

A&C
Revista de Direito
Administrativo & Constitucional



EDITORA AFILIADA

TRATADO DE ASUNCIÓN – MERCADO COMUM DEL SUR INTEGRACIÓN DE LOS REGÍMENES INSTITUCIONALES Y JURÍDICOS

Mirta Gladis Sotelo de Andreu¹

Sumário: 1 Introducción. 2 ¿Los pasos seguidos en su constitución nos llevan a la conformación de un mercado común? 3 El esquema institucional planteado permitiría un derecho comunitario o de integración diferenciado? 4 Como se plantea la integración en el esquema jurídico normativo de los países miembros? 5 Fuentes jurídicas del mercosur. 6 Conclusiones. 7 Referencias.

1 INTRODUCCIÓN

La idea de la integración Latinoamericana ya pergueñada por pensadores de la talla de San Martín y Bolívar, ha pasado por una serie de experiencias negativas como la ALALC y la ALADI, que no lograron institucionalizar la regionalización como modelo de desarrollo en América Latina.

En este contexto aparece, una nueva propuesta, el MERCOSUR en el cual se han plasmado grandes esperanzas para el crecimiento económico de nuestro país.

El mismo nace de un Tratado cuatripartito, cuyo objetivo principal es la conformación de un Mercado Común del Sur (MERCOSUR) según lo preceptúa el artículo 1º, suscripto el 26 de marzo de 1991 en Asunción – Capital de la República del Paraguay.

Los miembros adherentes al mismo, son las Repúblicas Latinoamericanas de **Argentina, Paraguay, Brasil y Uruguay**, con posibilidad de adhesión de las demás Repúblicas una vez pasado el período de transición que venció el 31 de diciembre de 1994.

¹ Professora de Direito Administrativo da Universidade Nacional do Nordeste (Argentina).

La idea de integración, no es casual en ésta década, los conceptos económicos han cambiado, priorizando la idea del megamercado y la conformación de bloques, tal como la Unión Europea, el Mercado Común Asiático, el NAFTA etc.

El escenario internacional no da cabida a los modelos de la posguerra, fuertes nacionalizaciones, individualismo y comercio interpaíses como Norteamérica, Japón, Alemania y otros con gran desarrollo en éste período.

Los estados buscan nuevas respuestas para los desafíos económicos actuales, y en éste contexto la integración introduce la idea de ventajas comparativas y una reasignación de los recursos económicos.

Se piensa que habrá mayores posibilidades de beneficios en la coordinación de una política macroeconómica interna del nuevo bloque frente a otros países.

Esta nueva concepción, para América Latina, ya asentada en Europa desde 1950, es de trascendental importancia, no solo en la dimensión económica, sino también en la social, y en las concepciones clásicas de las relaciones internacionales y concepciones jurídicas imperantes hasta éste momento.

La importancia de la constitución del Mercosur nos dan algunos datos estadísticos objetivos, como su población que es de 195 millones de habitantes frente a los 355 millones de la Unión Europea y los 175 millones del bloque del Sudeste Asiático y su superficie es equivalente a la de la Unión Europea mas el NAFTA y mas el Sudeste Asiático.

Respecto al resto de América Latina posee el 45% de los habitantes y el 60% de la superficie territorial.

Su concreción se efectuó el 1° de enero de éste año, según los términos fijados en el Tratado.

Los propósitos fijados en ésta unión según el Tratado de Asunción son:

- a) La libre circulación de bienes, servicios y factores productivos entre los países, a través, entre otros, de la eliminación de los derechos aduaneros y restricciones no arancelarias a la circulación de mercaderías y de cualquier otra medida equivalente;

- b) El establecimiento de un arancel externo común y la adopción de una política comercial común en relación a terceros Estados o agrupaciones de Estados y la coordinación de posiciones en foros económicos-comerciales regionales e internacionales;
- c) La coordinación de políticas macroeconómicas y sectoriales entre los Estados partes; de comercio exterior, agrícola, industrial, fiscal, monetaria, cambiaria y de capitales, de servicios, aduanera, de transporte y comunicaciones y otras que se acuerden, a fin de asegurar condiciones adecuadas de competencia entre los Estados partes;
- d) El compromiso de los Estados partes de armonizar sus legislaciones en las áreas pertinentes, para lograr el fortalecimiento del proceso de integración.

Si bien está claro que los principales lineamientos de esta propuesta de integración, están dados por el aspecto económico, no podemos descuidar el aspecto jurídico que debe acompañar al mismo, pues de nada valdrán las más perfectas conjunciones de objetivos, ideales, acercamientos, negocios o propuestas, si no los acompañamos con una adecuación de la normativa.

Nos referimos a la normativa jurídica vigente en un país, partiendo desde la Norma Base Fundamental – Constitución – y pasando por las normas de derecho público, nacionales o locales, así como las normas de derecho privado. Sin perder de vista, la nueva corriente doctrinaria europea que apunta al nacimiento y consolidación de una nueva rama del Derecho que se encargaría de estudiar específicamente estos fenómenos, el llamado “Derecho de Integración o Derecho Comunitario”.

La doctrina nacional como Ekmekdjian, entiende que tal como está regulado el Mercosur hoy, no se dan las condiciones para el desarrollo del nuevo derecho.

A tal efecto analizaremos, tres aspectos:

- 1) Pasos seguidos para su constitución.
- 2) Esquema institucional planteado.
- 3) Esquema jurídico de los países miembros.

2 ¿LOS PASOS SEGUIDOS EN SU CONSTITUCIÓN NOS LLEVAN A LA CONFORMACIÓN DE UN MERCADO COMUN?

Todo proceso de integración es gradual, conlleva generalmente procesos históricos largos, por lo menos así lo indica la experiencia de la Unión Europea con cuarenta y cinco años de desarrollo.

Se hablan de diversas etapas en su conformación:

- **La primera etapa:** Zona de Libre Tránsito o Libre Comercio, en la cual hay una circulación de bienes que implica la supresión de aduanas interiores y todo esquema de restricción.

El NAFTA por ejemplo es una zona de libre comercio, pero entre sus objetivos no se encuentra el avanzar más allá de ésta etapa.

- **La segunda etapa: Unión Tarifaria,** además de la zona de libre comercio aquí se concreta un arancel externo uniforme. Los países delegan potestades para fijar los aranceles internos, es una verdadera restricción al poder de soberanía. Esta etapa aún no se ha concretado en el Mercosur, han quedado entre 200 y 300 productos sobre los cuales no se ha logrado acuerdo.
- **La tercera etapa: Unión Aduanera:** Donde se dan dos requisitos: a) el arancel externo común que significa que los terceros países abonarán el mismo arancel en cualquiera de los Estados miembros del Mercosur; b) la constitución de un fondo común con el producido de los Aranceles que se repartirán después a prorrata.
- **La cuarta etapa: Mercado Común:** Aquí se concreta la libre circulación de bienes y servicios, lo que se ha logrado hoy en la Unión Europea, y hacia donde estaría encaminado el Mercosur según los objetivos transcritos precedentemente.
- **La quinta etapa: Comunidad Económica:** Donde hay una verdadera coordinación y ejecución conjunta de políticas macroeconómicas, aquí la individualidad e independencia de los planes económicos no pueden exis-

tir. Hay una verdadera delegación al Organismo Supranacional.

- **La sexta etapa: La Unión Monetaria:** Este sería el paso final donde se lograría un Banco Central único y un signo monetario común. En la Comunidad Económica se ha conformado el Banco Central Europeo y se encamina a la concreción de la emisión de un solo billete el EQUUS.

Si nos quedamos en la primera o en la segunda etapa, evidentemente que no vamos a lograr la Comunidad Económica que la conformación de los megabloques plantean.

Todos tenemos claro que es difícil el avance, el congeniar decisiones que muchas veces afectan profundos intereses nacionales, el cambio de mentalidades, la modificación de concepciones jurídicas clásicas como las del Derecho Internacional, o el Derecho Público. Pero todo ello es necesario si se quiere lograr una verdadera integración, con delegaciones reales de poderes soberanos internos, o en caso contrario, si ello no es el verdadero objetivo debe plantearse desde el vamos para evitar desgastes inútiles.

3 ¿EL ESQUEMA INSTITUCIONAL PLANTEADO PERMITIRIA UN DERECHO COMUNITARIO O DE INTEGRACIÓN DIFERENCIADO?

Para efectuar este estudio, el primer análisis que hacemos, es si hay una persona jurídica diferenciada a los Estados Miembros, como acontece por ejemplo en el Mercado Común Europeo. Si bien el Tratado de Ouro Preto en sus artículos 34, 35 y 36 establecen que el Mercosur tendrá personalidad jurídica de derecho internacional, y podrá en el uso de sus atribuciones 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, el camino a recorrer es aún largo.

¿Cómo se estructura orgánicamente?

La estructura institucional del Mercosur se compone de los siguientes órganos:

I – El Consejo del Mercado Común (CMC)

- II – El Grupo del Mercado Común (GMC)
- III – La Comisión de Comercio del Mercosur (CCM)
- IV – La Comisión Parlamentaria Conjunta (CPC)
- V – El Foro Consultivo Económico Social (FCES)
- VI – La Secretaría Administrativa del Mercosur (SAM).

Se faculta además a crear órganos auxiliares para la concreción de los objetivos del proceso de integración.

El artículo 2º del Tratado de Ouro Preto determina que son órganos con capacidad decisoria de naturaleza intergubernamental: el Consejo del Mercado Común, el Grupo Mercado Común y la Comisión de Comercio del Mercosur.

Partiendo de la clásica división de poderes, podemos hablar de un rudimento de poder ejecutivo, poder legislativo y poder judicial, con las falencias que iremos marcando en su tratamiento pormenorizado.

A partir del Capítulo II del Tratado de Asunción, se regula la Organización Administrativa. En su artículo 9º (noveno), se habla de dos órganos:

El Consejo del Mercado Común y el Grupo del Mercado Común, ratificados y ampliados por los artículos 3º al 8º y 10º al 15º respectivamente en el Tratado de Ouro Preto.

- ¿Qué es el Consejo? El Consejo es el órgano Superior del Mercado Común correspondiéndole la conducción política del Proceso de Integración y la toma de decisiones para asegurar el cumplimiento de los objetivos establecidos en el Tratado de Asunción y para alcanzar la constitución final del mercado común.

Esas decisiones serán tomadas por consenso y con la presencia de todos los Estados parte, y se pronunciarán mediante decisiones obligatorias para los miembros.

¿Cuáles son sus funciones? Sus funciones y atribuciones son:

- I – Velar por el cumplimiento del Tratado de Asunción, de sus protocolos y de los acuerdos firmados en su marco;
- II – Formular políticas y promover las acciones necesarias para la conformación del Mercado Común;

III – Ejercer la titularidad de la personalidad jurídica del Mercosur;

IV – Negociar y firmar acuerdos en nombre del Mercosur con terceros países, grupos de países y organismos internacionales;

V – Pronunciarse sobre las propuestas que le sean elevadas por el Grupo Mercado Común;

VI – Crear reuniones de Ministros y pronunciarse sobre los acuerdos que le sean remitidos por las mismas;

VII – Crear los órganos que estime pertinentes, así como modificarlos o suprimirlos;

VIII – Aclarar cuando lo estime necesario el contenido y alcance de sus decisiones;

IX – Designar al Director de la Secretaría Administrativa del Mercosur;

X – Adoptar decisiones en materia financiera y presupuestaria;

XI – Homologar el reglamento interno del Grupo Mercado Común.

- ¿Cómo se integra? Se integra por los Ministros de Relaciones Exteriores y los Ministros de Economía de los Estados partes o sus equivalentes. Una vez por año participan de éstas reuniones los presidentes de los países integrantes del Mercado.
- ¿Quién ejerce la Presidencia del Consejo? La Presidencia se ejerce por rotación de los Estados Partes y por orden alfabético por períodos de seis meses. Estamos entonces en presencia de un Organismo Pluripersonal, de características colegiada con decisión consensuada, en la que cada parte mantiene sus caracteres propios.
- ¿Cuál es el otro órgano? El Grupo o Mercado Común, que es el verdadero órgano ejecutivo, es coordinado por los Ministerios de Relaciones exteriores de cada país.

- ¿Cómo se integra? Se integra con cuatro miembros titulares y cuatro miembros alternos por país que representan a los siguientes organismos públicos:
 - Ministerio de Relaciones Exteriores.
 - Ministerio de Economía o sus equivalentes (áreas de Industrias, Comercio Exterior y/o Coordinación Económica).
 - Banco Central.
 - Asimismo, podrán invitar a representantes de otros Organismos de la Administración Pública o del Sector Privado cuando así lo consideren necesario.

En esta Organización aparece también lo que se denomina una Secretaría Administrativa que será la responsable de la guarda de los documentos y comunicación de la Actividad del mismo. La sede de la Secretaría será la Ciudad de Montevideo.

-¿Cuáles son sus funciones? Ellas son:

- I - Velar, dentro de los límites de su competencia, por el cumplimiento del Tratado de Asunción, de sus Protocolos y de los Acuerdos firmados en su marco.
- II - Proponer proyectos de decisiones al Consejo del Mercado Común.
- III - Tomar las medidas necesarias para el cumplimiento de las decisiones adoptadas por el Consejo.
- IV - Fijar programas de Trabajo que aseguren el avance hacia la Constitución del Mercado Común.
- V - Crear, modificar o suprimir órganos tales como subgrupos de trabajo y reuniones especializadas, para el cumplimiento de sus objetivos.
- VI - Manifestarse sobre las propuestas o recomendaciones que le fueren sometidas por los demás órganos del Mercosur en el ámbito de sus competencias.
- VII - 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.

VIII – Aprobar el presupuesto y rendición de cuentas anual presentada por la Secretaría Administrativa del Mercosur.

IX – Adoptar resoluciones en materia financiera y presupuestaria basada en las orientaciones emanadas del Consejo.

X – Someter al Consejo del Mercado Común su reglamento interno.

XI – Organizar las reuniones del Consejo del Mercado Común y preparar los informes y estudios que éste le solicite.

XII – Elegir el director de la Secretaría Administrativa del Mercosur.

XIII – Supervisar las actividades de la Secretaría Administrativa del Mercosur.

XIV – Homologar los Reglamentos Internos de la Comisión de Comercio y del Foro Consultivo Económico Social.

Entre la enumeración de funciones de los distintos órganos hasta aquí enunciados no se advierte ninguna que haga específicamente al aspecto jurídico.

Se establece además la posibilidad de conformar subgrupos de Trabajo, sobre la base de los nominados en el ANEXO V del Tratado y otros que fueren necesarios: Los enumerados son: 1.- Asuntos Comerciales, 2.- Asuntos Aduaneros; 3.- Normas Técnicas; 4.- Política Fiscal y Monetaria relacionada con el Comercio; 5.- Transportes Terrestres, 6.- Transportes Marítimos; 7.- Política Industrial y Tecnológica; 8.- Políticas Agrícolas; 9.- Políticas Energéticas y 10.- Coordinación de Políticas Macroeconómicas. A ellos se ha agregado a posteriori, el Subgrupo N° 11 de Relaciones Laborales. Tampoco aquí vemos un grupo para el análisis del problema jurídico, aunque entendemos que algunos aspectos parciales se verán tratados indefectiblemente en estos distintos subgrupos.

El Grupo Mercado Común se pronunciará mediante resoluciones que serán obligatorias para los Estados partes.

En el Tratado de Ouro Preto se ha conformado un nuevo organismo: la Comisión de Comercio del MERCOSUR (art. 16) C.C.M.-

– Cómo se integra? Según el artículo 17, ésta Comisión se conforma con cuatro miembros titulares y cuatro miembros alternos por Estado parte y será coordinado por los ministerios de relaciones exteriores.

La Comisión de Comercio del Mercosur se reunirá por lo menos una vez al mes o siempre que le fuera solicitado por el Grupo Mercado Común o por cualquiera de los Estados partes.

– ¿Cuáles son sus funciones? Sus funciones son:

I – Velar por la aplicación de los instrumentos comunes de política comercial intra-Mercosur y con terceros países, organismos internacionales y acuerdos de comercio.

II – Considerar y pronunciarse sobre las solicitudes presentadas por los Estados partes con respecto a la aplicación y al cumplimiento del arancel externo común y de los demás instrumentos de política comercial.

III – Efectuar el seguimiento de la aplicación de los instrumentos de política comercial común entre los Estados partes.

IV – Analizar la evolución de los instrumentos de política comercial común para el funcionamiento de la unión aduanera y formular propuestas al Grupo Mercado Común.

V – Tomar las decisiones vinculadas a la administración y a la aplicación del arancel externo común y de los instrumentos de política comercial común acordados por los Estados partes.

VI – Informar al Grupo Mercado Común sobre la evolución y la aplicación de los instrumentos de política comercial común, sobre la tramitación de las solicitudes recibidas y sobre las decisiones adoptadas respecto de las mismas.

VII – Proponer al Grupo de Mercado Común nuevas normas o modificaciones de las normas existentes en materia comercial y aduanera del Mercosur.

VIII – Proponer la revisión de las alícuotas arancelarias de ítems específicos del arancel externo común, inclusive para contemplar casos referentes a nuevas actividades productivas en el ámbito del Mercosur.

IX – Establecer los comités técnicos necesarios para el adecuado cumplimiento de sus funciones, así como dirigir y supervisar las actividades de los mismos.

X – Desempeñar las tareas vinculadas a la política comercial común que le solicite el Grupo Mercado Común.

XI – Adoptar el reglamento interno, que someterá al Grupo Mercado Común para su homologación.

Además le corresponderá la consideración de las reclamaciones presentadas por las Secciones Nacionales de la Comisión de Comercio del Mercosur, originadas por los Estados partes, o en demanda de particulares – personas físicas o jurídicas –, relacionadas con las situaciones previstas en los artículos 1 al 25 del Protocolo de Brasilia. El procedimiento a seguir para la tramitación es el fijado en el anexo del Protocolo de Ouro Preto.

La Comisión de Comercio del Mercosur se pronunciará mediante directivas o propuestas. Las directivas serán obligatorias para los Estados partes.

La Secretaría Administrativa del Mercosur es el órgano de apoyo operativo. Es la responsable de la prestación de servicios a los demás órganos y tendrá su sede en la ciudad de Montevideo.

Son sus actividades:

I – Servir como archivo oficial de la documentación del Mercosur.

II – Realizar la publicación y la difusión de las normas adoptadas en el marco del Mercosur. En éste contexto le corresponderá, la realización de las traducciones y la edición del Boletín Oficial del Mercosur.

III – Organizar los aspectos logísticos de las reuniones del Consejo del Mercado Común, del Grupo Mercado Común y de la Comisión de Comercio del Mercosur, y dentro de sus posibilidades a los demás órganos que se reúnan en su sede permanente. En el caso que se reúnan

en otro Estado la Secretaría Administrativa proporcionará su apoyo.

IV – Informar regularmente a los Estados partes sobre las medidas implementadas por cada país para incorporar en su ordenamiento jurídico, las normas emanadas del Mercosur.

V – Registrar las listas nacionales de los árbitros y expertos, así como desempeñar las otras tareas determinadas en el Protocolo de Brasilia.

VI – Desempeñar las tareas que le sean solicitadas por el Consejo del Mercado Común, el Grupo Mercado Común y la Comisión de Comercio del Mercosur.

VII – Elaborar su proyecto de presupuesto y, una vez que éste sea aprobado por el Grupo Mercado Común, practicar todos los actos que sean necesarios para su correcta ejecución.

VIII – Presentar anualmente su rendición de cuentas al Grupo Mercado Común así como un informe sobre sus actividades.

– ¿Cómo se integra? Por un director, quien tendrá la nacionalidad de uno de los Estados partes, y será electo por el Grupo Mercado Común y designado por el Consejo Mercado Común. Su mandato será de dos años, estando prohibida su reelección.

El presupuesto para entender los gastos de funcionamiento será financiado en partes iguales por contribuciones de los estados partes.

Como vemos la organización ejecutiva central del Mercosur se conforma por dos órganos de similares funciones, uno con la conducción política y el otro con la conducción ejecutiva, asimilándose bastante a la organización de cualquier poder administrador de los Estados clásicos. La Secretaría Administrativa brinda el apoyo logístico y centraliza el archivo de la documentación mas importante. La novedad es la incorporación de la Comisión de Comercio del Mercosur, con lo cual queda claro el acento puesto al desarrollo de éste Mercado Común, es decir la faz comercial, evidenciándose también que la mayoría de los conflictos que se esperan serían de éste tipo, pues le dan las facultades de considerar las reclamaciones presentadas por las Secciones Nacionales.

Los otros organismos rudimento de los Poderes Legislativo y Judicial serían la "Comisión Parlamentaria Conjunta del Mercosur" conformada por el artículo 24 del Tratado de Asunción y los artículos 22 al 27 del Tratado de Ouro Preto C.P.C. y el Tribunal Arbitral que surge del Protocolo de Brasilia (T.A.).

También es importante destacar la Resolución 7/93 del Grupo Mercado Común por el cual se crea un Grupo *ad hoc* para Aspectos Institucionales y el foro consultivo económico-social, modificado también por el Tratado de Ouro Preto en los artículos 28 al 30.

En primer lugar, en el aspecto jurisdiccional, si bien los autores del sistema como el Dr. Daverede destacan los caracteres de flexibilidad, celeridad y obligatoriedad en el procedimiento de resolución de controversias conformado por el Tratado de Brasilia y las bondades del Tribunal Arbitral, algunos aspectos como su constitución *ad hoc*, la no permanencia del órgano arbitral atenta contra la continuidad y formación jurisprudencial del derecho tal como ha acontecido con el Tratado de Roma fuente directa del Derecho Comunitario vigente en Europa.

Coincidimos con los autores que entienden debe darse una conformación jurisdiccional diferente, no la arbitral propuesta en el Tratado de Brasilia.

Son dos los aspectos a considerar:

- 1) Los conflictos o peticiones de particulares, que a diferencia del Tribunal de la Unión europea no pueden llegar autónomamente al Tribunal Arbitral, sino a través de la Sección Nacional del G.M.C. y 2) Los conflictos entre los Estados partes.

El procedimiento del arbitraje tiene una etapa previa de negociaciones directas y luego como lo establece el art. 7º, si no se soluciona la controversia cualquiera de los Estados partes pueden recurrir al procedimiento arbitral. Son 3 árbitros, uno elegido por cada Estado parte en el conflicto y el tercero de común acuerdo entre los Estados o por el grupo Mercado Común en el caso de no alcanzarse una decisión común.

Las etapas del procedimiento arbitral son las tradicionales, se oyen a las partes, se reciben las pruebas, se pueden dictar medias

de no innovar e innovativas. La decisión n. 27/94 del C.M.C. desarrolla un protocolo específico de medidas cautelares.

El laudo expedido es inapelable y obligatorio para los Estados partes.

En caso de incumplimiento el art. 23 establece que si el Estado no cumpliera el laudo, el otro Estado puede aplicar medidas compensatorias temporarias, como por ejemplo suspensión de concesiones.

La no resolución de ningún caso hasta la fecha impide profundizar su funcionamiento práctico.

El Tratado de Ouro Preto, en su art. 44 establece que antes de culminar el proceso de convergencia del arancel externo común, los Estados partes efectuarán una revisión del actual sistema de solución de controversia del Mercosur con miras a la adopción del sistema permanente a que se refiere el ítem 3 del anexo III del Tratado de Asunción y el artículo 34 del Protocolo de Brasilia.

Con respecto a la participación de las Legislaturas el mismo tratado en el Capítulo VI Disposiciones Generales, determina en el art. 24º: "Con el objeto de facilitar el avance hacia la conformación del Mercado Común se establecerá una Comisión Parlamentaria Conjunta del MERCOSUR. Los poderes Ejecutivos de los Estados partes mantendrán informados a los respectivos poderes Legislativos, sobre la evolución del Mercado Común objeto del Presente Tratado".

El Tratado de Ouro Preto modifica esta norma regulando el funcionamiento de la Comisión Parlamentaria Conjunta en los artículos 22 a 27.

– ¿Cómo se integra? Por igual número de parlamentarios representantes de los Estados partes. Serán designados por los respectivos parlamentos nacionales, de acuerdo a sus procedimientos internos.

La Comisión Parlamentaria Conjunta es el órgano representativo de los parlamentos y procurará hacerlerar los procedimientos internos para la pronta entrada en vigor de las normas emanadas de los órganos del Mercosur. Remitirá Recomendaciones al Consejo de Mercado Común, por intermedio del Grupo Mercado Común adoptando su propio reglamento interno.

Esta estructura es meramente consultiva, a diferencia de ello, si observamos el Tratado de Roma, constitutivo de la Comunidad Económica Europea en su art. 54 ha previsto la misión de coordinar las legislaciones de los 10 Estados miembros a fin de otorgar garantías equivalentes a los Asociados y terceros; este es un artículo necesario de incorporar a nuestro actual tratado para trabajar sobre un esquema de coordinación legislativa integral entre los Estados miembros.

El Foro Consultivo Económico Social, éste órgano prevee la representación de los sectores económicos y sociales y está integrado por los representantes en igual número de cada Estado parte. Su función será meramente consultiva y se manifestará mediante Recomendaciones al Grupo Mercado Común.

Su reglamento interno será homologado por el Grupo Mercado Común.

El artículo 47 prevee que los Estados partes convocarán, cuando lo juzguen oportuno a una conferencia diplomática con el objeto de revisar la estructura institucional del Mercosur, así como las atribuciones específicas de cada uno de sus órganos.

4 ¿COMO SE PLANTEA LA INTEGRACIÓN EN EL ESQUEMA JURÍDICO NORMATIVO DE LOS PAÍSES MIEMBROS?

En primer lugar tenemos la recepción de las normas de Integración en los Esquemas Jurídicos de los países miembros.

Partimos entonces de la norma base fundamental que es la Constitución, ¿Se preveen normas específicas en materia de integración? ¿Está contemplada la Asociación o Cooperación Internacional? Cómo es la cuestión Constitucional?.

Veamos como se plantea esto en cada uno de los países adherentes: ¿Qué prescribe la Constitución de Brasil? Esta Constitución, sancionada em Octubre de 1988 en Brasilia, hace referencia a este tema en el título "De los Principios Fundamentales" art. 3º: "La República Federativa de Brasil" rígease en sus relaciones internacionales por los siguientes principios:

I – Independencia Nacional;

II – Prevalencia de Derechos Humanos;

- III – Autodeterminación de los Pueblos;
- IV – No intervención;
- V – Igualdad entre los Estados;
- VI – Defensa de la paz;
- VII – Solución pacífica de Conflictos;
- VIII – Repudio al terrorismo y al racismo;
- IX – Cooperación entre los pueblos para el progreso de la humanidad;
- X – Concesión de Asilo Político.

Parágrafo único: “La República Federativa del Brasil buscará la integración económica, política y cultural de los pueblos de América Latina, propiciando la formación de una comunidad Latinoamericana de Naciones”.

La Constitución de la República Oriental del Uruguay, sancionada en agosto de 1966, establece en su art. 6º: “... La República procurará la integración social y económica de los Estados Latinoamericanos, especialmente en lo que se refiere a la defensa común de productos y materias primas. Asimismo propondrá la efectiva complementación de Servicios Públicos.”

La Constitución del Paraguay, sancionada en el año 1967, con enmienda del año 1977 establece en sus arts. 9º y 103º: principios de cooperación aunque no habla expresamente de integración. Art. 9º: “La República admite los principios del derecho Internacional. Aspira vivir en paz con todas las Naciones y a **mantener con ellas relaciones de amistad, culturales y de comercio**, sobre la base de la igualdad jurídica, la no intervención en los asuntos internos y la autodeterminación de los pueblos. La República podrá incorporarse a Sistemas Multilaterales, Internacionales de desarrollo, cooperación y seguridad”. Art. 103º: “El Estado favorecerá el proceso de integración de los países latinoamericanos para acelerar su desarrollo equilibrado y aumentar el bienestar común en función de los intereses de la República y sin detrimento de su soberanía”.

En la Constitución de la República Argentina, sancionada en 1853, encontramos el tema de relaciones con otros países en el artículo 27º, donde se establece que: “El Gobierno Federal está obligado a afianzar sus relaciones de paz y comercio con las poten-

cias extranjeras, por medio de tratados que están en conformidad con los principios de derecho público establecidos en esta Constitución”.

En este aspecto, es importante destacar que en la nueva concepción socioeconómica de desarrollo regional, se requiere de una serie de adaptaciones y reformas en la normativa y sobre todo en los conceptos jurídicos en los cuales se ha basado las mismas. No es lo mismo hablar hoy de un proceso de integración, que en 1853, donde las circunstancias histórico-sociales eran totalmente diferentes.

La reforma de 1994 no ha reelaborado claramente los conceptos clásicos de “Integración o Soberanía” y por ello deben replantearse los esquemas que sobre esos pilares conjugan sin olvidarnos de las nociones de “Seguridad Nacional”, “Defensa” etc. pues de otra manera es imposible la evolución doctrinaria necesaria para el funcionamiento del esquema supranacional propuesto. El único punto que podría considerarse sería las facultades de delegar previstas en el artículo 75 inc. 24.

En segundo lugar, aparece la prevalencia jerárquica de las Normas del Tratado, dentro del régimen jurídico nacional. Tenemos 2 teorías, la dualista y la monista. Si partimos de la concepción monista, es claro que la norma jurídica interna queda subordinada al derecho internacional, y esta es la única postura que se puede aplicar para aquellos que pretenden favorecer este aproceso de unidad latinoamericana, la otra postura de la igualdad de los regímenes (derecho internacional y derecho interno) solo llevan a experiencias de fracaso como ha acontecido en los casos de los tratados Marco de Concertación Comercial como ALALC o ALADI, donde se mantuvo el predominio del derecho constitucional sobre el derecho internacional.

En esta interpretación entendemos que el Tratado entra como fuente de derecho con un lugar de primacía en la pirámide jurídica.

Pero esta posición no es tan simple, no debemos aquí perder de vista las normas particulares de cada país, que podrían influir negativamente en éste concepto. Ej.: la rigidez en las Constituciones para la incorporación de normas supranacionales o comunitarias como en el caso de Uruguay por ejemplo, donde se exige un plesbi-

cito para las reformas constitucionales que deben ser resueltas por la mayoría absoluta de votos emitidos o la de Brasil, que exige una Asamblea Legislativa con quórum y mayoría determinada para el tratamiento de las enmiendas.

Otro tema interesante se plantea con respecto al orden de prelación, la Constitución del Paraguay, recepciona el principio "pacta sunt servanda" art. 8º: "Esta Constitución es la Ley Suprema de la Nación. Los tratados, convenios y de internacionales ratificados y canjeados y las leyes, integran el derecho en el orden de prelación enunciado".

En nuestro mismo derecho, los Tratados quedan sujetos a la superioridad de la Constitución art. 27 y 30, con excepción de aquellos incorporados con rango constitucional o aquellos que pueden alcanzar tal jerarquía por decisión de la legislatura.

En éste punto debemos marcar la Convención de Viena de 1969, donde se ratifica el derecho de los Tratados sin reservas. Textualmente en el articulado de la misma, se establece la supremacía de la norma supranacional sobre la interna (art. 46º) con lo que la responsabilidad Estatal permanece frente a las demás naciones.

Sobre éste aspecto la Reforma Constitucional de 1994 ha introducido tres normas que se refieren directamente al tema: Los arts. 75 inc. 22, 75 inc. 24 y 124 y que modifican lo regulado por la Constitución de 1853.

El primer artículo corresponde a la facultad del Congreso de aprobar o desechar tratados concluidos con las demás naciones y con las organizaciones internacionales y los concordatos con la Santa Sede en general dice "Los tratados y concordatos tienen jerarquía superior a las leyes".

Se establece un orden de prelación:

1. Constitución.
2. Tratado.
3. Ley.

En segunda parte se enumeran los once documentos que se incorporan con jerarquía constitucional. No derogan artículo alguno de la primera parte de la Constitución y deben entenderse

complementarios de los derechos y garantías por ellos reconocidos, en realidad son los llamados Tratados de Derechos Humanos.

El inciso 24 más específico del tema en estudio, faculta expresamente al Poder Legislativo a aprobar Tratados de Integración que deleguen competencias y jurisdicción a organizadores supraestatales en condiciones de reciprocidad e igualdad y que respeten el orden democrático y los derechos humanos.

Además establece que las normas dictadas en consecuencia con estos tratados tienen jerarquía superior a las leyes. El orden de prelación en esta materia sería:

1. Constitución.
2. Tratados de Integración.
3. Normas dictadas en su consecuencia.
4. Leyes.

Se establece un procedimiento de aprobación parlamentaria que requiere la mayoría absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

Son dos pasos a seguir: 1) La declaración de la conveniencia de la aprobación del Tratado que debe ser por mayoría absoluta y 2) La aprobación del mismo debe ser de los ciento veinte días del acto declarativo.

También para la denuncia de los Tratados se exige la previa aprobación absoluta de la totalidad de los miembros de cada Cámara.

El artículo 124 que mencionábamos tiene ingerencia en lo que respecta a los Gobiernos de Provincia facultándolas a celebrar convenios internacionales en tanto no sean incompatibles con la política exterior de la Nación y no afecten las facultades delegadas al Gobierno Federal o el crédito público de la Nación, con conocimiento del Congreso Nacional.

Otro aspecto importante es el regulado en el Capítulo IV del Tratado de Ouro Preto "Aplicación Interna de las Normas emanadas de los órganos del Mercosur", que ya hemos visto, en el cual se establece que los Estados partes se comprometen a adoptar todas las medidas necesarias para asegurar en sus respectivos territorios

el cumplimiento de las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR (art. 38) y el art. 42 determina que las normas tendrán carácter obligatorio y cuando sea necesario deberán ser incorporadas a los ordenamientos jurídicos nacionales mediante los procedimientos previstos por la legislación de cada país.

Aclaremos que respecto a los Tratados con otros Estados Latinoamericanos el mecanismo no se desdobra.

El individuo queda sometido a partir de la sanción de estos Tratados a dos ordenamientos jurídicos, el local y el comunitario. ¿Cuál prevalece?

En la Unión Europea el Tribunal de Justicia ha determinado a partir de los casos "Costa c/ ENEL" del 15 de junio de 1964 y "Simmenthal" del 9 de marzo de 1978 la supremacía del derecho comunitario frente al derecho local.

Lamentablemente la reforma constitucional nada dice al respecto, solo determina su supremacía respecto a las leyes y queda pendiente el control de constitucionalidad.

5 FUENTES JURÍDICAS DEL MERCOSUR

Las fuentes jurídicas normativas del MERCOSUR son:

I – El Tratado de Asunción, sus protocolos y los instrumentos adicionales o complementarios.

II – Los acuerdos en el marco del Tratado de Asunción y sus protocolos.

III – a) Las decisiones del Consejo del Mercado común, b) Las Resoluciones del Grupo Mercado Común y c) Las Directivas de la Comisión de Comercio del Mercosur adoptadas desde la entrada en rigor del Tratado de Asunción.

Tendríamos dos fuentes: el derecho originario y el derecho derivado.

La determinación de jerarquía superior a las leyes que especifica el inciso 24 estaría indicando la incorporación al ordenamiento interno sin exigir la intervención de otros órganos.

Los sistemas de coacción necesarios en la aplicación de todo ordenamiento jurídico, nacional o internacional, es decir las

sanciones en caso de incumplimiento, tampoco se encuentran determinadas como en el derecho europeo. Las medidas punitivas aplicables por los Estados Partes son mas propias del derecho internacional que del derecho comunitario.

Son medidas que se aplicarán en cada caso concreto, en forma individual, pero no se prevee un detalle claro, del procedimiento, ni de las sanciones en los casos de incumplimiento.

6 CONCLUSIONES

La consecuencia final de este nuevo mercado co personalidad jurídica de Derecho Internacional como lo marca el art. 34 del Tratado de Ouro Preto no es un Tratado más sino es el inicio de un cambio trascendental en el concepto actual de Estado, el nacimiento de una entidad supranacional y la creación de un nuevo derecho que implicará muchos cambios en la organización jurídica de los países que la integran.

De la comparación con los procesos de integración de otros países, especialmente el europeo, nos marca una serie de problemas que deben ser solucionados especialmente en el aspecto jurídico para lograr la integración deseada. ¿Cómo resolverán los particulares sus conflictos? ¿Cómo se aplicarán las normas de este nuevo derecho frente a las normas locales? ¿Se determinará la creación de un derecho comunitario independiente? ¿Se lograrán limar las asimetrías? ¿Se obtendrá la coordinación de las grandes políticas? ¿Se adecuarán las legislaciones locales a las normas supranacionales? ¿Cómo jugará el derecho provincial, o municipal frente a éstos nuevos desafíos?

Los interrogantes son muchos, pero entendemos que un buen basamento jurídico puede coayudar para lograr la integración que éste Mercado Común nos propone.

7 REFERENCIAS

- AGUINES M. de, Ana María. "Armonización Jurídica en el MERCOSUR". **Editorial La Ley**. Mayo de 1992.
- ACKERMAN, Mario E. "El llamado "principio" de igualdad de trato en los procesos de integración. El caso del Mercosur". En: **Rev. Derecho del Trabajo**, Bs.As., 10: 1374-1384, octubre 1993.
- ALEGRIA, Héctor "La solución de controversias en el Mercosur". (En: **Revista de Derecho Privado y Comunitario**, Santa Fe, 1:411-426, 1992.

- ALVAREZ TRONGE, Manuel. "Aspectos jurídicos del Mercosur". En: **Revista L.L.**, Bs.As., 1992-B; 812-816, 1992.
- ARAUJO, José Tavares de. "Integración económica y armonización de políticas en América del Norte y en el Cono Sur". En: **Rev. del Derecho Industrial**, Bs.As., 38:275-291, 1991.
- BARRA, Rodolfo C. "Derecho de la integración: ordenamiento jurídico y función judicial (reflexiones útiles de cara al Mercosur)". En: **Rev. E.D.**, Bs.As., 154:969-981, 1993.
- BASALDUA, Ricardo X. "El Mercosur y las etapas de la integración" En: **Rev. E.D.**, Bs.As., 160:818-835, 1995.
- BIDART CAMPOS, Germán. **Tratado de Derecho Constitucional Argentino**. Editorial Ediar Buenos Aires 1986.
- BOLDORINI, Ma. C. "Protocolo de Brasilia para la solución de controversias. (Derecho comunitario)". En: **Rev. del Derecho Privado y Comunitario**, 6: 471-487, 1994.
- BUSTAMANTE ALSINA, Jorge. "Aproximación de la legislación interna entre estados que integran una comunidad regional. El Mercosur y la Comunidad Europea". En: **Rev. L.L.**, Bs.As.
- CARDENAS, Emilio J. **Planeamiento y acción para el desarrollo**. Legislación Nacional y Provincial. 1970 B 18716 J.A.
- _____. **Mercado Común entre Argentina y Brasil. Tratados Acta y Protocolos Anexos 1985 a 1990**. INTAL. Buenos Aires, 1990.
- _____. **Economía Mundial e Integración de América Latina**. BID INTAL Editorial. Tesis. Buenos Aires. 1989.
- _____. **Jornadas Internacionales sobre Derecho de la Integración**. Buenos Aires. 1991. 1992-C: 1158-1170, 1992.
- CASSAGNE, Juan C. "El mercado común del sur, problemas jurídicos y organizativos que plantea su creación". En: **Rev. E.D.**, Bs.As., 145: 875-884, 1992.
- DALLA VIA, Alberto. "Sobre el derecho y la justicia en el Mercosur". En: **Rev. E.D.**, Bs.As., 148: 892-898, 1992.
- _____. "El Mercosur, la integración, el derecho y la Constitución". En: **Rev. E.D.**, Bs.As., 145: 959-964, 1992.
- DASSO, Ariel G. "Mercosur: problemática jurídica". En: **Rev. L.L.** Bs.As., 1991-E: 1241-153, 1991.
- DAVEREDE, Alberto L. "El Sistema de solución de controversias en el Mercosur". En: **Rev. L.L.**, Bs. As., 1992-B: 1048-1053, 1992.
- DREYZIN DE KLOK, Adriana S. "Jurisdicción internacional contractual en el Mercosur". En: **Rev. de Derecho Privado y Comunitario**, 7: 465-490, 1994. En este Tomo. Protocolo de Bs.As. s/Jurisdicción Internacional en Mat. Contractual Res. 1/94. C.N.C, p. 495.
- _____. "El Mercosur: generador de una nueva fuente de derecho internacional privado. (Derecho Comunitario)". En: **Rev. de Derecho Privado y Comunitario**, 6: 489-504, 1994).

_____. **El sistema de solución de controversias en el Mercosur.**

ESGUIVAR, Luis A. y Rodolfo A. RUA BOIERO. **Mercosur.** Editorial La Ley, 1991.

ESTIGARRIBIA DE MIDON, Gladis. "Hacia una estructura jurisdiccional para el Mercosur. Ponencia". 14 p. Encuentro Internacional de Derecho de América del Sur -El derecho y la integración hacia el siglo XXI, Asunción (Rep. del Paraguay).

EKMEDJIAN Miguel. **Hacia la República Latinoamericana.** Ediciones De Palma, 1991.

_____. "Integración Latinoamericana Informe Base Consejo Federal de Inversiones Documentos de Secretaría General (Julio de 1991)". En: *Rev. L.L., Bs.As.*, 1995-B: 1194-1203, 1995 Paraguay, 2, 3 y 4 de junio de 1994.

GHERSI, Carlos. **Mercosur. Economía y derecho (Política de integración y exclusión social)**". En: *Rev. L.L., Bs.As.* 1995-A; 1074-1081, 1995.

_____. "Semana de estudios jurídicos para la integración latino-americana". En: *Rev. J.A., Bs.As.*, 1991-I: 876-878, 1991.

GROS ESPIELL, Héctor. "El Tratado de Asunción y algunas cuestiones jurídicas que plantea". En: *Ver. E.D Bs As*, 144.

GUY, Isaac. **Derecho Comunitario General.** Editorial Castellana, Barcelona, 1985. 913-927, 1991.

HALPERIN, Marcelo. "Acerca de las fuentes de derecho en el Mercosur". En: *Rev. de Derecho Privado y Comunitario*, Santa Fé, 4: 433-449, 1993. "Dilemas jurídicos e institucionales en el proceso de integración entre Argentina y Brasil". En: *Rev. de Derecho Industrial*, Bs.As, 38: 263-273, mayo-ago. 1991.

HIGHTON, Elena I. "Unificación y efectividad del derecho en los/países del Mercosur, Derecho Comunitario". En: *Rev. de Derecho Privado y Comunitario*, 6: 433-470, 1994.

LAVOPA, Jorge H. "Organización institucional y derecho comunitario en el Mercosur" En: *Rev. E.D. Bs.As.*, 142: 899-911, 1992.

MIDON, Mario A.R. "El mayor desafío del siglo XX: la integración a través del Mercosur. Inexorable emprendimiento reservado al derecho". (En: *Rev. E.D., Bs.As.*, 148: 912-920, 1992.

MOREL DE MARTI, Josefina. "La integración económica, factor de desarrollo regional". En: *Rev. Notarial*, La Plata, 911: 77-87, ene.-arb., 1992.

O'FARREL, Ernesto. "La armonización del derecho en los países del Mercosur". En: *Rev. L.L., Bs.As.*, 1993-C; 1069-1079, 1993.

PAPAÑO, Ricardo J. "Mercosur: armonización legislativa y derecho comunitario". En: *Rev. L.L., Bs.As.* 1994 A; 706-711, 1994.

PEÑA, Félix. "La seguridad jurídica en el Mercosur: notas en torno al caso "Cafés La Virginia"". En: *Rev. de Derecho Privado y Comunitario*, 7; 451-464, 1994.

PEÑA, Julián. "Bibliografía sobre el Mercosur". En: *Rev. de Derecho Privado y Comunitario*, Santa Fé, 3; 517-529, 1993.

- POTOBSKY, Geraldo von. "El Mercosur. Antecedentes y experiencias de la problemática social en la integración económica". En: **Rev. Derecho del Trabajo**, Bs.As., 2; 209-221, feb., 1992.
- RIZZO, Amorino. "El arbitraje es una solución eficiente de conflictos en el ámbito del Mercosur"? En: **Rev. L.L.**, Bs.As., 1994-B; 769-778, 1994.
- SOSA, Gualberto Lucas. "Comunidad económica del Mercosur; en torno al nuevo derecho comunitario". En: **Rev. del Colegio de Abogados de La Plata**, La Plata, 52: 39-69, mar.-dic. 1992.
- UZAL, Ma. Elsa. "La Integración en América. El mercado común del cono sur (Mercosur)". En: **Rev. del Derecho Comercial y de las Obligaciones**, Bs.As., 1922; 189-205; 207-220; 451-477, 1992.
- _____. "Ley aplicable y juez competente en el sistema del Mercosur". En: **Rev. de Derecho Comercial y de las Obligaciones**, 1993-B; 215-238, jul-dic., 1993.
- VANOSSI, Jorge Reinaldo. **El Derecho Internacional en las Constituciones Americanas**. Buenos Aires, 1986.
- VITERBORI, Juan C. "Solución de Controversia en el sistema del Mercosur". En: **Rev. del Notariado**, 840: 121-128, ene. -mar., 1995.
- _____. **Jornadas Internacionales sobre los Espacios Económicos Integrados** - Bs.As. - 1995.