre Prestación de Servicios*: el instrumento más importante, sin perjuicio de la operatividad del art. 1 TA, es sin duda el Protocolo sobre Comercio de Servicios el cual tiene por finalidad “promover el libre co-



A su vez, la jurisprudencia nacional ha considerado que “La Declaración Sociolaboral del Mercosur (1998) reconoce entre los derechos individuales de los trabajadores el de igualdad de trato: ... (art. 1º). En nuestro país es derecho aplicable, superior a las leyes, por provenir del Tratado de Asunción (art. 75 inc. 22, Constitución Nacional)”; agregando que “Cabe recordar que el Poder Judicial, como poder estatal, ha de cumplir esta declaración, superior a las leyes por provenir del Tratado de Asunción y hacerla cumplir denunciando en este caso la situación a la Administración del Trabajo a los efectos de una mejor redacción de la Memoria Anual (arts. 2º y 23)” que prescribe la mencionada Declaración [Cfr. sentencia de la Cámara Nacional de Trabajo (Argentina), sala VI, “González, Lorena V. c/Socorro Médico Privado S.A.”, 22/XI/00 (LL 3/VII/2001, pgs. 5-7)].

⁶⁴ “Tratado para el establecimiento de un Estatuto de Empresas Binacionales Argentino-Brasileñas”, Buenos Aires, 6 de julio de 1990 (Argentina: aprobación por ley 23.935; BO 22/V/91).

Sobre el Estatuto GIMENES, Rafael U., “Regime de concorrência das empresas binacionais no Mercosul”, en “Mercosul. Integração Regional e Globalização”, BORBA CASELLA P. (Coord.), ed. Renovar, Río de Janeiro, 2000, p. 407-433.

⁶⁵ Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles (CIDIP II, Montevideo, 1979). Rige también entre los Estados miembros la CIDIP II sobre Normas Generales de Derecho Internacional Privado”.

⁶⁶ Ver al respecto QUARANTA COSTERG, Juan P., “Armonización en materia societaria en el Mercosur. La Convención Interamericana sobre Conflictos de Leyes en Materia de Sociedades Mercantiles”, LL Suplemento Actualidad de 13 y 18/III/98, pgs. 1, 3 y 4-3, respectivamente. Ver también sobre el tema ALEGRÍA, Héctor, “Reconocimiento, libertad de establecimiento, sociedades y Mercosur”, RDPC N° 5, ed. Rubinzal-Culzoni, Santa Fe, p. 1ss (Citamos la numeración de páginas por la separata del artículo).

mercio de servicios en el Mercosur” (art. I)⁶⁷. Dicho instrumento, aún pendiente de ratificación (art. XXVII), se aplica a los supuestos en los cuales el servicio se brinde bien sea desde el territorio de un Estado miembro al de cualquier otro Estado miembro o en el territorio de un Estado parte a un consumidor de servicios de cualquier otro Estado parte, siempre que la prestación sea efectivizada por un prestador de servicios de un Estado miembro mediante la presencia comercial o de personas físicas en el territorio de cualquier otro Estado parte⁶⁸ (arts. I.2, XVII y XVIII).

Dentro de las disposiciones del Protocolo cabe destacar las vinculadas específicamente a trato de la nación más favorecida, acceso a los mercados, trato nacional y a prohibición de discriminación arbitraria o encubierta (arts. III, IV, V y XIII)⁶⁹.

Para los casos especiales (sectores, sub-sectores y actividades) excluidos del régimen general del Protocolo, los Estados han pactado la negociación a través de compromisos, los cuales se consignarán en las denominadas “Listas de compromisos específicos”. Estas listas, que figuran en anexos que hacen parte del mismo Protocolo, indican, entre otros datos relevantes, los términos, limitaciones y condiciones en materia de acceso a los mercados y trato nacional para cada modalidad de prestación correspondiente. Las negociaciones pertinentes se realizarán anualmente a través de rondas sucesivas que tendrán por finalidad incorporar, en un plazo máximo de diez años (desde la entrada en vigor del Protocolo), al Programa de Liberalización del comercio de servicios, los sectores, sub-sectores y actividades excepcionados del régimen del Protocolo (arts. VI, VII y XIX)⁷⁰.



⁶⁷ Aprobado por Dec. 13/97/CMC (XIIIª CMC, cit.). Llamado también *Protocolo de Montevideo*.

Tanto el Protocolo como las Listas de compromisos específicos de cada Estado miembro, requieren para su vigencia tanto la incorporación al derecho interno como el correspondiente depósito de su instrumento de ratificación (arts. XXVII y XXVIII)

⁶⁸ Usamos indistintamente las frases “Estado miembro” y “Estado parte”.

⁶⁹ Sobre una comparación entre la regulación de los servicios en el Mercosur, la CE y la OMC, ver ESTOUP, Luis A., “Un nuevo Protocolo de Servicios para el Mercosur”, LL Suplemento Actualidad de 2/VI/98, p. 1-4.

Sobre la libre circulación de Servicios y el Protocolo ver CRACOGNA, Dante, “El Protocolo sobre el comercio de servicios del Mercosur y el seguro”, *ponencia* en el marco del Iº Encuentro de la Abogacía del Mercosur (Comisión N° 3.1), cit., publicado en “Guía de ponencias”; FERREYRA, María A.-ZAVATTI DE ROUGIE, Adriana-PEREYRA, Luis C., “La libre circulación de los Servicios profesionales en el Mercosur. Protocolo de Montevideo sobre el comercio de Servicios”, La Revista del Foro, 1998-32, ed. Dike, Mendoza, p. 61-94.

⁷⁰ En sus dos últimas Reuniones Cumbres el Consejo ha procedido a dar aprobación a dos Listas: Dec. 1/00/CMC (XVIIIª CMC, cit.); Listas de los Estados partes resultantes de la Primera Ronda de

El Consejo aprobó por Dec. N° 9/98 varios anexos al Protocolo de Montevideo a través de los cuales se fijaron disposiciones específicas relativas a los sectores de (a) Movimiento de Personas Físicas Proveedoras de Servicios, (b) Servicios Financieros, (c) Servicios de Transporte Terrestre y por Agua y (d) Servicios de Transporte Aéreo⁷¹.

También por Decisión el mencionado órgano adoptó el “Acuerdo Marco sobre condiciones de acceso para empresas de seguros con énfasis en el acceso por sucursal”⁷², el cual contiene disposiciones que hacen tanto a la libertad de establecimiento como a la libre prestación de los servicios.

Para concluir debe señalarse que existen distintos organismos dentro de la estructura institucional encargados de realizar negociaciones en el marco de servicios específicos. Así en el ámbito del GMC existen, entre otros, los Subgrupos de Trabajo Comunicaciones (SGT-1), Asuntos Financieros (SGT-4), Transporte (SGT-5), las Reuniones Especializadas de Turismo y el Grupo de Servicios⁷³.

El TA carece de normas tales como los artículos 49-55 del Tratado de la Comunidad Europea que sentaron las bases para la jurisprudencia del Tribunal de Justicia sobre la libertad de establecimiento y de libre prestación de servicios. Tampoco ha encarado el Mercosur la elaboración de Planes Generales sobre esta cuestión, tal como fue hecho a partir de la década de los años 60 por la Comisión de la Comunidad Europea, como medio para adelantar las futuras tendencias de la legislación comunitaria y facilitar de esta manera la armonización de las normas nacionales⁷⁴.

8. RELACIONAMIENTO EXTERNO Y ACUERDOS CON PAÍSES ASOCIADOS

El Tratado fundacional establece la obligación de los Estados miembros de “coordinar sus posiciones en las negociaciones comerciales externas” (art. 8 TA)⁷⁵.



Negociación de Compromisos Específicos en Materia de Servicios) y Dec. 56/00/CMC (XIX^a CMC, cit.; Listas presentadas por los Estados producto de la Segunda Ronda de Negociación).

⁷¹ Art. 1 y Anexos de la Dec. 9/98/CMC (XIV^a CMC, Buenos Aires, 23/VII/98).

⁷² Dec. 9/99/CMC (XVII^a CMC, Montevideo, 7/XII/99)

⁷³ Art. 6 de la Dec. 59/00/GMC (XIX^a CMC, cit.).

⁷⁴ Al respecto ver los famosos *Planes* de la Comisión en materia de servicios: “Programa General para la supresión de las restricciones a la libre prestación de servicios”, de 18 de diciembre de 1961 (DO 62/32, 15/I/62; EE 06/01, pg. 3); y de libre establecimiento: “Programa General para la supresión de las restricciones a la libertad de establecimiento”, de 18 de diciembre de 1961 (DO 62/36, 15/I/62; EE 06/01, p. 7).

⁷⁵ Cfr. también Decs. 15/91/CMC (I^a CMC, cit.), 13/96/CMC (IX^a CMC, cit.).

La cuestión debe ser completada con las disposiciones del POP, a las cuales nos hemos referido previamente, que otorgan personalidad jurídica de Derecho Internacional al Mercosur y lo habilitan, al respecto, para efectuar “todos los actos necesarios para la realización de sus objetivos” (arts. 34 y 35). A su vez, otras normas del mismo Protocolo otorgan competencias a los órganos regionales para concertar acuerdos externos.

En esta dirección dentro de las atribuciones del Consejo figura la de “Negociar y firmar acuerdos, en nombre del Mercosur, con terceros países, grupos de países y organismos internacionales”; tales funciones pueden ser delegadas al Grupo⁷⁶ a través de un mandato expreso. Concordante con lo anterior el Grupo tiene asignado también la facultad de “Negociar, con la participación de representantes de todos los Estados Partes, por delegación expresa del Consejo del Mercado Común y dentro de los límites establecidos en mandatos específicos concedidos con esa finalidad, acuerdos en nombre del Mercosur con terceros países, grupos de países y organismos internacionales”, a su vez, figurando en el mencionado mandato, el mismo órgano podrá proceder a la firma de tales acuerdos. La posibilidad de delegación en la *concertación de convenios externos* no concluye en cabeza del Grupo, sino que éste puede a su vez, cuando así sea autorizado por el Consejo, delegar estos poderes a la Comisión, lo cual ocurrirá, en principio, en materias afines a su competencia comercial (POP, arts. 8 inc. 4, 14 inc. 7 y 19 inc. 10). Por último, cabe mencionar que dentro de la arquitectura institucional del GMC existe un organismo especializado en el tema: Grupo *Ad Hoc* de Relaciónamiento Externo.

En cumplimiento de las disposiciones de Tratado de Aladi, que como se vio permite la suscripción de AAP siempre que los mismos estén abiertos a la adhesión de los demás Estados contratantes de la Asociación, el Mercosur inició negociaciones (art. 20 TA) para concertar acuerdos comerciales con Chile y Bolivia.

Con el *primero* concertó un Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica (ACE-35⁷⁷). El acuerdo, vigente desde el 1 de octubre de 1996, tiene como objetivo la conformación entre las Partes de una Zona de Libre Comercio en el plazo de 10 años, a lograrse a través de la aplicación de un Programa de Liberalización Comercial que consiste en desgravaciones arancelarias automáticas y progresivas de los derechos aduaneros en vigor



⁷⁶ Uno de los primeros ejemplos lo constituye la Dec. 10/91/CMC (Iª CMC, cit.).

⁷⁷ Suscrito en Potrero de los Funes, San Luis (Argentina) el 25 de junio de 1996 y protocolizado en ALADI el 30 de septiembre de 1996.

Un comentario al Acuerdo puede verse en CARTES MONTECINO, Isidro C., “Acuerdo de Complementación Chile & Mercosur”, en “Mercosul. Interação Regional...”, cit., p. 219-234.

a la fecha antes indicada y la eliminación de las restricciones no arancelarias. El monitoreo de la ejecución del Convenio se ha colocado en manos de una Comisión Administradora que está integrada por el Grupo Mercado Común y por el Ministerio de Relaciones Exteriores de Chile. Las decisiones que adopte esta Comisión serán a través del mecanismo del consenso (arts. 1, 2, 7, 39, 46 y 55 ACE-35).

En los hechos, puede señalarse que la integración “plena” de Chile al Mercosur, y consecuentemente el reemplazo de su actual estatus de “País Asociado”, constituye una decisión que ya lleva varios años sin que aún haya podido concretarse. Todo hacía presumir que la oficialización del ingreso de Chile al bloque sería una cuestión que se resolvería durante la Cumbre del CMC de Florianópolis (14-15 de diciembre de 2000), sin embargo, la “oferta” de EE.UU. a dicho país para firmar un acuerdo de libre comercio, por un lado, y la negativa del Mercosur a bajar el nivel del AEC, por el otro, frustraron el tan esperado ingreso.

El principal obstáculo de la participación de Chile como Miembro Pleno radica en que su AEC promedio, que ronda el 8% al que debe restarse la rebaja acordada en diciembre de 2000 del 1.5%, es demasiado exiguo frente al Arancel-Mercosur que, como hemos dicho, asciende, en promedio, al 14% con más los 2.5% de aumento transitorio aún vigente. El Mercosur está muy lejos de alcanzar, al menos por el momento, el reducido índice de la tarifa de Chile, y, a su vez, este país se niega a elevarla pues ello produciría un encarecimiento considerable de los insumos importados que utiliza su industria. La diferencia en el arancel de ambas partes, radica en que, mientras Chile aplicó desde hace más de dos décadas protección arancelaria muy baja para el ingreso de productos importados a su territorio, los Estados miembros del Mercosur han aplicado en este mismo lapso tarifas más altas y sólo en años recientes han decidido su rebaja a márgenes considerables.

De cualquier manera debe señalarse que desde fines de 1997 se ha establecido “oficialmente” la participación del país transandino en los órganos y organismos del bloque, *siempre que ella sea pertinente de cara al ACE-35*. De esta manera se ha fijado, por ejemplo, que con ocasión de las “Reuniones del CMC” y de las “Reuniones Presidenciales”, ambas partes establecerán en consulta una agenda de trabajo; a su vez, los delegados de Chile se reunirán con el GMC cuando así ambos lo estimen necesario; también se ha previsto la intervención del mencionado País en las distintas reuniones técnicas preparatorias, en los SGTs, en los Grupos *Ad Hoc*, en las Reuniones Especializadas y en las Reuniones de Ministros. Según está prescripto en la Dec. 12/97/CMC “Los Acuerdos que se alcancen serán celebrados en primera instancia como instrumentos del Mercosur”, asimismo, “Cuando ambas partes lo estimen de interés, esos mismos textos serán suscritos entre el

Mercosur y Chile... y serán incorporados en el marco del ACE N° 35 cuando corresponda”⁷⁸.

Con respecto a *Bolivia*, país que debe destacarse, pertenece, además a la Comunidad Andina, Mercosur ha suscripto, en forma similar al convenio con Chile, un AAP/CE, protocolizado en Aladi bajo el N° 36 (ACE-36)⁷⁹. El Convenio persigue la consecución entre las Partes de un área de libre comercio en el lapso de 10 años, a través de la eliminación de las restricciones arancelarias (PLC: desgravaciones progresivas y automáticas) y de las no-arancelarias (arts. 1 y 2 del Acuerdo). Entre sus disposiciones -también presentes en el ACE/35- se destacan, entre otras, las referidas al régimen de origen; tratamiento en materia de tributos internos, inversiones y doble tributación; prácticas desleales del comercio (dumping, subsidios y medidas restrictivas de la competencia); incentivos a las exportaciones; salvaguardias; solución de controversias (diferencia con el ACE-35); valoración aduanera; servicios e integración física⁸⁰. La Comisión Administradora del Convenio está integrada por el GMC, por una parte, y por una Comisión Nacional dependiente del Ministerio de Relaciones Exteriores de Bolivia, por la otra.

La participación previa de Bolivia y de Chile, en su calidad de “Países Asociados”, en los distintos grupos de trabajo del Mercosur, en calidad de “Observadores”, en aquellos supuestos en los que se traten temas de interés común a ambas Partes, está regulado en la Dec. 14/96/CMC⁸¹.

Esta vinculación entre bloque y los dos Países antes mencionados se ha plasmado en la práctica en las normas jurídicas del bloque. En efecto, varias oportunidades, el Mercosur sanciona disposiciones, como derecho regional, las que en forma inmediata son concertadas con ambos países. Sólo para traer un ejemplo reciente pueden citarse las Decs. 46 y 47/00/CMC que aprueban, la primera, disposiciones sobre la “Instalación de canales privilegiados de entrada en aeropuertos para ciudadanos Mercosur” y, la segunda, la suscripción de un instrumento del mismo tenor con Bolivia y Chile.

En lo que hace a sus relaciones con otros esquemas regionales Mercosur ha firmado con la *Comunidad Europea* el “Acuerdo Marco Interregional de



⁷⁸ Arts. 1, 2, 4 y 5, respectivamente de la Dec. 12/97/CMC relativa a la “Participación de Chile en Reuniones del Mercosur” (XIIIª CMC, cit.).

⁷⁹ Acuerdo de Complementación Económica N° 35 Mercosur - Bolivia, suscripto el 17 de diciembre de 1996, en el marco de la Cumbre de Fortaleza (CMC). Vigente desde el 28 de febrero de 1997.

⁸⁰ Arts. 12, 13 y 35-37, 14-17, 18-19, 20, 21, 22, 33, 34 del Acuerdo.

⁸¹ Dec. 14/96/CMC relativa a la “Participación de Terceros Países Asociados en Reuniones del Mercosur” (XIª CMC, cit.). Cfr. también art. 13 del Reglamento Interno del CMC (Dec. 2/98/CMC, XIVª CMC, cit.).

Cooperación”⁸². Este convenio, suscripto entre dos bloques regionales, persigue como objetivo final, según lo establecido en su Preámbulo, la conformación de una “asociación interregional de carácter político y económico basada en una cooperación política reforzada, en una liberalización progresiva y recíproca de todo el comercio... y... la promoción de las inversiones y la profundización de la cooperación”. Las funciones encargadas a los organismos que el mismo configura pueden resumirse en lograr una cooperación económica y comercial, así como preparar la liberalización progresiva y recíproca de los intercambios comerciales entre ambos, en miras a la negociación de un “Acuerdo de Asociación Interregional”; en otros términos llegar a la conformación de una zona de libre comercio interbloque. Entre sus disposiciones se destacan las relativas a la cooperación en diversas materias, entre ellas, agroalimentaria e industrial, aduanera, de estadísticas, de propiedad intelectual, empresarial, de fomento de inversiones y de transporte (arts. 6-9, 11, 12 y 14 del Acuerdo)⁸³.

También ha firmado el Mercosur un Acuerdo con otro bloque regional, la *Comunidad Andina de Naciones*⁸⁴. Este instrumento, que persigue la constitución de una zona de libre comercio, estableció las “bases” de un futuro Convenio definitivo, a través de dos etapas de transición: durante la primera (desde la firma hasta el 30 de septiembre de 1998) se negociaría un Acuerdo de preferencias arancelarias que debería entrar en vigor el 1 de octubre de 1998; en el transcurso de la segunda (desde esta última fecha hasta el 31 de diciembre de 1999) las partes concertarían un “Acuerdo de Libre Comercio”, el que debería entrar en vigencia el 1 de enero del año 2000.

El logro de este objetivo estaría asignado a una Comisión Negociadora, conformada por los Representantes Alternos ante la Comisión de la CAN y un Grupo *Ad Hoc* del GMC (arts. 1, 2 y 5 del Acuerdo).

A pesar de las continuas negociaciones el Convenio no logró cumplir con los plazos fijados. A mediados de 1999, en una conducta unilateral, como mínimo objetable, *Brasil* firmó un Acuerdo con la CAN para llegar a una futura



⁸² “Acuerdo Marco Interregional de Cooperación entre la Comunidad Europea y sus Estados Miembros y el Mercado Común del Sur y sus Estados Partes” (Madrid, 15 de diciembre de 1995). Su antecedente inmediato debe buscarse en el “Acuerdo de Cooperación Interinstitucional”, de 29 de mayo de 1992, suscripto entre el Consejo del Mercado Común y la Comisión de las Comunidades Europeas.

⁸³ A la fecha se ha realizado en Brasilia (7-10 de noviembre de 2000) la IIIª Reunión del Comité de Negociaciones Interbloque, por la que se dio por cerrada la fase preliminar de intercambio de informaciones, lo cual permite pasar a la etapa del ofrecimiento recíproco de las propuestas de textos de negociación.

⁸⁴ “Acuerdo marco para la creación de la Zona de Libre Comercio entre el Mercosur y la Comunidad Andina”, Buenos Aires, 16 de abril de 1998.

área de libre comercio entre ambas Partes⁸⁵. Sin perjuicio de la actitud del Estado miembro del Mercosur, debe destacarse también que, principalmente, las zonas ubicadas al norte de Brasil destinan una parte considerable de sus exportaciones a los Países de la CAN y además se encuentran a gran distancia del eje económico del Mercosur (Río Janeiro-Buenos Aires). A su vez *Argentina* ha negociado, también en forma individual, un ACE con la CAN, el cual fue registrado en Aladi (ACE-48)⁸⁶. Los restantes Países del Mercosur se encuentran también en negociaciones con la Comunidad Andina a fin de suscribir sendos Acuerdos de Complementación Económica. En el caso de Paraguay, el modelo a seguir será el ACE-48 (Argentina)⁸⁷.

Los contactos entre ambos bloques continúan en vistas al logro del objetivo establecido en el Acuerdo-1998. Recientemente el CMC, a través de la Dec. 32/00, solicitó a los Estados miembros “reiniciar las negociaciones con la Comunidad Andina de Naciones (CAN)... con vistas a suscribir, a más tardar el 31 de diciembre de 2001, el acuerdo para regular las relaciones comerciales preferenciales” entre ambos bloques, agregando asimismo que “En caso de no poder concretarse las negociaciones, las preferencias vigentes sólo podrán mantenerse hasta el 30 de junio de 2003”⁸⁸. A su vez, en su última reunión los funcionarios de ambos bloques han reiterado su intención de llegar a la firma del Acuerdo definitivo a fines de 2001; a tal efecto se ha establecido un calendario tentativo al respecto.

El próximo encuentro tendrá lugar en Montevideo, entre los días 24 y 27 de julio del corriente año⁸⁹.

El Mercosur ha concertado también un Acuerdo sobre comercio e inversión con el *Mercado Común Centroamericano* (MCCA: Costa Rica, El Salvador, Guatemala, Honduras y Nicaragua)⁹⁰. Tal instrumento, de duración indefinida, tiende a fortalecer y ampliar las relaciones económico-comerciales entre



⁸⁵ “Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica entre los Gobiernos de Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, países miembros de la Comunidad Andina, y el Gobierno de Brasil”, suscrito en Montevideo, (12 de agosto de 1999).

⁸⁶ “Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica entre los Gobiernos de Colombia, Ecuador, Perú y Venezuela, países miembros de la Comunidad Andina, y el Gobierno de Argentina”, suscrito en Montevideo, el 29 de junio de 2000.

⁸⁷ Cfr. “Ayuda Memoria de la Reunión Técnica Bilateral Paraguay - Comunidad Andina”, Asunción, (26 de abril de 2001).

⁸⁸ Art. 4 Dec. 32/00/CMC (XVIIIª CMC, cit.). Lo mismo se prevé para el caso de la relación comercial Mercosur - México. Respecto a este último supuesto, el CMC autorizó al GMC a iniciar las negociaciones con este país a fin de llegar a la suscripción de un área de libre comercio (cfr. art. 1 Dec. 37/00/CMC).

⁸⁹ Cfr. “Ayuda Memoria de las Negociaciones CAN - Mercosur”, Asunción, (27 de abril de 2001).

⁹⁰ “Acuerdo Marco de Comercio e Inversión Mercosur - Mercado Común Centroamericano”, Santiago, Chile, (18 de abril de 1998).

las Partes y constituye el marco que orientará y regulará tales vínculos, fijándose a tal fin la futura suscripción de “acuerdos, convenios y programas complementarios” que “se desarrollarán en el contexto” del Acuerdo (arts. 2 y 8). Su firma se enmarca en las disposiciones del TM-1980 que permite a los Estados de Aladi, la suscripción de AAP “con otros países y áreas de integración económica de América Latina”, fijando, a su vez que, salvo en lo que hace a los países de menor desarrollo económico relativo, las ventajas y concesiones que a través de ellos otorguen los países miembros participantes no se extenderán a los demás (arts. 25 del Tratado y 9 del Acuerdo).

Por último, el CMC acaba de aprobar una Declaración y Plan de acción en materia de comercio e inversión con la *Asociación Europea de Libre Comercio*. Tal acuerdo, que no persigue, al menos en lo inmediato, la conformación de un área de libre comercio, tiene por fin impulsar el incremento de las relaciones comerciales y de las inversiones entre ambos bloques⁹¹.

Con respecto a Países fuera del área Americana puede mencionarse la reciente aprobación por el CMC de un Acuerdo Marco para el futuro establecimiento de una zona de libre comercio con *Sudáfrica*. El Convenio crea, a tal fin, una Comisión Negociadora, la cual deberá fijar su plan de trabajo. No se establecen plazos para la conclusión del Acuerdo definitivo⁹².

La actitud, varias veces reiterada, de la firma por los Estados miembros de acuerdos comerciales negociados en forma individual ha tenido como resultado la “perforación” del AEC. En efecto, esta práctica perjudicial de la suscripción de convenios al margen del esquema regional, es decir, en forma extra-Mercosur, ocasionó situaciones que en el fondo provocaban que terceros Estados pudieran beneficiarse de los mecanismos comunitarios, entre ellos, la libre circulación en el interior del bloque. Así por ejemplo el Acuerdo Uruguay-México (de 29 de diciembre de 1999), que no obstante haberse firmado formalmente como “Protocolo Adicional Decimoquinto” al ACE-5⁹³, procede a *sustituir íntegramente* el texto original, agregando materias de una importancia innegable, que cuanto menos lo hacen sospechoso de ser compatible con el régimen del Derecho Mercosur (TA, art. 8 y concordantes del POP) y, en especial, con la adopción de la Política Comercial



⁹¹ Dec. 63/00/CMC (XIX^a CMC, cit.), por la que se aprueba la “Declaración y Plan de acción sobre comercio e inversiones entre los Estados Partes del Mercosur y los Estados de la Asociación Europea de Libre Comercio”, Ginebra - Florianópolis (12 y 15 de diciembre de 2000).

⁹² “Acuerdo Marco para la creación de un Área de Libre Comercio entre el Mercosur y la República de Sudáfrica”; aprobado a nivel Mercosur por Dec. 62/00/CMC (XIX^a CMC, cit.).

El CMC había autorizado al GMC a iniciar las negociaciones de este Acuerdo Marco por Dec. 36/00/CMC (XVIII^a CMC, cit.).

⁹³ Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica México - Uruguay, (mayo 7 1986).

Común del bloque. Como bien señala Rúa Boiero “a diferencia de los otros acuerdos renegociados unilateralmente por los miembros del Mercosur, el suscrito por Uruguay (y México)... constituye una virtual zona de libre comercio entre las partes, lo cual entra en franca colisión con el estatus presente de la Unión Aduanera y, peor aún, con las perspectivas de consolidación de la política comercial externa común”⁹⁴. Al instrumento mencionado⁹⁵, que como mencionamos extiende considerablemente el campo de aplicación del texto originario del Acuerdo (incluyendo en la actualidad, materias tales como: prácticas desleales de comercio; normas técnicas; medidas sanitarias y fitosanitarias; servicios; inversiones; propiedad intelectual; compras gubernamentales; tratamientos diferenciales por categorías de países; régimen de origen propio; cooperación económica), se le sumó también el “Protocolo de Adecuación Decimosexto” (firmado en la misma fecha) a cuyo tenor se incluye en aquél un “Régimen de Solución de Controversias”.

Esta circunstancia había sido destacada varios años antes por el propio CMC, quien recordando la disposición del art. 8.b TA⁹⁶ y un acuerdo de los Ministros de Economía y Presidentes de Bancos Centrales (sobre la conveniencia de “estudiar el impacto que acuerdos con terceros países puedan tener sobre el proceso de integración del Mercosur”), determinó que los Estados “en sus negociaciones con terceros países de la ALADI, deberán respetar criterios comunes que permitan el pleno cumplimiento de lo dispuesto en el artículo 8vo. inc. b) del Tratado de Asunción”; a tal fin delegó en el GMC la definición de tales “criterios”⁹⁷.

La cuestión permaneció en suspenso, hasta que últimamente ha cobrado cierta importancia, con seguridad atribuible a las diferentes acciones unilaterales de las Partes del Mercosur de firmar no pocos AAP/CEs con Estados de Aladi, cuando no la renegociación de los ya vigentes. A ello debe sumarse los “continuos” ofrecimientos, no siempre oficializados, que EE.UU. hace a algunos de los Países del bloque (en especial a Argentina y Uruguay) sobre la posibilidad de concertar acuerdos comerciales bilaterales; esto, por supuesto que enmarcado en la política estadounidense (dividir para dominar), en el ámbito de las negociaciones en el Alca (Acuerdo de Libre Comercio de las Américas) -no debe olvidarse que, de cara a este foro americano el Mercosur ha optado por el mecanismo de la “negociación en bloque”.



⁹⁴ RÚA BOIERO, Rodolfo R. “El acuerdo comercial Uruguay - Méjico: un retroceso importante en la política comercial común del Mercosur”, PET 11/II/99, p. 20.

⁹⁵ La vigencia del Protocolo, cumplidas las formalidades jurídicas para su aplicación interna en cada Estado, comenzó el 29 de enero de 2001.

⁹⁶ TA, art. 8, inc. b, los Estados miembros “Evitarán afectar los intereses de los demás Estados Partes o los objetivos del Mercado Común en los acuerdos que celebraren con otros países miembros de la Asociación Latinoamericana de Integración durante el período de transición”.

⁹⁷ Arts. 1 y 2 Dec. 10/92/CMC (IIª CMC, cit.).

En la Cumbre de Buenos Aires (2000), el Consejo ha dictado una importante Decisión (32/00), la cual, parecería aún no haber sido analizada en profundidad, en especial en lo que hace a su alcance como instrumento de limitación de las competencias estatales en materia de concertación de acuerdos comerciales internacionales. La Decisión, reparando en la necesidad de respetar, sobre bases sólidas, la exigencia de una política comercial externa común de cara al mercado común y ratificando la voluntad de los Estados, sobre la necesidad de “priorizar las negociaciones como agrupación”, establece, entre otras obligaciones:

- a- el compromiso de los Estados del Mercosur de *negociar en forma conjunta acuerdos de naturaleza comercial con terceros países o agrupaciones de países extrazona en los cuales se otorguen preferencias arancelarias.*
- b- *la fecha límite del 30 de junio de 2001, a partir de la cual, los Estados no podrán firmar nuevos acuerdos preferenciales o acordar nuevas preferencias comerciales en acuerdos vigentes en el marco de ALADI, que no hayan sido negociados por el Mercosur*⁹⁸.

9. COORDINACIÓN DE POLÍTICAS MACROECONÓMICAS

Al principio se mencionaba la amplitud de los primeros artículos del TA, los cuales se ubican dentro del Capítulo I dedicado a los “Propósitos, Principios e Instrumentos” del Mercosur. De más está reparar en la importancia modular del art. 1º.

Efectivamente, esta disposición ha dado base jurídica para el comienzo entre los Estados de un proceso de coordinación de las políticas macroeconómicas, el cual, más allá de estar estipulado claramente en el texto del Tratado (art. 1 y concordantes), fue indudablemente catapultado por la fuerte devaluación de la moneda de Brasil (*Real*) durante 1999 y la posterior implantación por el Gobierno de un tipo de cambio (relativamente: debido a determinadas “intervenciones” del Banco Central) “flotante”. La pérdida de valor del Real frente al dólar osciló entre el 60 y 70%, tendencia que parecería tender a aumentar a tenor de lo ocurrido durante estos últimos meses. En el Mercosur, el sistema cambiario existente en los dos socios mayores es muy diferente, al menos en lo que hace a la modalidad de su relacionamiento al dólar, pues mientras que Argentina mantiene un tipo cambial fijo, Brasil aplica una flotación relativa (“sucía” o “contaminada”, como se conoce en el lenguaje económico). Como dato reciente, debe mencionarse que Argentina esta muy cerca de modificar su política monetaria, al incluir en la base de cotización del *peso*, no sólo al dólar -como ocurre en



⁹⁸ Considerandos y Arts. 1 y 2 Dec. 32/00/CMC cit.

la actualidad- sino además al *euro*; medida que persigue hacer frente a la falta de competitividad de las exportaciones nacionales en el mercado europeo debido al valor relativamente bajo que esta última moneda ha adquirido, desde su instauración a la fecha, frente a la divisa argentina, la cual mantiene un coeficiente de cambio en el mercado interno de 1 a 1 con el dólar. El proyecto de modificación se encuentra en discusión en el Congreso de la Nación. A su vez el Poder Ejecutivo acaba de incluir el euro en la base de cambio de las divisas de exportación.

Sin perjuicio de la falta de afectación global del comercio intracomunitario que la devaluación brasileña ha tenido en el caso concreto (salvo sectores específicos), lo cual se demuestra, por un lado, en el no cumplimiento del presagio de algunos alarmistas, acerca de la inundación del mercado argentino por productos de origen brasileño y, por el otro, en el constante saldo positivo de la balanza comercial a favor de la Argentina⁹⁹, debe reconocerse que los mecanismos devaluatorios provocan un diferencial competitivo que redundan en forma palpable en las “condiciones de competencia” en el interior del Mercosur.

En atención a ello, los países partes decidieron (1999), en un principio, delegar, a través del Consejo, en la Reunión de Ministro de Economía y Presidentes de Bancos Centrales (RMEyBC)¹⁰⁰ y un Grupo de Trabajo de Alto Nivel, la elaboración de informes acerca de (a) “cuentas públicas y externas de las economías” estatales; (b) alternativas y prácticas de “coordinación macroeconómica”; (c) proceso y etapas para llegar en el “largo plazo y de forma gradual” a la “convergencia en las políticas internas”; (d) relevamiento sobre la “armonización de datos estadísticos macroeconómicos y financieros” y sobre los “criterios metodológicos” nacionales para la confección de los respectivos “indicadores económicos relevantes”¹⁰¹.

Un año después el órgano máximo del Mercosur, por Dec. 30/00¹⁰², luego de dejar sin efecto la Dec. 6/99, inició efectivamente el proceso de armonización macroeconómica. Sin dudas que en este aspecto se tuvieron en cuenta las normas introducidas en la CE por el Tratado de la Unión Europea (TCE, Título VI, Política económica y monetaria; art. G.25, Tratado de Maastricht); sin perjuicio, por cierto, de que las disposiciones del CMC son aún incipientes.



⁹⁹ Acerca de uno de los últimos estudios sobre el tema ver SICA, Dante, “Informe: Comercio Bilateral entre Argentina y Brasil”, Centro de Estudios Bonaerenses (CEB), Buenos Aires, (Mayo 2001). Difundido a través de soporte informático por Center Group (GERMÁN SEGRÉ, Director). Sitio: www.centergroup.net

¹⁰⁰ Creada por Dec. 6/91/CMC (Iª CMC, cit.).

¹⁰¹ Dec. 6/99/CMC (XVIª CMC, Asunción, 15/VI/99).

¹⁰² Dec. 30/00/CMC (XVIIIª CMC, cit.).

La Decisión comentada reconoce desde su preámbulo que la diferencia de regímenes cambiales entre los Estados miembros “es compatible con la convergencia y coordinación macroeconómica, siempre que existan políticas fiscales que aseguren la solvencia fiscal y políticas monetarias que garanticen la estabilidad de precios”. Es necesario recordar que en la Comunidad Europea existieron también, hasta la entrada en vigor del euro, tipos de cambio relativamente diferenciados, aunque, los mismos estaban acotados entre márgenes mínimos y máximos. La norma considera adecuadamente que para la elaboración de metas de coordinación macroeconómicas es esencial contar con “estadísticas basadas en una metodología común” (*preámbulo*, párrs. cuarto y quinto).

El núcleo central de la Decisión está descrito en el art. 1, a cuyo tenor los países se obligan a “Avanzar hacia objetivos comunes en las áreas macroeconómicas y de servicios financieros”, para tal finalidad se encarga a la RME-yBC para que, sin perjuicio de otras medidas que crean conveniente, ejecuten las que la propia norma individualiza.

La armonización de las estadísticas, sobre bases metodológicas comunes, estará enmarcada, en un principio, en los siguientes indicadores:

- Resultado Fiscal Nominal del Gobierno Nacional
- Resultado Fiscal Primario del Gobierno Nacional
- Deuda Neta del Gobierno Nacional
- Deuda Neta del Sector Público Consolidado
- Variación de la Deuda Neta del Sector Público Consolidado
- Nivel de Precios
- Y como innovación: Resultado Fiscal Estructural.

Tales indicadores traducen, en términos generales, datos sobre *déficit fiscal, inflación y deuda pública*.

Un complemento importante de estas medidas es el mandato del art. 4 de la Decisión que ordena la *publicación*, en forma regular, de toda esta información; lo cual ha sido eficazmente cumplido por la SAM quien precedió a su difusión a partir de los *datos oficiales* aportados por los Estados¹⁰³.

En art. 5 fija que para marzo de este año deberían estar determinadas de forma conjunta metas fiscales, de deuda pública, de precios y el proceso de convergencia correspondiente.



¹⁰³ Ver SAM - SGT 14 (Seguimiento de la Coyuntura Económica y Comercial), Comisión de Indicadores Macroeconómicos, “Boletín de Indicadores Macroeconómicos del Mercosur”, (abril 2001), N° 76. Se puede acceder a él en el sitio oficial de la SAM: mercosur.org.uy/pagina1esp.htm: “Indicadores Macroeconómicos”.

Otra de las actividades encomendadas es el relevamiento y análisis comparativos entre las legislaciones nacionales sobre “mercados financieros y de capitales, incluyendo los sistemas de pagos entre los países, con el objetivo de progresar con la integración de dichos mercados”. Con respecto al sistema de pagos, cabe apuntar que existe entre los países del Mercosur un Acuerdo sobre Pagos recíprocos entre los Bancos Centrales relativos a los saldos del comercio exteriores, adoptado en el marco de la Aladi, con lo cual el avance en este sector resultará considerablemente más fácil.

Por último, además de invitarse a Bolivia y Chile a participar en los trabajos mencionados por la norma, se crea, dentro de la RMEyBC, el Grupo de Monitoreo Macroeconómico, el cual tendrá la función de analizar la “consistencia de las estadísticas” y el “seguimiento de los indicadores”.

ABREVIATURAS

XIX^a: Reuniones Cumbre del CMC.

ALADI: Asociación Latinoamericana de Integración.

APP / CE- ACE: Acuerdo de Alcance Parcial de Complementación Económica (Aladi).

AC: Acuerdo de Cartagena (Comunidad Andina).

ANA: Administración Nacional de Aduanas (Argentina).

BILA: Boletim de Integração Latino-Americana (Ministerio de Relaciones Exteriores/GIE/GETEC, Brasil).

BO: Boletín Oficial (Argentina).

BOM: Boletín Oficial del Mercosur (SAM/Uruguay).

CCEE: Comunidades Europeas.

CCJ: Corte Centroamericana de Justicia (SICA).

CE: Cuando sigue a un artículo significa Tratado de la Comunidad Europea, según la forma de cita adoptada por el TJCE.

CMC: Consejo Mercado Común (Mercosur).

CSJN: Corte Suprema de Justicia de la Nación (Argentina)

DOCE: Diario Oficial de las Comunidades Europeas.

ED: Revista El Derecho (Argentina)

EEE: Acuerdo sobre el Espacio Económico Europeo.

FALLOS: Recopilación de Fallos de la Corte Suprema de Justicia (Argentina)

GMC: Grupo Mercado Común (Mercosur).

GO: Gaceta Oficial de la Comunidad Andina (Perú).

GOCCJ: Gaceta Oficial de la Corte Centroamericana de Justicia (Nicaragua).

LL: Revista Jurídica La Ley (Argentina).

MC: Mercado Común.

PET: Periódico Económico Tributario (Buenos Aires).

PT: Protocolo de Tegucigalpa (SICA).

RAA-IEEM: Revista de Antiguos Alumnos del IEEM (Universidad de Montevideo / Uruguay).

RDM: Revista Derecho del Mercosur (Argentina).

RdT: Revista del Trabajo (Argentina).

RDCE: Revista de Derecho Comunitario Europeo (España)

RDPC: Revista de Derecho Privado y Comunitario (Argentina)

REDC: Revista Española de Derecho Constitucional (España).

RIE: Revista de Instituciones Europeas (España).

RJ-UBA: Revista Jurídica (Universidad de Buenos Aires/Argentina).

SAM: Secretaría Administrativa del Mercosur.

SICA: Sistema de la Integración Centroamericana.

TAHM: Tribunal *Ad Hoc* del Mercosur.

TCECA: Tratado de la Comunidad Europea del Acero y el Carbón.

TCE: Tratado de la Comunidad Europea.

TCEE: Tratado de la Comunidad Económica Europea.

TCEEA: Tratado de la Comunidad Europea de la Energía Atómica.

TCTJ: Tratado Constitutivo del Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

TJCA: Tribunal de Justicia de la Comunidad Andina.

TJCE: Tribunal de Justicia de las Comunidades Europeas.

TM-1980: Tratado de Montevideo de 1980 (Aladi).

TPI: Tribunal de Primera Instancia de las Comunidades Europeas.