



Primera Jornada Científica
IMPLICANCIAS DE LAS DIMENSIONES JURÍDICA, SOCIO-ECONOMICA
Y ESPACIAL DEL MERCOSUR

PANEL 1: FUNCIONALIDAD JURÍDICO-INSTITUCIONAL

Elección de foro en los sistemas de solución de controversias.
Perspectiva latinoamericana en la negociación hemisférica

*Clara Amzel de Ginzburg**

Problemática



Composição (1939)
Candido Portinari

En nuestro continente se está negociando la conformación del Área de Libre Comercio de las Américas (ALCA). A su vez, la mayor parte de los países que participan en la negociación son miembros de diferentes esquemas de integración: área de preferencias regionales, zona de libre comercio, unión aduanera. Por lo general, los respectivos tratados constitutivos, o los protocolos adicionales que están en la misma jerarquía normativa que éstos, prevén sistemas de solución de controversias. El objetivo de tales sistemas es resolver los conflictos derivados de la interpretación, aplicación o incumplimiento de los ordenamientos regulatorios de dichos esquemas.

Las negociaciones en curso del ALCA suscitan muchos interrogantes. Entre ellos, cuál es la posibilidad de los miembros de los esquemas vigentes de recurrir, en su condición de signatarios del ALCA y en el caso de diferendos en el ámbito de este acuerdo, a sus propios sistemas de solución de controversias, respecto de materias reguladas tanto en los acuerdos (sub)regionales como en el hemisférico. Como todo el texto que se

negocia, este interrogante tiene relación con una circunstancia que está implícita en la base misma del acuerdo a alcanzar. No es sólo la pertenencia de los países latinoamericanos a un esquema de integración, sino también las asimetrías en el nivel de desarrollo de los participantes. La solución de controversias, no menos que el acceso a los mercados o las inversiones –por citar a título de ejemplo áreas especialmente conflictivas para conciliar con equidad entre negociadores dispares–, también está sujeta a las contingencias de la diversidad de nivel de desarrollo. Esto atañe en particular a los países latinoamericanos. Es por ello que las opciones para la elección de foro que se convengan dentro del sistema de solución de controversias del ALCA debe ser encuadrada dentro de una perspectiva latinoamericana.

Este trabajo se limitará a considerar la cuestión en las controversias entre Estados en cuanto al MERCOSUR, la Comunidad Andina (CAN), el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN; NAFTA en sus siglas en inglés) y el Grupo de los Tres (G3), y lo negociado hasta el momento en el ALCA respecto de la solución de controversias en el punto específico de la elección de foro. La participación en los esquemas del MERCOSUR y la CAN involucra prácticamente a todos los países del América del Sur. El TLCAN comprende a los Estados que constituyen América del Norte. En el Grupo de los Tres, dos de sus integrantes -Colombia y Venezuela- son también miembros de la CAN y México lo es del TLCAN. Geográficamente, todos ellos abarcan una superficie muy considerable. Amén de la dimensión espacial, en lo económico Estados Unidos y Canadá tienen economías desarrolladas, y si bien Argentina, Brasil y México se encuentran entre las mayores economías de América

* Abogada. Maestrando en Integración Latinoamericana.

Latina también forman parte del grupo distanciado de los dos primeros por sus disparidades económicas. Por lo tanto, en lo que se refiere a las opciones de elección de foro se trata de encararlas desde una posición –la latinoamericana-- que no profundice las desventajas entre economías asimétricas.

Objetivo

Las diferencias que se suscitan entre países vinculadas con la aplicación, interpretación e incumplimiento de un acuerdo de integración –y de la normativa que de él derive– son intrínsecas a su propia ejecución y desenvolvimiento. La previsión de un sistema de solución de diferendos es una de las vías para facilitar su efectiva vigencia. Y el sistema de solución de controversias que se adopte es en la integración otro de los aspectos relacionados con uno de los problemas centrales que ella plantea: la distribución de costos y beneficios. Esto requiere una especial instrumentación en el caso de agrupamientos en los que participan miembros con economías de tamaños diversos y distintos niveles de desarrollo. La negociación del ALCA, con sus 34 países intervinientes, es una muestra de partes que presentan evidentes disparidades entre ellos. Zanzar esta heterogeneidad económica del modo más equitativo posible ocupa también un lugar en el ámbito de la solución de controversias.

Establecer un sistema de solución de controversias con esa característica requiere enfocar el problema específico que afecta a los países latinoamericanos en caso de ser eliminada una de las posibles opciones de elección de foro. Si el acuerdo del ALCA adopta un sistema de solución de controversias en el sentido del Entendimiento de la Organización Mundial de Comercio (OMC) -y de ello son ejemplo el TLCAN, el Grupo de los Tres y lo hasta ahora negociado en el futuro acuerdo del ALCA- y en cuanto a la elección de foro sólo concede la posibilidad de recurrir al procedimiento y al mecanismo previstos en el mismo tratado del ALCA o a los de la OMC, los países latinoamericanos quedarán sometidos en esta área a otra consecuencia desfavorable de las asimetrías que afectan su relación con las economías desarrolladas (Canadá y Estados Unidos). Será otra desventaja más que se agregará a la vinculación de las economías débiles con las economías consolidadas.

¿Cuál es el supuesto que lo evitaría?. Para responder a esta pregunta se puede plantear la siguiente hipótesis de trabajo: admitir para los países que forman parte de esquemas de integración (sub)regionales la opción de recurrir a los sistemas de solución de controversias creados en su propio ámbito en relación con las materias reguladas en los acuerdos (sub)regionales y en el ALCA. Esta alternativa tiene su sustentación en que tales países tendrán a su alcance un sistema de solución de controversias en el que contarán a su favor con la experiencia acerca de procedimientos y mecanismos cuya práctica les es familiar por haberlos aplicado. Constituirá así un medio para facilitar la solución de controversias, y de este modo contribuirá a la buena marcha de todo el esquema.

Si bien esta hipótesis refleja prácticamente uno de los puntos que se negocian en el ALCA, no hay consenso al respecto y así lo prueban los corchetes que lo encierran. Ya que en el curso de las negociaciones pendientes esta opción puede ser eliminada, en el trabajo se expondrán los argumentos para abonar su mantenimiento en el texto del acuerdo del ALCA.

Metodología

El punto de partida de este trabajo son los sistemas de solución de controversias en cuatro acuerdos regionales: MERCOSUR, Comunidad Andina, Tratado de Libre Comercio de América del Norte y Grupo de los Tres. De las normas respectivas resultan sus estructuras y características generales. Por la necesidad básica de exponerlos se desemboca en un primer estadio del método descriptivo.

En el punto específico a considerar –elección de foro- la comparación de la vía elegida en cada uno de ellos y su contrastación con el contenido de lo negociado hasta el momento en el ALCA al respecto, proporciona los elementos para proponer en la zona de libre comercio continental –respecto de igual materia normada en ordenamientos distintos- la admisión de la instancia del foro regional propio para resolver controversias entre países que son al mismo tiempo miembros de esquemas regionales. De este modo se alcanza una aplicación efectiva de la coexistencia de los acuerdos regionales con el hemisférico. Con este enfoque, el del método comparativo, se trata de determinar las analogías y las diferencias. Cabe señalar que las analogías que presentan los sistemas de solución de diferencias son sólo tangenciales. Esto desbarata cualquier intento de forzar un cotejo de identidad entre ellos. En cuanto a las discrepancias, es necesario ejercitar un “sentido mínimo de coherencia” para poder determinar su articulación con el tema en consideración. Un balance entre

semejanzas y disparidades permite delimitar los argumentos que sustentan la opción por los foros regionales en el acuerdo hemisférico.

En los textos –acuerdos MERCOSUR, Comunidad Andina, Grupo de los Tres, TLCAN y texto en negociación del ALCA- están contenidas las variables de este trabajo. Mediante la revisión de los respectivos documentos y de las fuentes teóricas se formula la hipótesis y se organizan los argumentos plausibles para sostenerla. En aplicación de los enfoques metodológicos citados y conforme a las variables enunciadas se dividió el trabajo en las partes que se enumeran a continuación.

- I. Se exponen los rasgos generales del tema. Sólo se consideran las controversias entre Estados miembros de los esquemas de integración. Se parte de la articulación entre ellos y del hecho que permea las relaciones entre los participantes en la negociación hemisférica: las disparidades entre sus niveles de desarrollo.
- II. Se señala el objetivo del trabajo: que la adopción por el ALCA de un sistema de solución de controversias incluya entre las posibilidades de elección de foro los mecanismos propios de los sistemas regionales.
- III. Se describen los antecedentes: la solución de controversias en la ALALC y su sucesora la ALADI.
- IV. Se exponen los regímenes de solución de controversias en el MERCOSUR, la CAN, el TLCAN y el Grupo de los Tres.
- V. Se entra en el punto focal del trabajo: elección de foro, tal como lo tratan los cuatro esquemas en el punto anterior.
- VI. Se ubica el tema en el contexto de la integración y el multilateralismo.
- VII. Se vinculan las secciones previas con las vías para encarar la elección de foro desde una perspectiva hemisférica.

Funcionalidad jurídico-institucional del MERCOSUR

*Rita M. Gajate**

Problemática abordada y objetivos de investigación.

“La profundización de la estructura orgánica del MERCOSUR es un factor clave para consolidar y vigorizar el proceso de integración regional. Dicha profundización pasa por una necesidad imperiosa de reforzar la legitimidad democrática en el funcionamiento institucional del MERCOSUR¹“. Así lo han expresado el Consejo Mercado Común y la Comisión Parlamentaria Conjunta en reciente acuerdo.

Es que si el MERCOSUR avanza hacia un grado más profundo de integración, su estructura jurídica y los instrumentos que paulatinamente se adopten deberán garantizar eficazmente el alcance de su objetivo formal - Mercado Común²-. Sin embargo, este grado de integración requiere una estructura jurídico–institucional que aún no se ha alcanzado (Gajate, 2000)³ y que desde diversos sectores se reclama.

El Tratado de Asunción, es producto del nuevo dinamismo integrador de comienzos de la década del 90 que se

* Docente e Investigadora del Instituto de Integración Latinoamericana. F.C.J. y S.- U.N.L.P.

¹ ACUERDO INTERINSTITUCIONAL CONSEJO MERCADO COMUN – COMISION PARLAMENTARIA CONJUTA. 15 de agosto de 2.003.

² CUMBRE DEL MERCOSUR. Declaración Conjunta de los Presidentes. 30 de junio de 2.000. Texto Oficial. Posteriormente: CONSEJO MERCADO COMÚN, Reunión XXII, 4 y 5/7/02, Acta N° 1/02, Pto.2 “Evaluación de la situación general del MERCOSUR y de la Región”, “...las Delegaciones coincidieron en que una mayor profundización del proceso de integración constituye la principal opción estratégica de sus países”.

³ GAJATE Rita M. “Participación social e instituciones en los procesos de integración”. UNLP, IIL, 2.000, Pto. 6 Conclusiones