

BASE SOCIOLOGICA DEL ORDENAMIENTO JURÍDICO DEL MERCOSUR

Por Oscar B. Llanes Torres (*)

Como hipótesis a la tesis implementada del TPR, siendo su composición en la base de pluralidad de Estados soberanos en un concepto de Alfred Verdross: "Nos recuerda que el mejor criterio es el derecho de una comunidad de donde emanan las normas, una vez que tiene por objeto ordenamientos jurídicos concretos". Los ordenamientos jurídicos comunitarios consisten en un conjunto de normas que regulan las relaciones externas de los actores que componen este grupo internacional con todas sus variantes y variables.

El Derecho Mercosuriano presupone la existencia de factores que intervienen en la base social de sus miembros. El edificio jurídico del Mercosur esta construido sobre tres pilares definidos plenamente:

a) **Pluralidad de Estados Soberanos:** La pluralidad se manifiesta en la existencia de normas emanadas de los Estados Miembros, siendo necesario que los miembros tengan bases soberanas, esto significa estar directa e inmediatamente subordinados a un ordenamiento jurídico internacional estable.

Celso Mello continúa afirmando que si existiese pluralidad de Estados Soberanos, no habría un derecho comunitario, y sí, cualquier otra denominación como un Derecho Interestatal Subregional.

b) **Comercio Internacional:** El aforismo latino "*ubi commercium ibi jus*" nos retrata fielmente que donde existe comercio existe derecho; pues, una relación de comercio provoca inmediatamente el surgimiento de normas para regularlas. La diversidad de intereses individuales en el juego comercial

(*) Profesor Universitario y Diplomático Paraguayo.

proviene desde la más remota civilización; hoy, hombres y Estados establecen reglas para dirimir conflictos y salvar situaciones de enfrentamientos; los intereses comerciales se resumen a un único dato, *la utilidad*; su filosofía central y su práctica política deben ser siempre razones bastantes y suficientes para armonizar voluntades, satisfacer humores y apetitos de sus destinatarios. El beneficio del orden comercial y jurídico debe ser recíproco en un plan de igualdad y ecuanimidad.

c) Principios Jurídicos coincidentes: Las normas jurídicas *mercosu- rianas*, enmarcadas en procedimientos propios, buscan legislar para unas sociedades supuestamente homogéneas, no enfrentadas y sí puestas frente a frente como ya decía el poeta salvadoreño Roque Dalton: “No me quiero enfrentar, quiero estar frente a frente”.

En el método académico para un análisis sistemático y serio implica el estudio de tres metodologías: deductivo, inductivo y mixto.

En nuestra cultura jurídica subregional se aplica el inductivo, utilizado por los doctrinadores positivistas que ejercieron notable influencia en nuestros sistemas, que partiendo de los hechos para la elaboración de las normas jurídicas pertinentes, en virtud de que el sistema jurídico subregional, presenta caracteres semejantes al derecho interno en cuanto a orden y normativo se refiere y la dotación de sanciones así como los conceptos comunes de actos ilícitos específicamente en la violación de una norma.

La deficiencia en el sistema jurídico de la región se caracteriza conforme señala Aguilar Navarro, por ser muy escasa en cuanto a número; son extremadamente abstractas y son atributivas en el sentido de que otorgan competencia sin fijar la materialidad de la acción a ejecutar.

Otra interrogación que merece ser examinada es la de saber si las normas tienen la imperatividad necesaria o sus normas son simplemente dispositivas.

La admisión de existencia de normas imperativas que ya sustentaban Miaja de la Muela y Aguilar Navarro, seguida por gran parte de la doctrina contemporánea donde afirman perentoriamente que no puede existir “un sistema jurídico estable sin la imperatividad de la misma”.

Finalmente, encontramos en la Convención de Viena sobre el Derecho de los Tratados (1969) que en su artículo 53, que establece: la nulidad de

cualquier acuerdo que viole una norma imperativa del Derecho Internacional Universal y define como una norma que se acepta y reconoce por la Sociedad Internacional en su totalidad; como una norma donde no se admite derogación y que solo puede ser modificada por una nueva norma de carácter internacional.

El derecho, siendo una extensión de autocontrol, se vuelve un soporte externo para el instinto social del hombre contra las actividades antisociales de su instinto de autoafirmación; el derecho ejerce una presión psicológica en los individuos como herramienta capaz de equilibrar intereses adversos.

Desarrollo histórico: Antecedentes económicos y políticos del MERCOSUR

El 26 de marzo de 1991, se suscribió en la ciudad de Asunción entre las Repúblicas de Argentina, Brasil, Uruguay y Paraguay de acuerdo a su artículo 23 se denomina Tratado de Asunción; de conformidad al artículo 19 su entrada en vigencia se produjo "treinta días después de la fecha de depósito del tercer instrumento de ratificación". El Paraguay depositó su ratificación en la misma fecha que Uruguay, 1 de agosto de 1991, siendo el gobierno paraguayo el designado para recibir los instrumentos de ratificación. Argentina y Brasil procedieron en forma simultánea el 30 de octubre del mismo año. En consecuencia, de acuerdo a lo previsto en su artículo 19, el Tratado de Asunción entró en vigencia el 19 de noviembre de 1991.

La creación del Mercosur representa un proceso en plena evolución: estudiarlo como dice Gerónimo de Sierra-, supone confrontarse con algo que está sucediendo. Pues, Mercosur parte de la simple zona de libre comercio a un Mercado Común con su propia moneda regional única y todas sus implicancias, así como si la integración subregional debe limitarse a los aspectos comerciales y económicos, o por el contrario, si debe constituirse en un pacto de integración productiva, social, política, geopolítica, jurídica y cultural, que involucre a toda la sociedad y no solo a empresarios, o como dicen los expertos resumidos a los que exportan "Bienes Transables".

El Mercosur debe ser analizado como un proceso abierto en formación y es necesario reconocer que las presiones existentes de las nuevas técnicas de producción, así como la conformación de mercados amplios, constituyen relaciones de fuerza en el mercado, las conexiones políticas y técnicas de la burocracia de los actores sociales y sobre todo económicos en la trama de decisiones concretas de los gobiernos. Esta relación de ideas nos explica por

qué Estados Unidos de América y la propia cúpula de la Organización Mundial de Comercio constituyen hoy, aunque a veces en forma velada, serias reticencias a la profundización integral del MERCOSUR. Estamos, dice Gerónimo de Sierra, ante un problema en sí mismo original, que debe ser estudiado y explicado como tal, en vez de solo analizar sus efectos a posteriori”.

El proceso de constitución del Mercosur se ha consolidado en 1995; es probable, dice la Coordinadora Eve Rimoldi de Ladmann, que presenciemos avances y retrocesos y que el camino que falta recorrer para solucionar los problemas que se plantean, no sea lineal. No será fácil transitarlo juntos, porque no siempre los objetivos de los Países Miembros serán coincidentes.

El Vicedecano de la Facultad de Derecho y Ciencias Sociales de la Universidad de Buenos Aires, Jaime Anaya, vaticinaba en 1993 que los enfrentamientos entre naciones nos conmueven y son resultantes de impetuosos movimientos disgregadores para fragmentar algunos Estados; en realidad no pasan de ser la eclosión de crisis de algunos regímenes políticos. De modo alguno, estos hechos y acontecimientos desvirtúan la tendencia integracionista de las naciones que se encaminan orientada por un mundo que lo impulsa a alcanzar proyecciones de carácter económico y político.

Nos parece irreversible el proceso hacia un mundo integrado en unidades regionales que buscan su desarrollo en grandes espacios geográficos para constituir a su vez grandes mercados.

El Mercado Común es una meta en estos procesos de globalización de las relaciones económicas y este es el objetivo expresamente señalado en el artículo 1º del Tratado de Asunción. Tenemos conciencia de que un Mercado Común se constituye con la eliminación de las barreras económicas y jurídicas al comercio y con la consideración de la zona como un solo territorio aduanero.

Para alcanzar metas, se deben extraer de la experiencia europea, esfuerzos e iniciativas para llegar al punto que hemos logrado, que no es por el momento un Tratado de Mercado Común, sino solamente un Tratado marco que establece los principios para llegar a constituirlo definitivamente. Esto nos coloca todavía a considerable distancia del Tratado de Roma a lo que los europeos llegaron lenta y gradualmente, pero esta distancia no nos hace olvidar lo que se avanzó en la región.

En 1960, se cumplió un primer paso hacia la integración regional, en una escala modesta, en sus proyecciones con el Tratado de Montevideo de aquel año, que dio origen a la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio lamentablemente con pocos resultados prácticos. En 1980, otro Tratado de Montevideo, creó el régimen de ALADI, que preveía la posibilidad de lograr acuerdos de carácter parcial entre algunos de sus signatarios en ese marco, que emitió la creación de Mercados Comunes limitados encontraron legitimidad jurídica en el Tratado de Asunción, Cooperación y Comercio celebrado entre Argentina y Brasil en 1988, enarbolando la idea de la creación de un espacio económico común, y el acta de Buenos Aires de junio de 1990, creadora de un Mercado Común Argentino – Brasileño. Este documento previno su puesta en marcha el 31 de diciembre de 1994, estableciendo una comisión y una metodología para lograr tal fin.

La reunión de Brasilia del 1 de agosto de 1990, abrió el ingreso a este mercado a la República Oriental del Uruguay y la República del Paraguay, llegando de esta forma al 26 de marzo de 1991, cuando se firma el Tratado de Asunción.

Los signatarios del tratado de Asunción cursaron al Acuerdo General de Aranceles y Comercio; el Mercosur comprende un área de 11.800.000 km², una población de 190 millones de personas, con un producto interno bruto cercano a 400 mil millones de dólares y un ingreso “per cápita”, de aproximadamente 2 mil dólares. El comercio exterior alcanzaba en 1990 exportaciones por 44.500 millones de dólares e importaciones por 23.400 millones de dólares, quedaba así descripta una base auspiciosa promisorias del Mercado Común que las partes desean constituir.

Jaime Anaya manifiesta que nos encontramos ahora frente al desafío de cumplir las etapas que deberán implementarse para que los instrumentos idóneos concreten los elementos que integran el Mercosur, que coinciden en lo general y en lo esencial con lo determinado en el artículo 3° del Tratado de Roma. Ellos están contemplados en el artículo 1° del Tratado de Asunción:

- a) Libre circulación de bienes, servicios y factores productivos eliminando los derechos aduaneros y demás restricciones;
- b) El establecimiento de un arancel externo común y la adopción de una política comercial común;
- c) La coordinación de políticas macroeconómicas y sectoriales;

d) El compromiso de armonizar sus legislaciones en las áreas pertinentes.

Es de interés de este trabajo, en la consecución de los objetivos enunciados, en especial lo relacionado a la armonización legislativa, convocando a los hombres de derecho a formular programas estructurales y dar forma a los ordenamientos y reglas jurídicas adecuadas.

La institucionalización definitiva del Mercosur estará dotada de una organización sólida en cuanto a sujeto de derecho internacional a tal respecto podrá seguir el modelo determinado por los artículos 210 y 211 del Tratado de Roma. Asimismo, deberá pronunciarse si existiera un régimen jurídico comunitario y tendrá un cuerpo orgánico y un consejo de Ministros con amplias competencias, siguiendo los lineamientos de los artículos 145, 154, 155 al 166 del Tratado Europeo.

Resaltamos las exigencias de definir una jurisdicción del Mercosur que dote de efectividad al Derecho Comunitario y asegure la uniformidad interpretativa tal como se hizo en Europa a partir del artículo 164 del Tratado de Referencia.

Tras estas grandes definiciones, que al culminar el período de transición, fijarán los alcances y darán fundamento al sistema de mercado, subsistirían tareas permanentes para el área jurídica en lo concerniente a la búsqueda e implementación de la armonía legislativa, que será indiscutiblemente requisito para un buen funcionamiento.

La problemática espera las respuestas de los hombres de derecho para detectar las dificultades jurídicas que en diversas materias se plantean a la integración, caben citar, como ejemplo, el elenco de reglas relativas a las empresas individuales y societarias, las formas jurídicas bajo las cuales se consentirá la actuación transnacional de las empresas, la posibilidad y la conveniencia de establecer un estatuto comunitario de la región; así como, la fijación de algunas reglas comunes para las sociedades constituidas o que se constituyan en la región de acuerdo con la legislación de algunos de los estados integrantes de Mercosur, el marco jurídico a las vinculaciones asociativas no societarias, las uniones transitorias, las asociaciones de colaboración o consorcios empresariales, la disciplina a los transportes, los seguros, los negocios internacionales, los títulos circulatorios, los instrumentos de pagos, las operaciones bancarias, la transferencia de tecnología, etc.

El Tratado de Asunción, en la visión de quien suscribe este trabajo, estaba vaticinando en un destino de grandeza en el logro mayor de una integración regional enmarcada en la cooperación plena, donde la disputa no es competición ni enfrentamiento y sí solidaridad efectiva e intensa, hacia un mundo de apertura de amplios Mercados Económicos, en donde el desarrollo está subordinado al avance tecnológico industrial y las posibilidades competitivas requieren la nueva cultura de la calidad e inserción en economías de mayor dimensión.

Confesamos sin rubor nuestra coincidencia con Jaime Anaya que el punto de partida radica en la grandeza de espíritu, de solidaridad y la disposición generosa de los Estados de mayor desarrollo con los asimétricamente desiguales.

Escenario del MERCOSUR

El Mercosur políticamente transita desde el 1 de enero de 1995. Al respecto existen dudas y cuestionamientos si avanzar en ese proceso que los juegos políticos y las crisis económicas provocan sobresaltos, sin preocupar. Existen sectores empresariales afectados que presionan a sus gobiernos para aprobar medidas proteccionistas y esto es marco común entre los Estados Miembros.

Por otra parte, la inestabilidad política y problemas económicos que sortean; las dos grandes potencias del bloque hacen crecer la inquietud y formular vacilantes recomendaciones que parecen más paliativos que medicinas saludables.

El escenario actual, es que los especialistas analizan con cierta incertidumbre el panorama hacia el éxito que el proyecto pueda alcanzar en los plazos convenidos.

La constitución de Mercado Común es solo un medio para alcanzar un objetivo, que a criterio de los negociadores es prioritario; competir, o mejor, compartir en forma eficiente los mercados que se presentan en el escenario mundial. Frente a esta necesidad, formulamos la siguiente pregunta: ¿Existe una estrategia mejor a la existente o una alternativa mejor? Si la respuesta es afirmativa, entonces cómo implementar el alcance de esa estrategia. Algunos hacen la sugerencia de que la mejor estrategia o alternativa está en la Unión Europea y otros en la Nafta.

Sin prejuicios de establecer parámetros diferenciales, las alternativas no son excluyentes, pues pueden avanzar las negociaciones hacia un criterio de interés común que se satisfaga plenamente. Los móviles y los motivos que se esgrimen dependerán del manejo de las herramientas con que cuentan los actores para empuñar las espadas adecuadas en un juego de habilidad y destreza. Llevemos en consideración en este aludido escenario que se ha puesto énfasis en las asimetrías existentes el costo de los energéticos, los costos laborales, las diferencias en las cargas fiscales, que impiden disminuir los precios para lograr que los mismos sean competitivos con relación a otras fuentes de producción. Estos son argumentos que se oponen al Mercosur o retardan el nacimiento del Mercado Común.

La “voluntad política” de lograr la integración existe; las autoridades gubernamentales de los cuatro Estados, no obstante algunos titubeos, ratifican los propósitos esperanzadores.

Eve Rimoldi de Ladmann encontró argumentos que permiten dar una respuesta optimista:

a) Las circunstancias del contexto internacional que conocemos son diferentes: la tendencia a la constitución de bloques es innegable; las uniones económicas del Sudeste Asiático obligan a una competencia coordinada, que no pueden afrontar los Estados aisladamente;

b) La interdependencia en el mundo actual conduce también a la cooperación para solucionar los problemas que exceden las fronteras convencionales de los Estados – Nación, tal como están organizados, obligando a los Gobiernos a implementar decisiones en forma compartida;

c) La participación de los Estados más desarrollados del Mercosur en el Mercado global es hoy múltiple, lo que favorece su inserción en el mismo como bloque.

Por otra parte, el hecho de que nuestros Estados integren una estructura regional, otorga a los inversores mayor seguridad contra decisiones gubernamentales políticas o económicas reversales;

d) El Estado se obliga a partir de un Tratado Internacional y tiene que dar cuenta de las modificaciones que introduzca o del incumplimiento de sus disposiciones, generando una responsabilidad ante otros Estados que presionarán para lograr que se respeten las normas acordadas;

e) Por otro lado, se reafirma la necesidad de la “Estabilidad jurídica”, presupuesto incuestionable de cualquier inversión, completando así el tercer pilar de un proceso de integración que, en el entendimiento de Eve Rimoldi de Ladmann, necesita para afianzarse la “estabilidad política y la estabilidad económica”, sin las cuales no podrá alcanzarse. Existe, sin embargo, una interrelación entre esas variables que se refuerzan mutuamente;

f) Los Estados Miembros, están obligados a “poner la casa en orden”; es decir, adecuar su legislación y procedimiento a las exigencias del intercambio regional, factores que contribuyen a la seguridad jurídica. Aun cuando no se alcancen las metas en los plazos previstos, este logro beneficia al comercio;

g) En el sistema interno, los acuerdos a los que se arriba en el MERCOSUR, dan una base de apoyo a los gobiernos contra la acción que ejercen los grupos de presión para obtener decisiones de carácter proteccionista, permitiéndoles al mismo tiempo apoyar a las empresas que estén dispuestas al cambio.

Bibliografía

Celso D. Albuquerque Mello, *Dereito Internacional Público Volumen. 1.* 6ª Edición. Editora Freitas Bastos. 1978. Río de Janeiro. Páginas 25/36.

Wilfrido Fernández de Brix, *El nuevo Tribunal Arbitral del Mercosur*, Ponencia presentada en el Seminario “Aplicación del Protocolo de Olivos para la Solución de Controversias del Mercosur”, Asunción Paraguay, 10, 11, de marzo de 2005, Fundación Konrad Adenauer, páginas 1/13, numerales 2/22.

Jorge Antonio Giammattei Aviles. *La Centroamérica Comunitaria. Su Sistema Jurídico Institucional*, Editora La Imprenta S.A. Managua – Nicaragua. Centroamérica, marzo de 2000, Páginas 18/71- 173/191- 557/71- 124/142.

Alfredo Martínez Moreno. *Temas de Derecho Internacional y Otras Cuestiones Jurídicas*. Sección de Publicaciones de la Corte, 2002, San Salvador, El Salvador, páginas 315/321.

Jorge Pérez Otermin. *Solución de Controversias del Mercosur*, Simposio sobre un Tribunal de Justicia para el Mercosur, Organización de los Estados Americanos, Montevideo, 1992, Páginas 15/17/18/20/23/49/55.

Eve Rimoldi de Ladmann (Coordinadora), Mercosur y Comunidad Europea. Ediciones Ciudad Argentina. Buenos Aires, páginas 11-115/124.

Roberto Ruiz Díaz Labrano. Organizador y Compilador. Mercosur - Unión Europea, Intercontinental Editora, Asunción, Paraguay, 2001, Páginas 87/97; 213/222 (Edson Nélon Ubaldo); 243/254 (Miguel Angel Ciuro Caldani); páginas 223/239 (Mario A. R. Midon).

Gerónimo de Sierra. Compilador. Colección. Grupo de Trabajo de CLACSO, Mercosur e Integración, Buenos Aires Argentina, 1ª Edición 2001, páginas 11/19; Jorge Schwazer, página 21/38; Miguel Serna, página 91; Alberto D Cimadamore, página 229.

Oscar B. Llanes Torres - Derecho Internacional Público - Instrumento de las Relaciones Internacionales México, 1984, Derecho Diplomático - Teoría y Práctica, México, 1984.

