

Secretaría General



ALADI

Asociación Latinoamericana
de Integración
Associação Latino-Americana
de Integração

ALADI/SEC/Estudio 83
6 de marzo de 1995

**NECESIDAD Y CONVENIENCIA DEL DESARROLLO DE UN REGIMEN
GENERAL DE ALCANCE REGIONAL SOBRE MEDIOS PARA LA SOLUCION
DE CONTROVERSIAS EN EL AMBITO DE LA ALADI**

La Secretaría General de la ALADI publica a continuación, el trabajo de consultoría que encomendara al Señor Alberto Zelada Castedo, sobre el tema: "Necesidad y conveniencia del desarrollo de un Régimen General de alcance regional sobre medios para la solución de controversias en el ámbito de la ALADI".

Este estudio, que se hizo posible con el apoyo del INTAL, en el marco del Proyecto ALADI/INTAL (documento no. 502), forma parte de los trabajos que le fueran solicitados por el Comité de Representantes, atendiendo a las recomendaciones formuladas en las últimas reuniones de los Responsables de las Políticas de Integración de los países miembros y del Grupo Ad-Hoc de Representantes Gubernamentales. Estos trabajos tienen por objeto enriquecer y profundizar diversos aspectos y temas abordados inicialmente en el documento ALADI/SEC/dt 370 y 370.1, con vistas a la elaboración de un programa de acciones para la articulación y convergencia de los esquemas subregionales y bilaterales de integración en el marco de la ALADI.

Las opiniones vertidas en este trabajo son de exclusiva responsabilidad del autor y no comprometen ni necesariamente coinciden con las de la Secretaría General de la ALADI.

INDICE

	<u>Página</u>
SUMARIO Y CONCLUSIONES	5
I. LA CARENCIA DE UN REGIMEN SOBRE MEDIOS PARA LA SOLUCION DE CONTROVERSIAS	12
II. HIPOTESIS SOBRE POSIBLES CONTROVERSIAS A PROPOSITO DE LA APLICACION E INTERPRETACION DE NORMAS DEL ORDENAMIENTO JURIDICO DE LA ALADI	14
III. DISPOSITIVOS ORIGINALES SOBRE CONTROL DE LA LEGALIDAD Y SOLUCION DE CONTROVERSIAS	16
A. Control de la legalidad de los acuerdos de alcance parcial	16
B. Competencias sobre control de la legalidad atribuidas a la Secretaría de la ALADI	18
IV. EL DESARROLLO NORMATIVO EN MATERIA DE SOLUCION DE CONTROVERSIAS EN EL AMBITO REGIONAL	19
A. Procedimiento para la solución de controversias establecido por la Resolución 114 del Comité de Representantes	19
B. Régimen sobre medios para la solución de controversias a propósito de la interpretación y aplicación del Protocolo Interpretativo del Art. 44 del Tratado de Montevideo 1980	22
V. REGIMENES SOBRE SOLUCION DE CONTROVERSIAS ADOPTADOS EN ACUERDOS SUBREGIONALES Y EN ACUERDOS DE ALCANCE PARCIAL	25
A. Regímenes adoptados en acuerdos subregionales	26
B. Análisis comparativo de regímenes adoptados en acuerdos de alcance parcial	28
1. Medios para la solución de controversias y ámbito de aplicación	30
2. Negociaciones directas	31
3. Procedimiento de "intervención" del órgano de administración de los acuerdos	32
4. Arbitraje	34
C. Regímenes adoptados bajo la inspiración del NAFTA	38

VI.	EL REGIMEN SOBRE SOLUCION DE DIFERENCIAS DE LA ORGANIZACION MUNDIAL DE COMERCIO (OMC)	43
	A. Ambito de aplicación	44
	B. Administración del régimen	46
	C. Normas y principios generales	47
	D. Métodos de solución de diferencias	50
	E. Supuesto para la aplicación de los métodos de solución de diferencias	51
	F. Las consultas	52
	G. Intervención del Organo de Solución de Diferencias	54
	1. Los Grupos Especiales	54
	2. Decisiones y recomendaciones del Organo de Solución de Diferencias	58
	H. Recurso de apelación	59
	I. Vigilancia de la aplicación de las recomendaciones y resoluciones del Organo de Solución de Diferencias	60
	J. Buenos oficios, conciliación y mediación	62
VII.	LOS INTENTOS PARA ADOPTAR UN REGIMEN GENERAL SOBRE SOLUCION DE CONTROVERSIAS DE ALCANCE REGIONAL	63
	A. Directrices adoptadas por el Consejo de Ministros	63
	B. La propuesta de la Secretaría	63
	C. El Proyecto del Grupo de Trabajo sobre el Régimen Regional de Solución de Controversias instituido por el Comité de Representantes	65
VIII.	APRECIACION GENERAL, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES	68
	A. Apreciación general y conclusiones	68
	B. Posibles cursos de acción según la orientación del rol institucional de la Asociación	69
	C. Supuesto del mantenimiento del "statu quo"	70
	D. Supuesto de la adopción de un "programa" orientado a promover la convergencia	71
	E. Posibles ajustes al Proyecto del Grupo de Trabajo del Comité de Representantes	74

SUMARIO Y CONCLUSIONES

1. No es fácil explicar el motivo por el cual los órganos de la ALADI no han desarrollado, hasta el momento, un régimen de aplicación general sobre medios para la solución de las controversias.

Aparte de otras razones - sin excluir las de naturaleza política - es probable que los órganos de la Asociación hayan sido influidos por la presunción de que, en razón de sus peculiaridades, el ordenamiento jurídico basado en el Tratado de Montevideo 1980 no encierra un gran potencial de conflictos.

Esta presunción tiene, tal vez, su origen en el entendido de que el sistema normativo del Tratado de Montevideo 1980, a diferencia de los sistemas normativos de otros programas de integración económica regional, se caracteriza por cierta ambigüedad en el enunciado de su objetivo instrumental fundamental y por cierta "flexibilidad" o "permisividad" en cuanto a la aplicación de algunos principios básicos, en particular el principio de "no discriminación".

2. Sin embargo aceptar esta presunción no implica sostener que el ordenamiento jurídico del Tratado de Montevideo 1980 no contenga reglas, más o menos precisas y de cumplimiento obligatorio, que regulan las condiciones, tanto materiales como formales, para ejercer los derechos que, en este sentido, se reconocen en favor de los Estados miembros de la Asociación.

Al mismo tiempo, el reconocimiento de estos rasgos peculiares tampoco puede llevar a la conclusión de que la aplicación de las normas del ordenamiento jurídico de la Asociación no podría generar ni muchas ni muy difíciles diferencias o controversias entre los Estados miembros.

3. En todo caso, la consideración de varias disposiciones básicas y especiales, así como el examen del conjunto del ordenamiento jurídico de la Asociación, permiten conjeturar que, a propósito de la interpretación y aplicación de muchas de sus normas, podrían surgir las siguientes posibles controversias entre los Estados miembros de la Asociación: a) sobre interpretación y aplicación de normas adoptadas mediante instrumentos de alcance regional, b) sobre interpretación y aplicación de las normas que regulan la negociación y adopción de "acuerdos de alcance parcial" entre Estados miembros de la Asociación y de las normas que regulan la negociación y adopción de "acuerdos de alcance parcial" entre Estados miembros de la Asociación y Estados no miembros de la región de América Latina o de otras regiones que sean considerados "países en desarrollo", sobre interpretación y aplicación de las normas que regulan la suscripción de "acuerdos" con otros países no miembros, y d) sobre interpretación y aplicación de las normas de los ordenamientos jurídicos especiales establecidos mediante

"acuerdos de alcance parcial" - bilaterales o plurilaterales - y "acuerdos subregionales" suscritos entre países de la Asociación.

4. Es posible, por consiguiente, admitir que la razón por la cual los órganos de la ALADI no han desarrollado, hasta el momento, un régimen global y de alcance regional sobre medios para la solución de controversias, reside en la calidad - o la "amplitud" y "profundidad", relativamente limitadas - de los compromisos asumidos para el desarrollo de un programa de integración económica de alcance regional.

5. Por otra parte, la inexistencia de un régimen general sobre medios para la solución de controversias no significa que el Tratado de Montevideo 1980, así como otras normas básicas, no hubiesen contemplado la posibilidad de la puesta en funcionamiento de algunos procedimientos de "control de la legalidad" y de "solución de controversias". Tampoco significa que los órganos de la Asociación no hubiesen realizado, de todas maneras, algunos esfuerzos para la adopción de "regímenes especiales" de alcance regional.

6. En cuanto a procedimientos de control, son pertinentes las normas del Art. 2, literal f) de la Resolución 2 del Consejo de Ministros, relativas a acuerdos de alcance parcial entre los Estados miembros, así como las del Art. 25 y el Art. 27 del Tratado de Montevideo 1980, referentes a acuerdos de alcance parcial entre Estados miembros y Estados no miembros.

De igual manera, es relevante la norma del Art. 38, literal i) del Tratado, que atribuye a la Secretaría la facultad de "analizar, por iniciativa propia, para todos los países, o a pedido del Comité, el cumplimiento de los compromisos convenidos y evaluar las disposiciones legales de los países miembros que alteren directa o indirectamente las concesiones pactadas".

7. En cuanto a posibles medios para la solución de controversias, es importante la disposición del Art. 35, literal m) del Tratado, según la cual el Comité de Representantes tiene la potestad o función de "proponer fórmulas" con objeto de "resolver las cuestiones planteadas por los países miembros, cuando fuere alegada la inobservancia de algunas de las normas o principios" del Tratado.

8. Por lo que se refiere a esfuerzos concretos en el ámbito de la Asociación para el desarrollo de normas destinadas a posibilitar la mejor aplicación de las disposiciones básicas del Tratado de Montevideo 1980 en lo relativo a medios para la solución de controversias, merece ser destacada la Resolución 114 del Comité de Representantes de la ALADI, que regula los procedimientos vinculados con las competencias de este órgano a las que hace referencia el citado Art. 35, literal m) del Tratado.

Del mismo modo, es significativa la aprobación de la Resolución 44 (I-E) del Consejo de Ministros, cuyas normas estipulan sobre procedimientos para la solución de conflictos a propósito de la interpretación y aplicación de las disposiciones del Protocolo

Interpretativo del Art. 44 del Tratado de Montevideo 1980, suscrito el 13 de junio de 1994. Este régimen normativo acepta, por primera vez en el ámbito de la Asociación, el recurso a un procedimiento arbitral.

9. Por otra parte, la necesidad de hacer frente a las posibles controversias a propósito de la interpretación y aplicación de los ordenamientos jurídicos de integración de índole subregional, plurilateral y bilateral de los que forman parte los países de la ALADI, condujo a la adopción, en diversos momentos, de regímenes sobre medios para la solución de dichos hipotéticos conflictos.

La naturaleza y características de cada uno de estos sistemas responden, en buena medida, tanto al momento histórico en el que fueron establecidos como a la índole de los compromisos estipulados en los respectivos ordenamientos jurídicos.

10. Tanto estos regímenes como aquellos adoptados, en los últimos años, en el ámbito de varios acuerdos de alcance parcial de índole bilateral, ofrecen una valiosa experiencia, particularmente en cuanto a su concepción. Sirven, entre otras cosas, para reflejar o poner de manifiesto la práctica que siguen los Estados miembros de la Asociación en esta materia.

11. De diversas maneras y en respuesta a diferentes necesidades, los Estados miembros han participado, más activamente en los últimos, en el desarrollo de regímenes sobre medios para la solución de controversias, tanto dentro de la Asociación como dentro de los acuerdos subregionales y de alcance parcial.

12. El entusiasmo por la adopción de regímenes sobre medios para la solución de controversias dentro de acuerdos o esquemas de integración económica de alcance parcial, contrasta con los intentos parciales o insuficientes en el ámbito de la propia Asociación.

13. Por otra parte, prácticamente todos los países de la Asociación forman parte del régimen sobre solución de diferencias del GATT y, casi con seguridad, quedarán también vinculados por el nuevo régimen de la futura Organización Mundial de Comercio, adoptado en 1994 al término de las Negociaciones Comerciales Multilaterales de la Ronda Uruguay.

14. La conveniencia o necesidad de que los órganos de la Asociación emprendan la tarea de dotar a ésta de un régimen general sobre medios para la solución de controversias, dependen de si la organización estará o no en condiciones de impulsar, a corto plazo, un proyecto de integración económica de alcance regional sustancialmente diferente al configurado por la meta del "área de preferencias económicas" postulada por el Tratado de Montevideo 1980.

15. Las cuestiones que se plantean y que sería preciso dilucidar, así como los alcances y características de un régimen general y de alcance regional sobre medios para la solución de controversias, son diferentes en función de la selección entre la opción de

mantener el "statu quo" o de emprender un "programa de convergencia" de los esquemas de alcance parcial hacia un proyecto de integración económica de alcance regional.

En apariencia, la situación de mantenimiento del "statu quo" no plantea grandes exigencias para atender la necesidad de vigilar la legalidad ni la solución de posibles conflictos. Un "programa de convergencia", en cambio, haría surgir evidentes urgencias en ambas materias, dado que la eficacia del mismo puede depender, aparte del necesario consenso sobre sus supuestos y reglas, de apropiados dispositivos de vigilancia y solución de conflictos, para dotarlo de la necesaria seguridad jurídica.

16. El supuesto del mantenimiento del "statu quo" significa que las relaciones pertinentes entre los Estados miembros de la Asociación y el cumplimiento de las funciones de ésta, bien podrían continuar desarrollándose con los siguientes regímenes normativos en materia de vigilancia y solución de diferencias: a) Las normas básicas del ordenamiento jurídico de la Asociación relativas a competencias de algunos de sus órganos, en particular, las contenidas en el Art. 35, literal m) y el Art. 38, literal i) del Tratado de Montevideo 1980, b) Las normas básicas del ordenamiento jurídico de la Asociación relativas a las disposiciones sobre acuerdos de alcance parcial, en particular las contenidas en el Art. 2, literal f) de la Resolución 2 del Consejo de Ministros y en el Art. 25 y el Art. 27 del Tratado de Montevideo 1980, c) Las normas reglamentarias contenidas en la Resolución 114 del Comité de Representantes, y d) Las normas contenidas en el Protocolo Interpretativo del Art. 44 del Tratado de Montevideo 1980, la Resolución 43 (I-E) y la Resolución 44 (I-E) del Consejo de Ministros.

17. Al no modificarse, más o menos sustancialmente, la situación institucional de la Asociación, a través del emprendimiento de acciones de alcance diferente a las que actualmente lleva a cabo, los dispositivos establecidos por las normas mencionadas parecerían suficientemente idóneos para asegurar el cumplimiento de los compromisos asumidos, hasta el momento, por los Estados miembros.

A pesar de esto, pueden ser necesarios ciertos ajustes que sin llegar a una transformación radical de este marco, contribuirían a precisar el alcance de algunas reglas y a mejorar la eficacia potencial de los procedimientos.

En este orden de ideas, vale la pena considerar la conveniencia de emprender tres esfuerzos inmediatos: a) Reglamentar las formas de ejercicio de las competencias de control atribuidas al Comité de Representantes por los Arts. 25 y 27 del Tratado de Montevideo 1980, b) Reglamentar las formas de ejercicio de las competencias de control atribuidas a la Secretaría de la Asociación por el Art. 38, literal i) del Tratado de Montevideo 1980, en concordancia con las competencias de "formular propuestas" conferidas a este mismo órgano por el Art. 38, literal a) del mismo Tratado, y c) Ajustar o enmendar la Resolución 114 del Comité de Representantes, con objeto de salvar sus deficiencias y precisar

las formas de ejercicio de las competencias atribuidas a este órgano en materia de solución de controversias.

18. En el supuesto de que la Asociación adoptase, más o menos a corto plazo, la decisión de emprender un "programa de convergencia" dirigido a lograr una meta de integración económica más precisa y menos difusa, los factores a ser considerados y las opciones a ser examinadas serían más numerosos y variados.

Cabe aceptar, como premisa general, que la adopción de un programa de esa índole implica, en esencia, la instauración de un nuevo orden normativo, así sea que el mismo surja dentro del marco y como derivación del actual ordenamiento jurídico de la ALADI. Esto supone que del mismo se derivarían nuevas obligaciones y nuevos derechos para los Estados de la Asociación y, lo que es más importante, nuevas reglas de comportamiento en función del objetivo final a ser alcanzado.

Como corolario, la necesidad de ejercer un control efectivo sobre dichas nuevas obligaciones y reglas de comportamiento, así como de tomar previsiones para hacer frente a posibles diferencias entre los Estados miembros de la Asociación sobre interpretación, aplicación e, inclusive, incumplimiento de las mismas, se haría más ostensible.

19. Aceptada esta premisa, es posible imaginar los siguientes cursos de acción optativos para dotar al "programa de convergencia" de un sistema pertinente y eficaz de control de la legalidad y solución de diferencias: a) Elaboración y adopción de un régimen especial, de índole general, desde el punto de vista material, y de ámbito regional, desde el punto de vista geográfico o espacial, b) Adaptación del régimen establecido por la Resolución 44 (I-E) del Consejo de Ministros en el sentido de ampliar su ámbito de materias a toda posible controversia entre los Estados miembros y, en forma concomitante, ajuste y perfeccionamiento de la Resolución 114 del Comité de Representantes, o c) Preparación y adopción de una cláusula compromisoria de carácter general mediante la cual se acuerde someter las diferencias surgidas en el ámbito de la Asociación al régimen sobre solución de diferencias del GATT o de la futura Organización Mundial de Comercio.

20. Para los tres primeros cursos de acción existen varios elementos que podrían ser tomados en consideración, que se expresan como práctica seguida por los Estados miembros y que están contenidos en los regímenes desarrollados tanto dentro de la propia Asociación como dentro de los acuerdos subregionales y los acuerdos de alcance parcial.

Para el último curso de acción, en cambio, sería preciso un previo análisis sobre la pertinencia o la viabilidad de referir la solución de diferencias sobre normas del ordenamiento jurídico de la Asociación a los procedimientos estipulados en el GATT o la OMC.

21. De cualquier manera, la opción de desarrollar un régimen nuevo, en forma simultánea a la adopción de un "programa de convergencia", se ve favorecida por las pautas u orientaciones que

han ido determinando los Estados miembros a través de su comportamiento en cuanto a la adopción de regímenes sobre medios para la solución de controversias en acuerdos subregionales y en acuerdos de alcance parcial, tanto bilaterales como plurilaterales e, inclusive, en la adopción de normas sobre el particular en el ámbito de la propia Asociación.

En este sentido, parece ya incuestionable la aceptación, más o menos generalizada, de que todo régimen de este tipo debería incluir, como mínimo, los siguientes procedimientos: a) Negociaciones directas entre los Estados involucrados en una diferencia, b) Intervención del órgano de administración de los acuerdos, ya sea como ámbito institucional para negociaciones o como "mediador" o responsable de procedimientos de "conciliación", y c) Sometimiento de la controversia a un órgano arbitral, con jurisdicción obligatoria y con capacidad de "decidir" el conflicto por la vía de adjudicación.

22. Es evidente, asimismo, la coincidencia sobre la necesidad de que los medios para la solución de controversias, en especial el procedimiento arbitral, estén dotados de mecanismos o acciones de "sanción", con objeto de asegurar el cumplimiento de sus resultados.

No menos significativa es la idea, ampliamente aceptada, de que los regímenes sobre medios para la solución de controversias deben estar aparejados a la existencia de procedimientos de "vigilancia" o "control de la legalidad" y de procedimientos sobre "interpretación uniforme" de las normas de los correspondientes ordenamientos jurídicos.

Por último, está igualmente difundida la convicción sobre la necesidad de atender, de alguna manera, la solución de conflictos en los que estén involucradas las personas particulares, ya sean conflictos entre éstas y los Estados, o entre éstas entre sí, a propósito de la aplicación de normas de los órdenes jurídicos de integración económica o de libre comercio.

23. Al considerar la conveniencia y posibilidad de desarrollar un régimen general y de alcance regional sobre medios para la solución de controversias, es ineludible tomar en cuenta, asimismo, las características y principales elementos del nuevo régimen sobre solución de diferencias adoptado al término de las Negociaciones Comerciales Multilaterales de la Ronda Uruguay del GATT y que regirá apenas entre en vigor el Acuerdo que instituye la Organización Mundial de Comercio.

24. No existen fundamentos como para suponer que sería necesario buscar una compatibilidad jurídica entre un probable régimen en el ámbito de la ALADI y el nuevo régimen de la OMC. Sin embargo, en razón de que prácticamente todos los países de la Asociación son miembros del GATT y, con toda probabilidad, serán asimismo miembros de la nueva Organización, es aconsejable procurar, siempre que sea posible y pertinente, cierta compatibilidad funcional entre ambos regímenes.

Por otra parte, el nuevo régimen de la OMC contiene varios elementos que podrían ser utilizados como fuente de inspiración o marco de referencia para la preparación de un régimen general en el ámbito de la Asociación.

25. Los trabajos para la preparación y eventual adopción de un régimen general podrían tomar como base el Proyecto preparado por el Grupo de Trabajo sobre el Régimen Regional de Solución de Controversias establecido por el Comité de Representantes. Con todo, la reciente experiencia derivada del desarrollo de regímenes de este tipo en acuerdos de alcance parcial, de la misma manera que la experiencia proveniente del desarrollo del nuevo régimen de la Organización Mundial de Comercio, hacen aconsejable introducir algunos ajustes en dicho proyecto.

Tales ajustes tendrían que estar referidos, básicamente, a las siguientes materias: 1) definición de los objetivos del régimen y de los principios o criterios generales destinados a guiar el comportamiento de los Estados involucrados en una diferencia y de los órganos encargados de la aplicación de los correspondientes métodos de solución, 2) competencias o funciones del Comité de Representantes en especial para proponer fórmulas de solución, vigilar el cumplimiento de los acuerdos logrados a través de negociaciones o del procedimiento de conciliación y de los laudos arbitrales, así como para autorizar la suspensión de concesiones en caso de incumplimiento, y 3) posible aplicación, en forma opcional, de otros métodos de solución como los buenos oficios y la mediación.

I. LA CARENCIA DE UN REGIMEN SOBRE MEDIOS PARA LA SOLUCION DE CONTROVERSIAS

1. No es fácil explicar el motivo por el cual los órganos de la ALADI no han desarrollado, hasta el momento, un régimen de aplicación general sobre medios para la solución de las controversias que pudieran presentarse entre los Estados miembros a propósito de la interpretación o aplicación de las normas de su ordenamiento jurídico.

2. Aparte de otras razones - sin excluir las de naturaleza política - es probable que los órganos de la Asociación hayan sido influidos por la presunción de que, en razón de sus peculiaridades, el ordenamiento jurídico basado en el Tratado de Montevideo 1980 no encierra un gran potencial de conflictos.

Esta presunción tiene, tal vez, su origen en el entendido de que el sistema normativo del programa de integración económica instituido por el Tratado de Montevideo 1980, a diferencia de los sistemas normativos de otros programas de integración económica regional, se caracteriza por cierta ambigüedad en el enunciado de su objetivo instrumental fundamental y por cierta "flexibilidad" o "permisividad" en cuanto a la aplicación de algunos principios básicos, en particular el principio de "no discriminación".

3. Con relación a lo primero, el Art. 4 del Tratado de Montevideo 1980 estipula que el objetivo o la meta instrumental del programa de integración de la ALADI es el establecimiento de un "área de preferencias económicas", sin definir, con precisión, el contenido material de la misma y limitándose a enumerar sus "elementos", "componentes" o "mecanismos". En este sentido, dicha norma prescribe que, "para el cumplimiento de las funciones básicas de la Asociación", los "países miembros establecen un área de preferencias económicas, compuesta por una preferencia arancelaria regional, por acuerdos de alcance regional y por acuerdos de alcance parcial".

Aparte de no precisar el contenido material del "área de preferencias económicas" y de limitarse a la simple enumeración de sus componentes, el Tratado de Montevideo 1980 no establece un programa concreto para la consecución de este objetivo instrumental. Prescribe, simplemente, que una de las finalidades primordiales de los acuerdos de alcance parcial será la de "crear las condiciones necesarias para profundizar el proceso de integración regional mediante su progresiva multilateralización".¹

4. En cuanto al principio de la "no discriminación", el Tratado de Montevideo 1980 admite una gran "flexibilidad" en la aplicación del mismo. En su Art. 44 prescribe que, únicamente, "las ventajas, favores, franquicias, inmunidades y privilegios que los países miembros apliquen a productos originarios de o destinados a cualquier otro país miembro o no miembro" mediante "decisiones o acuerdos que no estén previstos en el presente Tratado o en el

¹ Art. 7 del Tratado de Montevideo 1980.

Acuerdo de Cartagena", serán "inmediata e incondicionalmente extendidos a los restantes países miembros".

Aparte del Acuerdo de Cartagena, los medios "previstos" en el Tratado para el otorgamiento de ventajas comerciales no extensivas son los denominados "acuerdos de alcance parcial", que pueden ser negociados y suscritos tanto entre los Estados miembros de la Asociación como entre alguno o algunos de éstos y "terceros" Estados no miembros que pertenezcan a la región de América Latina o a otras regiones pero que sean considerados "países en desarrollo".

5. El alcance o la índole más favorable y, por consiguiente, discriminatoria de las ventajas que se convengan a través de dichos acuerdos, están determinadas, con precisión, en los Arts. 7, 25 y 27 del Tratado de Montevideo 1980.

Por consiguiente, la posibilidad de que un país miembro de la Asociación aplique un tratamiento más favorable en materia comercial en beneficio de otro país miembro o de un país no miembro de la región de América Latina o "en desarrollo", sin que sea obligatorio hacer extensivo dicho tratamiento a los restantes Estados, deviene, en primer lugar, del enunciado mismo de la "cláusula de la nación más favorecida" contenido en el Art. 44 del Tratado de Montevideo 1980 y, en segundo lugar, de la naturaleza de los denominados "acuerdos de alcance parcial", definida por el Art. 7 de este mismo instrumento.

En virtud de esta última disposición, dicho tratamiento más favorable podrá hacerse extensivo a otro miembro o a los restantes Estados miembros de la organización, no por imperio de la "cláusula de la nación más favorecida", sino como consecuencia de la "adhesión" al respectivo acuerdo de alcance parcial.

6. Dicho en otros términos, la "cláusula de la nación más favorecida" resulta de plena aplicación únicamente en las dos siguientes circunstancias:

1. Cuando se trate de ventajas o franquicias más favorables otorgadas, entre los Estados miembros de la Asociación o entre éstos y Estados no miembros de la región de América Latina o de otras regiones que sean considerados "países en desarrollo", a través de "decisiones o acuerdos" que no estén previstos en el Tratado o en el Acuerdo de Cartagena, y

2. Cuando se trate de ventajas o franquicias más favorables que un país miembro otorgue en beneficio de un país no miembro que no pertenezca a la región de América Latina o que no sea un "país en desarrollo".

7. Con todo, con referencia a esta segunda circunstancia es oportuno señalar que el compromiso de aplicar, en forma automática e incondicional, la "cláusula de la nación más favorecida", ha sido

matizado o flexibilizado mediante el Protocolo Interpretativo del Art. 44 del Tratado de Montevideo.²

Según lo prescrito por este instrumento, queda abierta la posibilidad de que un país miembro que suscriba un acuerdo con un país no miembro que no pertenezca a la región de América Latina ni que sea un "país en desarrollo, solicite, a los órganos competentes de la Asociación, la "suspensión" - temporal o definitiva - "de las obligaciones establecidas" en el Artículo 44 del Tratado.

II. HIPOTESIS SOBRE POSIBLES CONTROVERSIAS A PROPOSITO DE LA APLICACION E INTERPRETACION DE NORMAS DEL ORDENAMIENTO JURIDICO DE LA ALADI

8. Admitir o, cuando menos, presumir que el ordenamiento jurídico de la ALADI es "permisivo" en cuanto a la aceptación del otorgamiento de tratamientos preferenciales o "discriminatorios" o que es "flexible" en cuanto a la aplicación de la "cláusula de la nación más favorecida", no implica sostener que no contenga reglas, más o menos precisas y de cumplimiento obligatorio, que regulan las condiciones, tanto materiales como formales, para ejercer los derechos que, en este sentido, se reconocen en favor de los Estados miembros de la Asociación.³

Al mismo tiempo, el reconocimiento de estos rasgos peculiares tampoco puede llevar a la conclusión o a la presunción de que la aplicación de las normas del ordenamiento jurídico del Tratado de Montevideo 1980 - o de las que sean establecidas a través de otros instrumentos adoptados por los órganos competentes de la estructura institucional de la Asociación - no podría generar ni muchas ni muy difíciles diferencias o controversias entre los Estados miembros.

En todo caso, la consideración de las disposiciones antes comentadas, así como el examen del conjunto del ordenamiento jurídico de la Asociación, permiten conjeturar que, a propósito de la interpretación y aplicación de muchas de sus normas, podrían surgir las siguientes posibles controversias entre los Estados miembros de la Asociación:

1. Controversias sobre interpretación y aplicación de normas adoptadas mediante instrumentos de alcance regional (la Preferencia Arancelaria Regional y los Acuerdos de Alcance Regional),
2. Controversias sobre interpretación y aplicación de las normas que regulan la negociación y adopción de "acuerdos de alcance parcial" entre Estados miembros de la Asociación,

² Este instrumento fue suscrito, por los Ministros de Relaciones Exteriores de los países miembros de la ALADI, el 13 de junio de 1994.

³ Tales normas están contenidas, especialmente, en la Resolución 2 del Consejo de Ministros, así como en los Art. 25 y 27 del Tratado de Montevideo.

3. Controversias sobre interpretación y aplicación de las normas que regulan la negociación y adopción de "acuerdos de alcance parcial" entre Estados miembros de la Asociación y países no miembros de la región de América Latina o de otras regiones que sean considerados "países en desarrollo",

4. Controversias sobre interpretación y aplicación de las normas que regulan la suscripción de "acuerdos" con otros Estados no miembros, y

5. Controversias sobre interpretación y aplicación de las normas de los ordenamientos jurídicos especiales establecidos mediante "acuerdos de alcance parcial" - bilaterales o plurilaterales - y "acuerdos subregionales" suscritos entre Estados de la Asociación.

9. De ser aceptable la validez de estas "hipótesis", es posible admitir que la razón por la cual los órganos de la ALADI no han desarrollado, hasta el momento, un régimen global y de alcance regional sobre medios para la solución de controversias, no reside, necesariamente, en la índole más o menos "permisiva" o "flexible" del ordenamiento jurídico del Tratado de Montevideo 1980, sino, en todo caso, en la calidad - o la "amplitud" y "profundidad", relativamente limitadas - de los compromisos asumidos para el desarrollo de un programa de integración económica de alcance regional.

El esfuerzo de los Estados, desde el establecimiento de la Asociación en 1980, ha estado concentrado en la puesta en funcionamiento de esquemas o proyectos de integración económica de alcance parcial. Recién en los últimos años, o sea a partir de 1991, empieza a cobrar mayor relieve la intención de buscar la forma de llevar adelante un programa de integración global, a través, entre otros medios, de la denominada "convergencia" o "articulación" de los esquemas de alcance parcial.

No es sorprendente, por consiguiente, el que, en un ambiente de este tipo, no se hubiese puesto de manifiesto, en toda su magnitud, el potencial de conflicto que, de todos modos, encierra el ordenamiento jurídico de la ALADI.

10. La inexistencia de un régimen general sobre medios para la solución de controversias entre los Estados miembros de la Asociación, no significa que el Tratado de Montevideo 1980, así como otras normas básicas, del respectivo ordenamiento jurídico no hubiesen contemplado la posibilidad de la puesta en funcionamiento de algunos procedimientos de "control de la legalidad" y de "solución de controversias". Tampoco significa que los órganos de la Asociación no hubiesen realizado, de todas maneras, algunos esfuerzos para la adopción de "regímenes especiales" de alcance regional.

En el primer caso, los esfuerzos realizados han conducido, por una parte, al establecimiento de un procedimiento destinado a facilitar el ejercicio de las competencias que el Tratado de

Montevideo 1980 atribuye al Comité de Representantes de la Asociación en materia de solución de controversias, y, por otra parte, al establecimiento de un régimen sobre medios para la solución de las controversias que pudieran suscitarse a propósito de la aplicación de las normas del Protocolo Interpretativo del Art. 44 del Tratado de Montevideo 1980.

En el segundo caso, las necesidades planteadas por la naturaleza y alcances de los compromisos asumidos dentro del ordenamiento jurídico propio de los esquemas de integración económica de alcance parcial, han impulsado el desarrollo de sendos regímenes sobre medios para el control de la legalidad y la solución de controversias en el ámbito de los programas de integración del Acuerdo de Cartagena, el Mercado Común del Sur (MERCOSUR) y el Grupo de los 3, así como en el ámbito de varios de los denominados "acuerdos de alcance parcial" de índole bilateral, negociados y suscritos en los últimos años.

III. DISPOSITIVOS ORIGINALES SOBRE CONTROL DE LA LEGALIDAD Y SOLUCION DE CONTROVERSIAS

11. Tanto el Tratado de Montevideo 1980 como otros instrumentos básicos del ordenamiento jurídico de la Asociación, han previsto, a través de reglas específicas, determinados dispositivos para poner en funcionamiento algunos procedimientos de "vigilancia" del cumplimiento de las normas de este orden jurídico, así como determinados medios para la solución de controversias.

Estas reglas tienen relación tanto con las condiciones para la negociación y suscripción de acuerdos de alcance parcial, como con las competencias atribuidas a ciertos órganos de la estructura institucional de la Asociación.

A. Control de la legalidad de los acuerdos de alcance parcial

12. La iniciativa para poner en funcionamiento los procedimientos de "vigilancia" del cumplimiento de las normas que regulan la negociación y adopción de acuerdos de alcance parcial, está en manos de los Estados miembros. Al respecto, el Art. 2, literal f) de la Resolución 2 del Consejo de Ministros prescribe que cualquier país miembro que considere que en la negociación y suscripción de un "acuerdo de alcance parcial" no se han "observado las normas generales y procesales" pertinentes, "podrá reclamar" por este hecho ante el Comité de Representantes Permanentes. ⁴ De igual modo, dispone que, en un plazo máximo de 60 días, este órgano deberá emitir un pronunciamiento al respecto.

El ejercicio de esta potestad por parte de cualquier país miembro así como el ejercicio de los poderes conferidos al Comité de Representantes en esta materia, bien pueden dar origen a una

⁴ Resolución 2 del Consejo de Ministros. Art. 2, literal f): "si algún país miembro estimara que en el acuerdo firmado no se han observado las normas generales y procesales, podrá reclamar ante el Comité, el que se pronunciará en un plazo máximo de 60 días".

controversia, en caso de que tanto la "reclamación" planteada como el "pronunciamiento" de este órgano, fuesen cuestionados por uno o todos los Estados participantes en el respectivo "acuerdo de alcance parcial". De ser así, un posible medio para la solución de esa controversia sería el que está insinuado en el Art. 35, literal m) del Tratado de Montevideo. Según esta norma, el Comité de Representantes tiene atribución para "proponer fórmulas" con objeto de "resolver las cuestiones planteadas por los países miembros, cuando fuere alegada la inobservancia de algunas de las normas o principios" del Tratado.

13. Al igual que los acuerdos de alcance parcial suscritos entre los países de la Asociación, los acuerdos de alcance parcial suscritos entre éstos y terceros países no miembros - sean de la región de América Latina o de otras regiones pero considerados "países en desarrollo" - están sujetos a ciertos procedimientos de vigilancia.

Estos procedimientos tienen su base tanto en las normas del Tratado de Montevideo 1980 que regulan las condiciones o requisitos para su negociación y adopción, como en aquellas que fijan las competencias del Comité de Representantes de la Asociación.⁵

Según lo prescrito por el Art. 25 del Tratado de Montevideo 1980, los acuerdos de alcance parcial suscritos por Estados miembros de la Asociación con "otros países y áreas de integración económica de América Latina", están sujetos a un trámite de "apreciación multilateral" a cargo del Comité de Representantes, a "efectos de conocer el alcance" de los mismos y de "facilitar la participación de otros países miembros" en los mismos. De manera concordante, el Art. 35, literal n) del Tratado, estipula que el Comité tiene la "atribución" de "apreciar multilateralmente los acuerdos parciales que celebren los países en los términos del Art. 25".

Aunque estas normas no sean lo suficientemente explícitas, cabe interpretar que el trámite de apreciación multilateral está destinado a posibilitar, de igual modo, el ejercicio de la potestad que tiene cualquier país miembro de "reclamar" por el presunto incumplimiento, en la negociación y adopción de un acuerdo sometido a dicha apreciación, de las "normas generales y procesales" que regulan la materia.⁶ Por esta razón, el trámite de apreciación multilateral vendría a ser, al fin de cuentas, un medio para poner en funcionamiento procedimientos de vigilancia o de control de la legalidad.

14. Con referencia a los acuerdos de alcance parcial que puedan ser suscritos entre Estados miembros de la Asociación y "otros países en desarrollo o respectivas áreas de integración económica

⁵ Por una parte, las normas de los Arts. 25 y 27 y, por otra parte, las normas del Art. 35, literales n) y ñ), del Tratado de Montevideo 1980.

⁶ Art. 5, literal f) de la Resolución 2 del Consejo de Ministros.

fuera de América Latina", los procedimientos de control son más exigentes.

El Art. 27, literal c) del Tratado de Montevideo 1980 prescribe que tales acuerdos estarán sujetos, necesariamente, a un trámite destinado a declarar su "compatibilidad con los compromisos contraídos por los países miembros" en el marco del Tratado y tomando en consideración lo dispuesto por los literales a) y b) del mismo Art. 27.⁷ Esta disposición concuerda con la contenida en el Art. 35, literal ñ) del Tratado, según la cual corresponde al Comité "declarar la compatibilidad de los acuerdos parciales que celebren los países miembros en los términos del Art. 27".

Parece correcto interpretar que la merituada "declaratoria de compatibilidad" debe ser formalizada a través de una "resolución" del Comité de Representantes, para cuya adopción serán de aplicación las normas del Tratado relativas al sistema de votación en este órgano.⁸

B. Competencias sobre "control de la legalidad" atribuidas a la Secretaría de la ALADI

15. Aparte de los dispositivos comentados, el Tratado de Montevideo 1980 incluye otras disposiciones que, en su esencia, sirven de base o supuesto para la puesta en aplicación de procedimientos de control de la legalidad de otro tipo de actos y, en particular, de actos atribuibles a los Estados miembros de la Asociación.

16. En esta materia, es de singular relieve la "atribución" conferida a la Secretaría de la ALADI por el Art. 38, literal i) del Tratado de Montevideo 1980. Según esta norma, corresponde a la Secretaría "analizar, por iniciativa propia, para todos los países, o a pedido del Comité, el cumplimiento de los compromisos convenidos y evaluar las disposiciones legales de los países miembros que alteren directa o indirectamente las concesiones pactadas".

Por otra parte, el mismo Art. 38, literal a) otorga a la misma Secretaría la facultad de "formular propuestas a los órganos de la Asociación" con el fin de lograr la "mejor consecución de los objetivos y el cumplimiento de las funciones de la Asociación".

17. El ejercicio, en forma complementaria, de estas dos importantes atribuciones, puede implicar la puesta en funcionamiento de un verdadero procedimiento de vigilancia o control de la legalidad. Nada impide, en efecto, el que la Secretaría, sobre la base de los resultados del análisis que resulte del ejercicio de la primera de las atribuciones antes mencionadas, proponga a cualesquiera de los órganos de la Asociación y, en especial, al Comité de Representan-

⁷ El literal a) del Art. 27 dispone que "las concesiones que otorguen los países miembros participantes" en los referidos acuerdos "no se harán extensivas a los demás, salvo a los países de menor desarrollo económico relativo". A su vez, el literal b) del mismo Art. 27 prescribe que cuando se incluyen en dichos acuerdos "productos ya negociados con otros países miembros en acuerdo de alcance parcial, las concesiones que se otorguen no podrán ser superiores a las convenidas con aquéllos, y si lo fueran se extenderán automáticamente a esos países".

⁸ Arts. 37 y 43 del Tratado de Montevideo 1980.

tes la adopción de medidas conducentes a rectificar o solucionar las situaciones de incumplimiento que hubiesen sido identificadas.

IV. EL DESARROLLO NORMATIVO EN MATERIA DE SOLUCION DE CONTROVERSIAS EN EL AMBITO REGIONAL

A. Procedimiento para la solución de controversias establecido por la Resolución 114 del Comité de Representantes

18. Como uno de los primeros resultados de los esfuerzos para el desarrollo de normas destinadas a posibilitar la mejor aplicación de las disposiciones básicas del Tratado de Montevideo 1980 en lo relativo a medios para la solución de controversias, merece ser destacada la Resolución 114 del Comité de Representantes de la ALADI, que regula los procedimientos vinculados con las competencias de este órgano a las que hace referencia el Art. 33, literal m) del Tratado, antes comentado.⁹

Esta disposición lleva implícita la prerrogativa de los Estados involucrados en una diferencia sobre la aludida inobservancia de solicitar la intervención del Comité a fin de encontrar una solución a la disputa.

Por otra parte, de la misma regla se desprende que la intervención del Comité no queda limitada al simple conocimiento de la controversia sino que incluye el deber de proponer, a los Estados involucrados, "fórmulas" para "resolver" la diferencia.

El Art. 35 literal m) del Tratado de Montevideo, por consiguiente, confiere al Comité de Representantes la potestad para ejercer funciones propias de un verdadero "mediador".

19. La Resolución 114 de Comité instituye un "procedimiento" destinado a "preservar el cumplimiento de las normas del Tratado de Montevideo y de los compromisos contraídos a través de los Acuerdos concertados por los países miembros y de las Resoluciones dictadas por los órganos de la Asociación".¹⁰

Se trataría, en apariencia, de un procedimiento orientado a la vigilancia del cumplimiento de los compromisos asumidos por los Estados miembros o, dicho en otros términos, de un procedimiento de control de la legalidad de actos atribuibles a los Estados. Sin embargo, dado que la Resolución 114 es un intento para fijar normas procesales destinadas al ejercicio de las competencias atribuidas al Comité en virtud del citado Art. 33, literal m) del Tratado de Montevideo 1980, parece más correcto entender que se trata, en todo caso, de un régimen sobre medios para la solución de las controversias entre los Estados miembros.

20. La Resolución 114 propone, los siguientes medios de solución:

⁹ ALADI/CR/Resolución 114 (22 de marzo de 1990).

¹⁰ Artículo Único, primer párrafo de la Resolución 114 del Comité de Representantes.

1. En una primera fase, la celebración de consultas entre los Estados involucrados, y
2. En una segunda fase, la intervención - en calidad de mediador - del Comité de Representantes.

Estos métodos serán aplicables a las controversias sobre incumplimiento de normas y compromisos formalizados en los siguientes instrumentos:

1. El Tratado de Montevideo 1980,
2. Los "acuerdos concertados por los países miembros", y
3. Las "resoluciones dictadas por los órganos de la Asociación".

21. El procedimiento de consultas puede ser puesto en funcionamiento a partir de la solicitud presentada por "cualquiera de los países miembros" y dirigida al país o países miembros que hubiesen adoptado "medidas incompatibles con los compromisos asumidos" en virtud de los mencionados instrumentos. Esta solicitud deberá contener una exposición de "las razones que la justifican", así como acompañar "los antecedentes que se estimen necesarios a estos efectos".¹¹

Las consultas deberán iniciarse "dentro de los cinco días de cursada" la respectiva solicitud y "deberán finalizar dentro de los diez hábiles de iniciadas". Al término de las mismas, el país que solicitó la apertura del procedimiento deberá informar al Comité de Representantes sobre los resultados alcanzados.¹²

22. En caso de que, a través de este procedimiento no "se hubiera logrado una solución satisfactoria entre las partes directamente involucradas", se dará curso al procedimiento de intervención del Comité de Representantes, siempre que los Estados interesados así lo soliciten.

Al respecto, la Resolución 114 estipula que, en esta eventualidad, dicho Estados "podrán plantear el asunto al Comité de Representantes a los efectos previstos por el Art. 35, letra m) del Tratado de Montevideo 1980".¹³

23. Al ser solicitada su intervención, el Comité queda obligado a proponer, a los Estados involucrados, las "fórmulas que estime más convenientes para resolver la cuestión planteada", dentro de los 15

¹¹ Art. Único, numerales 1) y 2), de la Resolución 114 del Comité de Representantes.

¹² Art. Único, numeral 3) de la Resolución 114 del Comité de Representantes.

¹³ Art. Único, numeral 4 de la Resolución 114 del Comité de Representantes.

días siguientes a aquel en que se haya puesto a su consideración dicha cuestión.¹⁴

24. La adopción de la Resolución 114 del Comité de Representantes es un loable intento de precisar los alcances de las competencias atribuidas a este órgano en virtud del Art. 35, literal m) del Tratado de Montevideo y, sobre todo, de fijar las condiciones para el ejercicio de las mismas.

Sin embargo, es preciso puntualizar que existe un marcado contraste entre la mayor precisión de las normas relativas al desarrollo del procedimiento de las "consultas" y la insuficiente precisión de las normas relativas al procedimiento de "intervención" del Comité de Representantes. Las primeras fijan, con claridad, las condiciones para su puesta en funcionamiento, los plazos para su ejecución y, lo que es más importante, su finalidad específica consistente en lograr una "solución satisfactoria".

Las segundas, en cambio, prescriben, únicamente, la obligación del Comité de ejercer sus funciones, o sea de proponer "fórmulas" a los Estados interesados, dentro de un plazo máximo de 15 días. No definen el alcance de esta propuesta - por lo que cabe entender que la misma no obliga a los Estados involucrados - así como tampoco regulan el régimen o sistema de votación para su aprobación ni las condiciones de la participación en este proceso de los Estados involucrados en la diferencia.

25. A pesar de sus deficiencias, la Resolución 114 tiene el mérito de fijar un amplio ámbito de materias - en la práctica todos los posibles conflictos entre los Estados miembros a propósito del incumplimiento de compromisos derivados de cualquier norma del ordenamiento jurídico de la Asociación - para la aplicación de los métodos de solución establecidos.

B. Régimen sobre medios para la solución de controversias a propósito de la interpretación y aplicación del Protocolo Interpretativo del Art. 44 del Tratado de Montevideo 1980

26. Por imperio de la cláusula de la nación más favorecida, enunciada en el Art. 44 del Tratado de Montevideo 1980, las "ventajas, favores, franquicias, inmunidades y privilegios" que cualquier país miembro otorgue en favor de un país no miembro - que no sea un país de la región de América Latina ni un "país en desarrollo" - serán "inmediata" e "incondicionalmente" extendidos en favor de los restantes Estados miembros.

Sin embargo, en virtud de lo acordado a través del Protocolo Interpretativo del meritado Art. 44, recientemente suscrito, cualquier país miembro que hubiese suscrito un acuerdo con un país no miembro - que no sea un país de la región de América Latina ni un "país en desarrollo" - podrá solicitar, previo el cumplimiento de ciertos requisitos o exigencias, la "suspensión" - definitiva o

¹⁴ Art. Único, numeral 5 de la Resolución 114 del Comité de Representantes.

condicional - de la obligación de aplicar la "cláusula de la nación más favorecida".

27. La aprobación de esta posible excepción al principio de no discriminación ha conducido a la adopción, en forma simultánea y mediante la Resolución 44 (I-E) del Consejo de Ministros, de un régimen especial sobre medios para la solución de las controversias que podrían suscitarse como consecuencia de la aplicación del Protocolo Interpretativo del Art. 44.

Desde el punto de vista espacial o territorial, este régimen tiene un alcance o ámbito general pues incluye al conjunto de los Estados de la Asociación. Desde el punto de vista material, en cambio, tiene un ámbito limitado pues está restringido a materias reguladas por el aludido Protocolo.

28. Debido a que el Protocolo, entrará en vigor "para los países miembros que lo ratifiquen, de acuerdo con los respectivos procedimientos constitucionales" una vez que sea depositado en la Secretaría General de la ALADI el "octavo instrumento de ratificación", ¹⁵ el Consejo de Ministros adoptó, al mismo tiempo, un conjunto de normas a ser aplicadas, sobre la misma materia, durante el "período de transición", o sea hasta la entrada en vigor de aquel instrumento. ¹⁶ El régimen sobre medios para la solución de controversias de la Resolución 44 (I-E), por consiguiente, rige, de igual manera, para los conflictos que se presenten como consecuencia de la aplicación de las normas para el "período de transición".

29. De acuerdo con el Protocolo Interpretativo, sin perjuicio de la plena vigencia de la cláusula de la nación más favorecida, "los países miembros que sean parte" de acuerdos con terceros países no "previstos" en el Tratado de Montevideo 1980, "podrán solicitar al Comité de Representantes, la suspensión temporal de las obligaciones establecidas" en el Art. 44 del Tratado. ¹⁷ Al hacer esta solicitud, el país interesado deberá asumir el "compromiso" de llevar a cabo "negociaciones", con cualquier otro país miembro que así lo solicite, con los siguientes propósitos:

1. Asegurar que las "concesiones otorgadas" al país con el cual se negocia, "se mantengan en un nivel general no menos favorable que el que resultaba de los acuerdos" suscritos con éste con anterioridad a la "entrada en vigor" del acuerdo con un tercer país no miembro,

2. Ampliar "el tratamiento más favorable concedido a un tercer país" en materia de "restricciones no arancelarias" a aquellos Estados miembros que hubiesen cumplido

¹⁵ Art. 7 del Protocolo Interpretativo del Art. 44 del Tratado de Montevideo 1980.

¹⁶ Las normas para el "período de transición" están contenidas en la Resolución 43 (I-E) del Consejo de Ministros de la ALADI.

¹⁷ Art. 2 del Protocolo Interpretativo.

la obligación, pactada en el marco de la Asociación, de eliminar este tipo de restricciones, y

3. Adoptar "normas de origen" particulares en caso de que "el régimen de origen pactado" en los acuerdos o en el acuerdo con un tercer país no miembro "contenga tratamientos generales o específicos más favorables", que los vigentes en el marco del Tratado de Montevideo 1980.

De manera más específica, las negociaciones relativas a concesiones o tratamientos comerciales, tendrán por objeto lograr que el país que las solicite reciba "compensaciones sustancialmente equivalentes a la pérdida de comercio en virtud de las preferencias otorgadas en instrumentos no previstos en el Tratado de Montevideo 1980".¹⁸

30. La autorización de suspensión de las obligaciones emergentes del Art. 44 del Tratado de Montevideo 1980, podrá ser "definitiva" o "condicional", dependiendo de si la solicitud correspondiente dé lugar o no a un pedido de abrir negociaciones con el país solicitante.

Según lo dispuesto por el Protocolo, el Comité de Representantes "concederá la suspensión solicitada en forma definitiva por un plazo de cinco años renovable por un nuevo período no superior a cinco años" en caso de que ningún país manifieste su "intención de solicitar negociaciones". En cambio, lo hará en "forma condicional", en "caso de que algún país solicite negociaciones".¹⁹

31. Los métodos de solución establecidos tanto por el Protocolo como por la Resolución 44 (I-E), serán aplicables para resolver las diferencias que surjan a propósito del alcance o nivel de las compensaciones ofrecidas por el Estado miembro que haya solicitado autorización para suspender la aplicación de las obligaciones establecidas por el Art. 44 del Tratado de Montevideo 1980.

32. Tales métodos, según la referida Resolución 44 (I-E), serán los siguientes:

1. Negociaciones directas entre el país solicitante de la autorización de "suspensión" y el país que se considere afectado, y

2. Sometimiento de la controversia a un Grupo Especial designado por el Comité de Representantes.

El empleo del segundo procedimiento está condicionado a que mediante el procedimiento de negociaciones directas no se logren resultados satisfactorios. En ningún caso, por consiguiente, la diferencia podrá ser sometida al Grupo Especial sin que antes no hubiese quedado agotada la instancia de las negociaciones directas.

¹⁸ Art. 3 del Protocolo Interpretativo del Art. 44 del Tratado de Montevideo 1980.

¹⁹ Art. 5 del Protocolo Interpretativo del Art. 44 del Tratado de Montevideo 1980.

Sobre el particular, el Art. 1 de la Resolución 44 (I-E) prescribe que "si el resultado de las negociaciones bilaterales" se "considera insuficiente por el país afectado", el Comité de Representantes "designará, en consulta con los países directamente interesados, un Grupo Especial", de conformidad con lo dispuesto por el Art. 4 del Protocolo Interpretativo. ²⁰

33. El Grupo Especial estará integrado por "tres miembros" - o por "cinco" a petición de los Estados directamente interesados -, los cuales serán seleccionados de una "nómina que el Comité conformará, a propuesta de los países de la Asociación", así como de la "lista de panelistas del GATT".

Los miembros del Grupo no podrán ser "nacionales" de ninguno de los Estados miembros involucrados en la controversia. ²¹

34. El Grupo Especial tendrá las siguientes competencias y deberá cumplir las siguientes funciones: ²²

1. "Examinar los puntos de vista expuestos por los países directamente interesados",
2. "Evaluar si la compensación ofrecida al finalizar las negociaciones resulta o no suficiente", y
3. "Determinar la compensación que, a su juicio, sea "adecuada", en caso de considerar que aquella que hubiese sido ofrecida no fuese suficiente.

35. Sin perjuicio de cumplir estas funciones, el Grupo Especial, deberá poner en ejecución, antes de emitir su "decisión final", un procedimiento de conciliación. Para ello, deberá convocar a los Estados involucrados en la controversia a una "audiencia de conciliación" y proponer una "solución transaccional". En caso de que ésta no fuese aceptada, continuará con el desarrollo de los procedimientos pertinentes hasta la adopción de su "decisión final". ²³

36. Al adoptar esta última, el Grupo deberá tomar en cuenta las normas del Tratado de Montevideo 1980, los acuerdos celebrados al amparo de éste - en particular el Protocolo Interpretativo del Art.

²⁰ Art. 4 del Protocolo Interpretativo. "Si el resultado de las negociaciones es considerado insuficiente por el país afectado para restablecer el equilibrio de los derechos y las obligaciones emanados del Tratado de Montevideo 1980 y de los Acuerdos concertados al amparo del referido Tratado, el Comité de Representantes designará a los integrantes de un Grupo Especial, en consulta con los países interesados, a los efectos de determinar si la compensación ofrecida es suficiente".

²¹ Art. 2 y 3 de la Resolución 44 (E-I) del Consejo de Ministros.

²² Art. 7 de la Resolución 44 (I-E) del Consejo de Ministros.

²³ Art. 10 de la Resolución 44 (I-E) del Consejo de Ministros.

44 - y los acuerdos y decisiones adoptados por los órganos políticos de la Asociación. ²⁴

La decisión final tendrá carácter definitivo para "los países directamente interesados". ²⁵ Al mismo tiempo, servirá de base para que el Comité de Representantes, con arreglo a lo dispuesto por el Protocolo Interpretativo, se pronuncie sobre la correspondiente solicitud de suspensión del cumplimiento de las obligaciones emanadas del Art. 44 del Tratado de Montevideo.

V. REGIMENES SOBRE SOLUCION DE CONTROVERSIAS ADOPTADOS EN ACUERDOS SUBREGIONALES Y EN ACUERDOS DE ALCANCE PARCIAL

37. La necesidad de hacer frente a las posibles controversias a propósito de la interpretación y aplicación de los ordenamientos jurídicos de integración de índole subregional, plurilateral y bilateral de los que forman parte los países de la ALADI, condujo, sin duda, a la adopción, en diversos momentos, de regímenes sobre medios para la solución de dichos hipotéticos conflictos.

La naturaleza y características de cada uno de estos sistemas responden, en buena medida, tanto al momento histórico en el que fueron establecidos como a la índole de los compromisos estipulados en los respectivos ordenamientos jurídicos. Por esta circunstancia, no es del todo correcto presumir que uno o algunos de ellos podrían servir de base, en su integridad, para un régimen sobre medios para la solución de controversias a ser, eventualmente, adoptado dentro del ordenamiento jurídico del Tratado de Montevideo de 1980. A pesar de esto, estos regímenes contienen elementos cuya consideración resulta ineludible, a objeto de determinar ciertas orientaciones básicas utilizadas en su elaboración.

A. Regímenes adoptados en acuerdos subregionales

38. Tres son los regímenes vigentes dentro de acuerdos subregionales o acuerdos plurilaterales de los que forman parte países de la Asociación:

1. El sistema de control de la legalidad, solución de controversias e interpretación uniforme del derecho del esquema de integración subregional del Grupo Andino, establecido mediante el Tratado del Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena, suscrito el 28 de mayo de 1979,

2. El sistema de solución de controversias del programa de integración económica del Mercado Común del Sur (MERCOSUR), adoptado - en forma "provisional" - mediante el Protocolo de Brasilia, suscrito el 17 de diciembre de 1991, y

²⁴ Art. 12 de la Resolución 44 (I-E) del Consejo de Ministros.

²⁵ Art. 13 de la Resolución 44 (I-E) del Consejo de Ministros.

3. El régimen de solución de controversias del esquema de integración económica del denominado Grupo de los 3, establecido mediante el Tratado de Libre Comercio suscrito por Colombia, México y Venezuela el 13 de junio de 1994.

39. El primero de estos regímenes se singulariza, sobre todo, por dos rasgos relevantes: 1) la amplitud de su ámbito al incluir no sólo la solución de controversias entre los Estados, sino también el control de la legalidad de los actos de los órganos del Acuerdo de Cartagena y la interpretación uniforme, por la vía prejudicial, del ordenamiento jurídico del Acuerdo y 2) la concentración de estas funciones en un órgano jurisdiccional de carácter permanente.

Este régimen está claramente inspirado en el sistema de la Comunidad Europea o Unión Europea.²⁶ Con todo, no se trata de una reproducción de este último sino, más propiamente hablando, de una adaptación a la índole y las características del ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena, pues si bien los rasgos fundamentales de ambos sistemas son semejantes, el régimen del Grupo Andino tiene ciertos elementos que lo singularizan.

40. La opción por un sistema de este tipo se explica, en buena medida, por el entendido entre los Estados miembros del Grupo Andino - fuertemente arraigado en el momento en que se adoptó la decisión de dotar a este esquema de un mecanismo jurisdiccional permanente para el control de la legalidad, la solución de las diferencias y la interpretación uniforme del derecho - de que este programa de integración económica subregional se había fijado como objetivo el establecimiento no sólo de una unión aduanera sino, inclusive, de una especie de comunidad económica. De igual manera, se explica por la convicción, también compartida por los mismos Estados, de que la naturaleza de las competencias atribuidas a los órganos del Acuerdo - en particular las competencias normativas - aparte de condicionar la forma y los alcances de la aplicación del "derecho común" en el ámbito de los órdenes jurídicos nacionales, exigía el establecimiento de una autoridad independiente provista de amplios y precisos poderes jurisdiccionales, para adjudicar en caso de conflicto entre los Estados, declarar la nulidad de actos de los órganos del Acuerdo adoptados en contraposición con el ordenamiento jurídico del mismo e interpretar, con carácter obligatorio y por la vía prejudicial, las normas de este ordenamiento.

La solución adoptada respondía al convencimiento de que, por su naturaleza y alcances, el programa de integración económica

²⁶ Un análisis comparativo entre los dos regímenes puede ser consultado en Zelada Castedo, Alberto. El control de la legalidad, la solución de controversias y la interpretación uniforme del derecho común en el esquema de integración del Grupo Andino, en Sánchez, Carlos y otros. "El Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena". Buenos Aires, INTAL, 1985.

subregional demandaba, para el cumplimiento de sus objetivos, de una sólida seguridad jurídica.²⁷

41. De la experiencia de la aplicación de este régimen es rescatable, sobre todo, la concepción del mismo. Por diversas razones, el funcionamiento efectivo del mecanismo jurisdiccional no brinda datos relevantes, en especial en cuanto a sus funciones dentro de los procedimientos de solución de controversias y dentro de los procedimientos de nulidad de los actos de los órganos del Acuerdo.

El Tribunal de Justicia ha sido requerido, sobre todo, para emitir pronunciamiento de interpretación, por la vía prejudicial, de normas del ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena. En cambio, los conflictos que pudieron haber existido entre los Estados miembros de éste por razón de incumplimiento de reglas de derecho o entre un Estado miembro y un órgano del Acuerdo a propósito de un acto contrario a disposiciones sustantivas del ordenamiento subregional, han sido solucionados, aparentemente, por negociaciones directas o por la vía de la rectificación de actos orgánicos.....

42. En cuanto al régimen sobre medios para la solución de controversias adoptado en el ámbito del MERCOSUR, dada su reciente instauración no existe, prácticamente, ninguna experiencia de su funcionamiento. Además, su instrumento básico, o sea el Protocolo de Brasilia, define, en forma expresa, que este régimen tendrá carácter "provisional" y regirá, por consiguiente, hasta el establecimiento de un régimen definitivo.

A pesar de esto, es destacable el que este sistema, siguiendo una marcada tendencia surgida en los últimos años, haya incluido el arbitraje como uno de los medios para la solución de controversias, juntamente con las negociaciones directas y los procedimientos de intervención de órganos del Mercado Común. Del mismo modo, es significativo el que haya previsto medios para la solución de conflictos entre personas privadas y Estados miembros de la organización.

43. Por último, el régimen adoptado en el ámbito del Tratado de Libre Comercio del Grupo de los 3 es uno de lo más reciente establecimiento. Inspirado en el Acuerdo de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA), contiene elementos relativamente novedosos.

44. La consideración de estos tres sistemas, de la misma manera que de los regímenes adoptados en diversos acuerdos de alcance parcial de índole bilateral, arroja luces sobre los propósitos que, desde el punto de vista de la seguridad jurídica dentro de los respectivos esquemas de integración, tienen los Estados involucra-

²⁷ Un examen de la naturaleza y características de este régimen puede ser consultado, entre otros, en los siguientes trabajos: 1) Sáchica, Luis Carlos y otros. El Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena. Buenos Aires. BID-INTAL, 1985 y 2) Sáchica, Luis Carlos. Derecho Comunitario Andino. 2a. Edición. Bogotá, Editorial Temis, 1990.

dos, así como sobre la disposición o las preferencias por unos u otros procedimientos destinados a posibilitar la solución de conflictos.

B. Análisis comparativo de regímenes adoptados en acuerdos de alcance parcial

45. Otra manifestación de los esfuerzos emprendidos por los Estados miembros de la ALADI para el desarrollo o adopción de regímenes sobre medios para la solución de controversias, es la incorporación de este tipo de dispositivos en varios de los nuevos acuerdos de alcance parcial de carácter bilateral suscritos entre país de la Asociación.

Estos nuevos acuerdos se caracterizan, entre otros rasgos, por instituir programas de integración económica relativamente más ambiciosos o de mayores alcances, en contraste con las metas más limitadas que se fijaron todos los demás acuerdos de este tipo negociados y suscritos con anterioridad. Algunos de ellos adoptan, como objetivo central del respectivo proyecto de integración económica, el establecimiento de una "zona de libre comercio", incorporando, con esta finalidad, programas de eliminación de las barreras al comercio de carácter automático y lineal y sujetos a un calendario preciso.

Al mismo tiempo, tanto éstos como otros de estos nuevos acuerdos, amplían el ámbito de materias de los correspondientes proyectos de integración, incluyendo postulados sobre futuros emprendimientos orientados a la liberalización de los obstáculos al comercio de servicios y al flujo de capitales, así como instrumentos y mecanismos especiales para el desarrollo de acciones de cooperación económicas en diversas áreas de especial interés de los Estados participantes.

46. Desde el punto de vista institucional, uno de los rasgos más destacables de estos nuevos acuerdos es que incorporan, como parte de sus normas básicas, regímenes sobre medios para la solución de controversias entre los Estados signatarios. La mayor amplitud y profundidad de las metas postuladas por estos acuerdos, así como la mayor sofisticación de algunos de sus instrumentos, explican, en buena medida, la necesidad del desarrollo de dicho regímenes.

47. Los nuevos acuerdos de alcance parcial que se distinguen por las rasgos señalados son los siguientes:

1. El Acuerdo de Complementación Económica entre Argentina y Chile, suscrito el 2 de agosto de 1991,
2. El Acuerdo de Complementación Económica entre Chile y México, suscrito el 22 de septiembre de 1991,
3. El Acuerdo de Complementación Económica entre Chile y Venezuela, suscrito el 2 de abril de 1993,
4. El Acuerdo de Complementación Económica entre Bolivia y Chile, suscrito el 6 de abril de 1993,

5. El Acuerdo de Complementación Económica entre Colombia y Chile, suscrito el 6 de diciembre de 1993, y

6. El Acuerdo de Libre Comercio entre Bolivia y México, suscrito el 10. de septiembre de 1994.

48. Los acuerdos suscritos entre Chile y México, Chile y Venezuela y Colombia y Chile - conocidos, también, como "acuerdos de libre comercio" - adoptan procedimientos de liberalización de las barreras al comercio de bienes de carácter automático y lineal y propenden, por este motivo, al establecimiento de verdaderas "zonas de libre comercio" entre los Estados participantes. Los acuerdos suscritos entre Argentina y Chile y entre Bolivia y Chile, en cambio, mantienen el procedimiento de eliminación de barreras al comercio basado en la negociación, en forma periódica, de preferencias arancelarias incorporadas en las correspondiente nóminas de productos.

Todos los acuerdos incorporan dispositivos para el futuro desarrollo de programas destinados a la eliminación de obstáculos al comercio de servicios y al flujo de capitales e inversiones, así como instrumentos o mecanismos para el desarrollo de programas especiales de cooperación económica en diversas áreas.

49. Los regímenes sobre medios para la solución de controversias - con excepción del acuerdo Argentina-Chile - están estipulados dentro de los mismos acuerdos. En el caso de este último, el correspondiente régimen ha sido desarrollado a través de un Protocolo Adicional, basado en las normas pertinentes contenidas en el acuerdo básico.²⁸

Los regímenes propios de los acuerdos entre Chile y Venezuela y entre Chile y Colombia son prácticamente idénticos. Por el contrario, los regímenes de los acuerdos entre Argentina y Chile, entre Chile y México y entre Chile y Bolivia tienen algunas diferencias relativamente significativas.

El régimen adoptado dentro del Acuerdo de Libre Comercio entre Bolivia y México, en cambio, difiere en no pocos aspectos de estos últimos pues está inspirado en el régimen del Acuerdo de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA) y, por tal motivo, es similar al sistema del Tratado de Libre Comercio del Grupo de los 3.²⁹

1. Medios para la solución de controversias y ámbito de aplicación

50. Todos estos regímenes establecen los siguientes medios para la solución de controversias:

²⁸ Segundo Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica No 16 entre Argentina y Chile (Suscrito el 17 de junio de 1992).

²⁹ El análisis de estos dos regímenes figura en la Sección C del presente Capítulo.

1. Las negociaciones directas entre los Estados participantes,
2. La intervención - con diversas modalidades - del órgano de administración del Acuerdo, y
3. El arbitraje.

Existe coincidencia en que la aplicación de cada uno de estos métodos deberá ser hecha en forma sucesiva y no indistinta o según la libre opción del país interesado. Los Estados signatarios están obligados a recurrir, en una primera instancia, al procedimiento de las negociaciones directas y, en una segunda instancia y siempre que por la primera vía no se hubiese logrado poner fin a la controversia, al procedimiento de intervención del órgano de administración. De igual manera, tienen el derecho de recurrir al arbitraje, sólo en caso de que tampoco, a través del segundo procedimiento, se hubiese conseguido poner fin al conflicto.

51. En cuanto al "ámbito de aplicación", todos los regímenes coinciden en que los medios de solución serán aplicables a las controversias que surjan por tres motivos: 1) la "interpretación", 2) la "aplicación", y 3) el "incumplimiento", de normas de los respectivos acuerdos o de otros instrumentos jurídicos.

El régimen del acuerdo Argentina-Chile, por ejemplo, hace referencia a dos tipos de normas: 1) las "disposiciones contenidas en el Acuerdo de Complementación Económica suscrito el 2 de agosto de 1991, y 2) los "acuerdos, protocolos y otras decisiones o resoluciones complementarios suscritos o que se suscriban en el marco del mismo".

Los regímenes de los restantes acuerdos, a su vez, hacen referencia, de manera más general, a las "disposiciones" del respectivo acuerdo. Al mismo tiempo, excluyen del ámbito de aplicación de los medios de solución de controversias aquellas que se susciten a propósito de la adopción o aplicación de medidas relativas a "prácticas desleales" de comercio.

2. Negociaciones directas

52. Por lo que se refiere a las reglas sobre el medio de las negociaciones directas, no existen diferencias sustanciales entre los regímenes comentados.

Sí, en cambio, existen diferencias en cuanto a la denominación del procedimiento. El acuerdo Argentina-Chile y el acuerdo Bolivia-Chile utilizan la expresión "negociaciones", mientras que los restantes acuerdos utilizan la expresión "consultas". Teniendo en cuenta las características y, sobre todo, las finalidades del procedimiento, parece correcto reconocer que se trata de una simple diferencia semántica o formal que no afecta la naturaleza de este medio de solución.

Todos los regímenes, con excepción del acuerdo Argentina-Chile, prescriben que las "negociaciones" o "consultas" se llevarán

a efecto a través de los denominados "organismos nacionales competentes", o sea los organismos que tienen a su cargo la principal responsabilidad, en cada país, de la atención de los asuntos referidos a la aplicación o el desarrollo del acuerdo.

A pesar de la similitud, desde el punto de vista material, entre los tres regímenes sobre el procedimiento de negociaciones o consultas, el acuerdo Bolivia-Chile introduce algunos elementos o matices destacables en cuanto al desarrollo del mismo. El primer lugar, establece una suerte de instancia preliminar, antes de la apertura de negociaciones y, en segundo lugar, abre la opción de que las negociaciones se realicen - según lo proponga el país reclamante - a través de los respectivos organismos nacionales competentes o en el seno de la Comisión Administradora del Acuerdo.

Con referencia a lo primero, el acuerdo estipula que el "país signatario que entienda que está afectado por una situación de aplicación no ajustada a derecho o basada en una interpretación que no comparte o por una situación de incumplimiento" de las normas del Acuerdo, "hará conocer al otro país signatario" sus "observaciones al respecto", las "cuales deberán ser respondidas por este último" en un plazo no mayor de 15 días. En caso de que "el país requerido no responda en el plazo indicado o que su respuesta no satisfaga al país signatario afectado", se "dará curso, en forma inmediata, a un procedimiento de negociación directa".³⁰

Con referencia a las opciones para el desarrollo del procedimiento, el mismo acuerdo prescribe que las negociaciones podrán realizarse "a través de los organismos nacionales competentes" o "en el seno de la Comisión Administradora" del Acuerdo, "según elija el país signatario afectado".³¹

3. Procedimiento de "intervención" del órgano de administración de los acuerdos

53. En cuanto a las reglas sobre el procedimiento de intervención del órgano de administración del respectivo acuerdo, existen algunas diferencias entre los regímenes considerados que son dignas de ser destacadas.

Existe una coincidencia básica entre todos los regímenes - con excepción del régimen del acuerdo Bolivia-Chile - en sentido de encomendar al órgano de administración la función de servir de medio para la continuación de las negociaciones o consultas y de conferirle, al mismo tiempo, facultades para ejercer las funciones propias de un verdadero mediador o, en su caso, para poner en aplicación un procedimiento de mediación con la colaboración de terceras personas.

54. El acuerdo Bolivia-Chile, estipula que la Comisión Administradora del acuerdo tiene, únicamente, la función de servir de

³⁰ Art. 27, primer párrafo, del Acuerdo de Complementación Económica No. 22 entre Bolivia y Chile.

³¹ Art. 27, primer párrafo, del Acuerdo de Complementación Económica No. 22 entre Bolivia y Chile.

medio institucional para el desarrollo del procedimiento de negociaciones. Para el cumplimiento de este cometido, podrá solicitar las opiniones de "especialistas individuales" u "organismos especializados independientes", las cuales "serán tomadas en consideración como elementos de juicio adicionales".³²

En el otro extremo, el régimen del acuerdo Argentina-Chile confiere al Consejo de Complementación Económica - que es el órgano encargado de la administración del acuerdo - verdaderas funciones de mediador, al otorgarle la facultad de formular recomendaciones a los países partes en la controversia tendientes a la solución del diferendo". Para cumplir esta función, el Consejo, además de evaluar la cuestión, dará "oportunidad a las partes en controversia para que expongan sus respectivas posiciones" y podrá "requerir, cuando lo considere necesario, el asesoramiento de expertos seleccionados de una lista".³³

En una posición intermedia, el acuerdo Chile-México, el acuerdo Chile-Venezuela y el acuerdo Colombia-Chile, confieren a los respectivos órganos de administración dos funciones: 1) continuar el desarrollo del procedimiento de negociaciones y 2) poner en aplicación un procedimiento de mediación, a través de la designación de un "mediador" elegido de una "lista de expertos" que, oportunamente, será elaborada para este efecto. En este sentido, los tres acuerdos prescriben, en los mismos términos, que el órgano de administración "apreciará en conciencia los cargos y descargos correspondientes" a los fines de "lograr una solución satisfactoria", bien sea por su "propia acción" - cabe entender impulsando un proceso de "negociaciones" - o "con la participación de un mediador".³⁴

Sin embargo, estos mismos acuerdos, al fijar las competencias de sus órganos de administración, estipulan que una de ellas será la de "proponer a los Gobiernos de los países signatarios las recomendaciones que estime convenientes para resolver los conflictos que puedan surgir de la interpretación y aplicación" del respectivo acuerdo.³⁵ Esta disposición resulta en contradicción con las disposiciones relativas a la intervención de dichos órganos de administración en los medios para la solución de controversias o, cuando menos, crean dudas sobre las verdaderas funciones asignadas a los mismos.

55. Con referencia a las funciones o competencias conferidas a los órganos de administración de los acuerdos, en la aplicación del procedimiento de intervención de los mismos para buscar solución a una controversia, hay que admitir que los dispositivos del régimen

³² Art. 27, párrafo 2.

³³ Arts. 7 y 8 del Segundo Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica No. 16 entre Argentina y Chile.

³⁴ Arts. 33 del Acuerdo de Complementación Económica No. 17 entre Chile y México.

³⁵ Art. 34, literal c) del Acuerdo de Complementación Económica No. 17 entre Chile y México.

del acuerdo Bolivia-Chile pueden ser considerados como más eficientes. Tal como se subrayó, este régimen prescribe que dichas funciones se limitarán a servir de medio para el desarrollo del procedimiento de "negociaciones directas".

En cambio, los dispositivos adoptados en los restantes regímenes, consistentes en conferir a los órganos de administración la competencia para proponer o recomendar fórmulas de solución a los Estados involucrados en la controversia - lo que equivale a conferirles la función de mediador - pueden resultar menos eficientes. Por tratarse de órganos de administración de acuerdos bilaterales, ocurre que, en la práctica, serían los mismos actores involucrados en la controversias los que se propondrían o recomendarían a sí mismos fórmulas para solucionar el diferendo.

Con todo, hay que reconocer que el dispositivo pertinente de los regímenes de los acuerdos suscritos por Chile con Colombia, México y Venezuela, subsana, en alguna medida, esta dificultad al establecer, tal como se señaló, que el respectivo órgano de administración podrá recurrir, para cumplir con esta función, a la ayuda de un mediador.

4. Arbitraje

56. Todos los regímenes examinados estipulan que el arbitraje o procedimiento arbitral queda reservado para una última instancia, o sea en caso de que la controversia planteada no hubiese sido solucionada ni por la vía de las negociaciones directas ni por la vía de los procedimientos de intervención de los órganos de administración de los acuerdos.

57. De igual manera, coinciden en encomendar este procedimiento a un órgano ad-hoc (denominado "tribunal", "comisión" o "grupo" arbitral) integrado por tres o cinco miembros (o "árbitros") designados, en parte, por cada uno de los Estados involucrados en la controversia y, en parte, de común acuerdo entre éstos.

De manera más específica el acuerdo Chile-México - al igual que el acuerdo Colombia-Chile y el acuerdo Chile-Venezuela - estipula que una de las atribuciones o competencias de la Comisión Administradora del Acuerdo será la de "nombrar los mediadores y árbitros para la solución de controversias".³⁶

La designación del tercer miembro - o "coordinador" - de la Comisión Arbitral por "común acuerdo" entre los Estados signatarios, no está prevista en el acuerdo Bolivia-Chile. Este instru-

³⁶ Art. 34, literal d) del Acuerdo de Complementación Económica No. 17 entre Chile y México.

mento estipula que, en cualquier caso, dicha designación será hecha por el Secretario General de la ALADI. ³⁷

58. Un elemento importante del régimen del acuerdo Argentina-Chile, que merece ser destacado y que no existe en los otros regímenes, es la expresa declaración de los Estados signatarios sobre la "jurisdicción obligatoria" del Tribunal Arbitral.

Este compromiso está expresado en una cláusula según la cual los dos países "declaran que reconocen como obligatoria, ipso facto y sin necesidad de convenio especial, la jurisdicción del Tribunal Arbitral que en cada caso se constituya para conocer y resolver todas las controversias" a que se refiere el Art. 1 del Segundo Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación No. 16 suscrito entre Argentina y Chile. ³⁸

59. Los procedimientos para solucionar las posibles discrepancias sobre la designación de los árbitros o miembros de los órganos arbitrales establecidos en el régimen del acuerdo Argentina-Chile, son diferentes a los establecidos en los regímenes de los acuerdos suscritos por Chile con Colombia, México y Venezuela.

En el primero de los regímenes mencionados se establece que, en caso de no existir acuerdo entre los Estados signatarios para la designación del "tercer árbitro", la designación del mismo será hecha por el Secretario General de la ALADI. Este mismo procedimiento será aplicado en caso de que uno de los países "no hubiera nombrado su árbitro" dentro del plazo fijado para este efecto. En ambos casos, la respectiva designación o selección que realice el Secretario General, será hecha "por sorteo", de una lista preparada, para este efecto, por el órgano de administración del acuerdo. Esta lista "estará integrada por nacionales de terceros países miembros de la ALADI". ³⁹

60. En cuanto a los regímenes de los acuerdos suscritos por Chile con México, Colombia y Venezuela, la redacción de las normas pertinentes - que son idénticas - induce a cierta confusión. Según tales disposiciones si no hubiere acuerdo en la designación del tercer o quinto árbitro, según los casos, el correspondiente "nombramiento deberá recaer en el Secretario General de la ALADI, o en la persona que éste designe". ⁴⁰

³⁷ El Art. 28, párrafo 1 de este acuerdo prescribe que la Comisión Arbitral estará "integrada por tres expertos de reconocida idoneidad, dos de ellos designados por cada uno de los países signatarios y un tercer árbitro que la presidirá. Este no podrá ser nacional de los países signatarios y deberá ser designado por el Secretario General de la ALADI, de una lista que la Comisión Administradora elaborará anualmente para estos efectos".

³⁸ Art. 9 del Segundo Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación No. 16 entre Argentina y Chile.

³⁹ Arts. 12 y 13 del Segundo Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica No. 16 entre Argentina y Chile.

⁴⁰ Art. 33, literal c) del Acuerdo de Complementación Económica No. 17 entre Chile y México.

Las expresiones el nombramiento deberá recaer, si se las considera literalmente, podrían ser interpretadas en sentido de que, en caso de desacuerdo sobre la designación del tercer o quinto árbitro, sería el Secretario General de la ALADI quien pase a desempeñar esta función. Sin embargo, parece razonable suponer que la verdadera intención de los Estados signatarios ha sido, en todo caso, encomendar a este alto funcionario la designación del tercer o quinto árbitro.

61. Todos los regímenes coinciden en que el miembro del órgano arbitral que sea designado de "común acuerdo" o, en su defecto, según los procedimientos antes señalados, no deberá ser nacional de ninguno de los Estados signatarios de los respectivos acuerdos.

62. Según el régimen del acuerdo Argentina-Chile, las normas de procedimiento para la actuación del órgano arbitral deberán ser adoptadas por el mismo Tribunal. En cambio, según los restantes regímenes, dichas normas deberán ser aprobadas por los órganos de administración de los respectivos acuerdos.

Sin perjuicio de lo anterior, las disposiciones básicas de todos los regímenes estipulan un plazo dentro del cual el correspondiente órgano arbitral deberá adoptar su fallo o decisión final.

63. En cuanto al contenido de esta decisión, existe una gran coincidencia entre las normas de los cinco regímenes, en sentido de que la misma deberá contener, básicamente, dos elementos: 1) el pronunciamiento del órgano arbitral sobre la materia de la controversia y 2) las medidas que el país afectado podrá aplicar en caso de incumplimiento de la decisión.

Las normas del régimen del acuerdo Bolivia-Chile son más precisas a este respecto. El Art. 31 de este acuerdo prescribe sobre el particular que "la Resolución de la Comisión Arbitral deberá contener el pronunciamiento de ésta sobre si la situación sometida a su consideración configura un incumplimiento o una interpretación no ajustada a derecho y sobre las medidas a ser adoptadas por el país requerido para rectificar la situación. De igual manera, deberá "determinar las medidas que el país afectado podrá adoptar para el caso en que el país requerido incumpla la misma".

Los restantes regímenes no hacen referencia a la determinación, a través del fallo o decisión del órgano arbitral, de las medidas a ser adoptadas por el país "requerido" con objeto de subsanar o rectificar una situación de incumplimiento de normas.

64. Por lo que se refiere a los efectos jurídicos de la decisión o fallo del órgano arbitral, todos los regímenes coinciden en que la misma será obligatoria para los Estados involucrados en la controversia.

En el régimen del acuerdo Argentina-Chile, este criterio está reforzado a través de una expresa disposición en sentido de que las decisiones del Tribunal Arbitral, aparte de ser obligatorias para

los Estados signatarios, "tendrán respecto de ellos la fuerza de cosa juzgada".⁴¹

De igual manera, todos los regímenes coinciden en que la decisión o el fallo del órgano arbitral serán inapelables. Sin embargo, los regímenes del acuerdo Argentina-Chile y del acuerdo Bolivia-Chile, admiten, sin perjuicio de dicha regla general, la posibilidad de algunos recursos posteriores a la adopción de la decisión o el fallo.

El primero, admite la posibilidad de que, cualquier país involucrado en la controversia, pueda solicitar al Tribunal Arbitral una "aclaración" de su decisión o una "interpretación sobre la forma en que deberá cumplirse".⁴² El segundo, a su vez, reconoce el derecho de cualquiera de los Estados involucrados en la controversia para intentar "un recurso de aclaración" de la Resolución de la Comisión Arbitral.⁴³

65. Todos los regímenes examinados confieren al órgano o tribunal arbitral la facultad de autorizar la aplicación de sanciones o medidas de retorsión por parte del país afectado por el incumplimiento de normas por parte del otro.

Las normas del régimen del acuerdo Argentina-Chile estipulan que la "decisión" del Tribunal Arbitral "contemplará, cuando corresponda, las medidas específicas que el país perjudicado estará facultado a aplicar, ya sea por el incumplimiento, la interpretación errada, o por cualquier acción u omisión que menoscabe los derechos derivados del Acuerdo de Complementación Económica".⁴⁴ En el mismo sentido, las disposiciones del régimen del acuerdo Chile-México establecen que "la resolución de los árbitros, contendrá las medidas específicas que podrá aplicar el país perjudicado, ya sea por el incumplimiento, la interpretación errada, o por cualesquiera acción u omisión que menoscabe los derechos derivados de la ejecución del Acuerdo".⁴⁵ Por último, las normas del régimen del acuerdo Bolivia-Chile prescriben que la resolución de la Comisión Arbitral "deberá determinar aquellas

⁴¹ Art. 23, numeral 1 del Segundo Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica No. 16 entre Argentina y Chile.

⁴² Art. 24 del Segundo Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica No. 16 entre Argentina y Chile.

⁴³ Art. 32, párrafo 1 del Acuerdo de Complementación Económica No. 22 entre Bolivia y Chile.

⁴⁴ Art. 21 del Segundo Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica No. 16 entre Argentina y Chile. El Art. 22 de este mismo instrumento que tales medidas "podrán referirse a una suspensión de concesiones equivalentes a los perjuicios provocados, a un retiro total o parcial de concesiones, o a cualquier otra medida enmarcada en la aplicación de las disposiciones del Acuerdo de Complementación Económica".

⁴⁵ Art. 33, literal d) del Acuerdo de Complementación Económica No. 17 entre Chile y México. Esta norma tiene la misma redacción que las disposiciones sobre la misma materia de los acuerdos suscritos por Chile con Colombia y Venezuela.

medidas que el país afectado podrá adoptar para el caso en que el país requerido incumpla la misma". ⁴⁶

66. Aparte de estas reglas, todos los regímenes incluyen normas que autoriza al país afectado a aplicar, por sí mismo, medidas destinadas a lograr el cumplimiento del fallo o decisión de órgano arbitral.

El régimen del acuerdo Argentina-Chile prescribe que "si en un plazo de treinta días un país parte no cumpliera la decisión del Tribunal Arbitral, el otro país parte podrá adoptar medidas compensatorias temporarias, tales como la suspensión de concesiones u otras equivalentes, tendientes a obtener su cumplimiento". ⁴⁷ De manera parecida, el régimen del acuerdo Chile-México establece que el "incumplimiento" de la resolución del Grupo Arbitral "acarreará la suspensión del Acuerdo en tanto no cesen las causas que la motivaron". ⁴⁸ Finalmente, el régimen del acuerdo Bolivia-Chile estipula que el "incumplimiento" de la decisión de la Comisión Arbitral "podrá dar lugar a la suspensión transitoria por parte del país afectado de algunas o todas las disposiciones" del Acuerdo. ⁴⁹

De manera adicional, todos los regímenes examinados tienen previsto, como último recurso para lograr el cumplimiento de la decisión o fallo del órgano arbitral, el que la situación de incumplimiento pueda ser invocado como causal de denuncia del respectivo Acuerdo.

C. Regímenes adoptados bajo la inspiración del NAFTA

67. En el curso de 1994, han surgido dos nuevos regímenes sobre solución de controversias en el ámbito de acuerdos de alcance parcial suscritos entre Estados miembros de la Asociación. Se trata de los regímenes adoptados a través del Acuerdo de Libre Comercio entre Bolivia y México, suscrito el 10. de septiembre de 1994 y a través del Tratado de Libre Comercio del Grupo de los 3, del que forman parte Colombia, México y Venezuela.

Ambos regímenes son casi idénticos, pues están inspirados en el sistema general sobre medios para la solución de controversias establecido dentro del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA o TLCAN), del que forman parte Canadá, México y Estados Unidos. ⁵⁰

⁴⁶ Art. 31 del Acuerdo de Complementación Económica No. 22 entre Bolivia y Chile.

⁴⁷ Art. 25 del Segundo Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica No. 16 entre Argentina y Chile.

⁴⁸ Art. 33. literal d) del Acuerdo de Complementación Económica No. 17 entre Chile y México.

⁴⁹ Art. 32 del Acuerdo de Complementación Económica No. 22 entre Bolivia y Chile.

⁵⁰ La siguiente síntesis, extractada de uno de los numerosos trabajos sobre el NAFTA, da una idea del régimen de este acuerdo: "El mecanismo que crea el TLC está dividido en tres fases. Primeramente, los países deben cooperar para solucionar sus diferencias de manera amistosa, a través de consultas entre las dependencias

68. Siguiendo su modelo, estos regímenes los siguientes métodos para la solución de diferencias:

1. Consultas entre los Estados signatarios, a pedido de uno de ellos, "respecto de cualquier medida o respecto de cualquier otro asunto que considere pudiese afectar el funcionamiento" de los respectivos acuerdos.

2. Intervención de la Comisión Administradora del respectivo acuerdo con "el objeto de lograr una solución mutuamente satisfactoria de la controversia", valiéndose de los siguientes medios:

A. "Convocar asesores técnicos o crear los grupos de trabajo o de expertos que considere necesario",

B. "Recurrir a los buenos oficios, la conciliación, la mediación u a otro procedimiento de solución de controversias", o

C. "Formular recomendaciones".

3. Procedimiento arbitral ante un Tribunal, integrado por cinco miembros, el cual tramitará la controversia siguiendo las siguientes dos instancias sucesivas:

A. Presentación a los Estados involucrados de una "decisión preliminar", la cual podrá ser objeto de "observaciones" por parte de éstos, y

B. Dictación de una "decisión final", que será "obligatoria" para los Estados involucrados.

51

Estos métodos de solución serán aplicables en forma sucesiva, es decir que el recurso de solicitar la intervención de la respectiva Comisión Administradora procederá en caso de que no haya sido posible encontrar una solución a través del procedimiento de las negociaciones directas, de la misma manera que el procedimiento

directamente encargadas del asunto que genera el conflicto. Si las consultas no logran resolver la controversia, las Partes pueden convocar a la Comisión de Libre Comercio, la cual, además de poder formular recomendaciones, cuenta con una amplia gama de posibilidades para ayudar a las partes a que solucionen el conflicto, destacando los buenos oficios, la conciliación y la mediación. Sólo si la controversia persista se desencadena la tercera etapa, que garantiza la debida audiencia de las Partes ante un panel arbitral". Centro de Estudios Estratégicos. Entendiendo el TLC. México, D.F., Fondo de Cultura Económica, 1994.

También pueden ser consultados los siguientes trabajos y estudios: 1) Vázquez Pando, Fernando A. - Ortíz Ahlf, Loreta. Aspectos jurídicos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Bogotá, Editorial Temis, 1994. y 3) Siqueros, José Luis. La solución de controversias en el marco del TNLG o NAFTA. Comité Jurídico Interamericano. Documento SJI/90/I/doc. 2/94. 21 de diciembre de 1994.

51 Esta síntesis se basa en la lectura e interpretación del Capítulo XIX del Tratado de Libre Comercio del Grupo de los 3. También se puede consultar el análisis del régimen de este Tratado expuesto en el siguiente trabajo: Herrera Marcano, Luis. Métodos de solución de controversias en los esquemas regionales y subregionales de integración y libre comercio. Tratado de Libre Comercio entre Colombia, México y Venezuela (Grupo de los Tres). Comité Jurídico Interamericano. Documento CJI/90/II/doc. 38/94 Rev. 1. 17 de agosto de 1994.

arbitral en caso de que la intervención de la Comisión no haya concluido con un resultado satisfactorio.

69. Según los dos acuerdos examinados, estos procedimientos serán aplicables:

a) "a la prevención o a la solución de todas las controversias entre las Partes relativas a la aplicación o a la interpretación" de los respectivos acuerdos, y

b) "cuando una Parte considere que una medida de otra parte, es incompatible con las obligaciones" de los respectivos acuerdos o "podiera causar anulación o menoscabo" de los "beneficios que razonablemente pudo haber esperado recibir de la aplicación" de los mismos.

70. En cuanto al efecto de la "decisión final" del Tribunal Arbitral, el Art. 19-15 del Tratado de Libre Comercio del Grupo de los 3, por ejemplo, prescribe: "Cuando la decisión final del tribunal arbitral declare que la medida es incompatible con este Tratado, la Parte demandada, siempre que sea posible, se abstendrá de ejecutar la medida o la derogará". Por otra parte, la misma disposición establece: "Cuando la decisión del Tribunal Arbitral declare que la medida es causa de anulación o menoscabo... determinará el nivel de anulación o menoscabo y podrá sugerir los ajustes mutuamente satisfactorios para las Partes contendientes".

71. Tanto el Acuerdo de Libre Comercio entre Bolivia y México como el Tratado de Libre Comercio del Grupo de los 3, establecen que sus respectivos regímenes sobre medios para la solución podrán ser aplicados, también, a las diferencias surgidas en el ámbito del GATT o en "convenios negociados de conformidad con el mismo" y, al mismo tiempo, que el régimen de este último podrá, de igual modo, ser aplicado a las diferencias surgidas en el ámbito de aquellos instrumentos. En este sentido, formalizan una verdadera cláusula opcional.

Al respecto, el Art. 19-03 del Acuerdo de Libre Comercio entre Bolivia y México estipula que "las controversias que surjan en relación con lo dispuesto en este Tratado, el GATT, y los convenios negociados de conformidad con el mismo, podrán desenvolverse en uno u otro foro, a elección de la Parte reclamante". Una vez que se haya iniciado un procedimiento conforme al acuerdo bilateral o uno conforme al GATT, "el foro seleccionado será excluyente de cualquier otro".

De manera parecida, el Art. 19-03 del Tratado de Libre Comercio del Grupo de los 3 prescribe que "antes de que la Parte reclamante inicie un procedimiento de solución de controversias conforme al GATT contra otra Parte alegando motivos sustancialmente equivalentes a los que pudiera invocar conforme a este Tratado", ambas Partes "procurarán convenir en un foro único". Cuando una Parte haya iniciado un procedimiento conforme al Tratado o uno conforme al GATT, "no podrá recurrir al otro foro respecto del mismo asunto".

72. Por otro lado, este último Tratado, en atención a la circunstancia de que dos de los Estados signatarios, Colombia y Venezuela, son, asimismo, signatarios del Acuerdo de Cartagena forman parte de su correspondiente régimen de solución de controversias, estipula sobre las condiciones en las que podrán ser aplicados, entre los dos países, uno u otro de los regímenes.

Según el Tratado, "las controversias que surjan entre Colombia y Venezuela en relación con lo dispuesto tanto en este Tratado como en el ordenamiento jurídico del Acuerdo de Cartagena, se someterá a la competencia de los órganos del Acuerdo de Cartagena". E cambio, las diferencias surjan entre los mismos Estados e "relación con los compromisos adquiridos exclusivamente" en el Tratado de Libre Comercio, serán "conforme a las disposiciones" de éste.⁵²

73. Entre otros elementos de estos regímenes, merecen ser destacados, por una parte, las modalidades para la designación de los miembros del Tribunal Arbitral y, por otra, el procedimiento para la adopción de la "decisión final" de éste.

El primer paso para la integración del Tribunal es la designación de su Presidente, la cual, en principio, debe hacerse de mutuo acuerdo entre los Estados involucrados en la controversias. En caso de no ser posible este acuerdo, se escogerá, por sorteo si será la Parte demanda o la Parte reclamante quien lo designe. El segundo paso, es la designación de los restantes miembros del Tribunal, la cual se realizará por cada una de las Partes. Estas deberán elegir cada uno árbitro que deberá ser nacional de la otra Parte.

74. Por lo que toca al procedimiento de adopción de la "decisión final" del Tribunal, ambos regímenes prescriben que la misma estará precedida de la presentación, a las Partes involucradas en la controversia, de una decisión preliminar. Estas tendrán derecho "hacer observaciones" a la misma, las cuales podrán llevar al Tribunal a "reconsiderar su decisión preliminar". Una vez cumplido este trámite, el Tribunal deberá emitir su "decisión final".

75. Son también destacables los dispositivos referentes al procedimiento de "interpretación" de normas de los respectivos acuerdos.

Ambos regímenes atribuyen a las correspondientes Comisiones Administradoras de los acuerdos la competencia para "interpretar las normas de los mismos o para pronunciarse sobre una cuestión de interpretación o de aplicación". Este procedimiento podrá ser puesto en funcionamiento en una de las dos siguientes circunstancias:

- a) cuando cualesquiera de las Partes signatarias "considere que una cuestión de interpretación o de aplica-

⁵² Art. 19-04, literales a) y b) del Tratado de Libre Comercio del Grupo de los 3.

ción" surgida en "un procedimiento judicial o administrativo de otra Parte, amerite la interpretación", o

b) cuando cualesquiera de las Partes "reciba una solicitud de opinión sobre una cuestión de interpretación o de aplicación" por parte de "un Tribunal u órgano administrativo".

La Parte en cuyo territorio se encuentren el referido Tribunal u órgano administrativo, será responsable de hacer conocer al que corresponda la interpretación emitida por la Comisión. Sin embargo, de que ésta "no logre llegar a un acuerdo, cualquier Parte podrá someter su interpretación al Tribunal o al órgano administrativo".⁵³

76. Por último, en cuanto a medios para la solución de conflictos en los cuales sean parte personas particulares nacionales de los Estados signatarios, ninguno de los regímenes abre la posibilidad de que las mismas planteen algún recurso para los casos en que una de las partes sea un Estado. Las normas pertinentes están referidas, únicamente, a los conflictos o "controversias comerciales internacionales" entre personas particulares.

Los dos regímenes obligan a los Estados signatarios a realizar, "en la medida de lo posible", las siguientes acciones:

1) Promover y facilitar "recurso al arbitraje y a otros medios alternativos para la solución de controversias comerciales internacionales entre particulares", y

2) Disponer "procedimientos adecuados que aseguren la observancia de los acuerdos arbitrales y el reconocimiento y ejecución de los laudos arbitrales que se pronuncien en esas controversias".

Estos últimos procedimientos "tendrán en consideración las disposiciones de la Convención de las Naciones Unidas sobre el Reconocimiento y Ejecución de Laudos Arbitrales Extranjeros, de 1958, o de la Convención Interamericana sobre Arbitraje Comercial Internacional, de 1975".⁵⁴

Adicionalmente, los dos regímenes disponen que las comisiones administradoras de los correspondientes acuerdos establezcan comités consultivos de "controversias comerciales privadas", con el cometido de presentar "informes y recomendaciones" sobre cuestiones generales relativas a la "existencia, uso y eficacia del arbitraje y otros procedimientos" para la solución de tales controversias.⁵⁵

⁵³ Art. 19-18, numerales 1, 2 y 3 del Tratado de Libre Comercio del Grupo de los 3.

⁵⁴ Art. 19-19, numerales 1 y 2 del Tratado de Libre Comercio del Grupo de los 3.

⁵⁵ Art. 19-19, numeral 3 del Tratado de Libre Comercio del Grupo de los 3.

77. A pesar de que los regímenes sobre medios para la solución de controversias del Tratado de Libre Comercio del Grupo de los 3 y del Acuerdo de Libre Comercio entre Bolivia y México, están inspirados en el modelo adoptado dentro del Tratado de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA o TLCAN), no han recogido de éste aquellos procedimientos especiales aplicables a ciertas materias.

Aparte de un sistema general, este Tratado ha desarrollado sendos regímenes especiales para la solución de diferencias a propósito de la interpretación o aplicación de normas sobre las siguientes materias: a) Inversiones, b) Servicios financieros y c) Medidas "antidumping" y derechos compensatorios. Los procedimientos en materia de inversiones tienen la característica de que son aplicables para la solución de conflictos entre las personas particulares o inversionistas y los Estados signatarios del Tratado.

VI. EL REGIMEN SOBRE MEDIOS PARA LA SOLUCION DE DIFERENCIAS DE LA ORGANIZACION MUNDIAL DE COMERCIO (OMC)

78. La adopción de un nuevo régimen sobre medios para la solución de diferencias entre los Estados miembros de la futura Organización Mundial de Comercio (OMC), ha sido uno de los resultados más importantes de las Negociaciones Comerciales Multilaterales de la Ronda Uruguay del GATT. Este régimen está contenido en el "Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias", que figura como Anexo 2 del Acta Final en que se incorporan los resultados de dichas negociaciones, suscrita en Marrakech, el 15 de abril de 1994.⁵⁶

79. La consideración de los elementos fundamentales de este nuevo régimen se hace ineludible a tiempo de examinar la probable adopción, en el ámbito de la ALADI, de un régimen general y de alcance regional sobre medios para la solución de controversias, en razón de que, prácticamente, todos los países miembros de la Asociación son, al mismo tiempo, miembros del GATT y casi con seguridad, serán, asimismo, miembros de la Organización Mundial de Comercio.

Este examen se hace necesario no porque, forzosamente, exista un potencial vínculo jurídico entre el régimen de la OMC y un posible régimen de la Asociación, que obligue a buscar una compatibilidad jurídica entre ambos, sino porque podría ser aconsejable procurar, por razones prácticas, una compatibilidad funcionalidad entre los mismos. Al mismo tiempo, es indispensable debido a que no son pocos los elementos de aquel régimen que podrían servir como fuente de inspiración o valiosos precedentes para la tarea de elaborar un sistema normativo sobre la materia en el ámbito de la Asociación.

⁵⁶ Negociaciones Comerciales Multilaterales. Ronda Uruguay. Comité de Negociaciones Comerciales. Acta Final en que se incorporan los resultados de la Ronda Uruguay de Negociaciones Comerciales Multilaterales. Marrakech, 15 de abril de 1994.

A. Ambito de aplicación

80. Según lo estipulado por el Entendimiento sobre Normas y Procedimientos por los que se rige la Solución de Diferencias, los respectivos métodos para la solución de controversias son aplicables:

1) "A las diferencias planteadas de conformidad con las disposiciones en materia de consultas y solución de diferencias de los acuerdos enumerados en el Apéndice 1" del Entendimiento,⁵⁷

2) "A las consultas y solución de diferencias entre los Miembros relativas a sus derechos y obligaciones dimanantes de las disposiciones del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial de Comercio", y

3) A las consultas y solución de diferencias relativas a los derechos y obligaciones de los Miembros dimanantes del Entendimiento sobre Normas y Procedimientos por los que se rige la Solución de Diferencias.

El Entendimiento denomina como "acuerdos abarcados" a los acuerdos enumerados en el Apéndice 1.

81. En razón de que los acuerdos abarcados, en su gran mayoría, contienen, a su vez, normas sobre procedimientos de consulta y solución de diferencias, el Entendimiento contiene disposiciones precisas con objeto de compatibilizar la aplicación de sus propias normas y la aplicación de las reglas de los acuerdos abarcados. Estas disposiciones consagran dos principios generales: en primer lugar, las normas del Entendimiento serán aplicables sin perjuicio de la aplicación, asimismo, de las normas y procedimientos especiales de los acuerdos abarcados⁵⁸ y, en segundo lugar, en la medida en que existan discrepancias entre las normas del Entendimiento y las normas especiales de los acuerdos abarcados, serán de aplicación preferente estas últimas.⁵⁹

⁵⁷ El Apéndice 1 del Entendimiento enumera los siguientes acuerdos: A) Acuerdos por el que se establece la Organización Mundial de Comercio, B) Acuerdos Comerciales Multilaterales y C) Acuerdos Comerciales Plurilaterales.

Los Acuerdos Comerciales Multilaterales son los siguientes: 1) Acuerdos Multilaterales sobre el Comercio de Mercancías, 2) Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS) y 3) Acuerdo sobre los Aspectos de los Derechos Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio.

Los Acuerdos Comerciales Plurilaterales, a su vez, son los siguientes: 1) Acuerdo sobre el Comercio de Aeronaves Civiles, 2) Acuerdo sobre Contratación Pública, 3) Acuerdo Internacional de los Productos Lácteos y 4) Acuerdo Internacional de la Carne de Bovino.

⁵⁸ El Apéndice 2 enumera las normas y procedimientos especiales adicionales de los siguientes acuerdos abarcados: 1) Acuerdo sobre aplicación de medidas Sanitarias y Fitosanitarias, 2) Acuerdo sobre los Textiles y el Vestido, 3) Acuerdo sobre Obstáculos Técnicos al Comercio, 4) Acuerdo relativo a la Aplicación del Artículo VI del GATT de 1994, 5) Acuerdo sobre Subvenciones y Medidas Compensatorias, 6) Acuerdo General sobre el Comercio de Servicios (AGCS) y 7) Decisión relativa a determinados procedimientos de solución de diferencias para el AGCS.

⁵⁹ Art. 1, Párrafo 2 del Entendimiento.

82. Esto supone que el nuevo régimen será aplicable en forma subsidiaria. En caso de una controversia sobre el cumplimiento, aplicación o interpretación de un acuerdo abarcado se aplicarán, con preferencia, las "normas y procedimientos especiales o adicionales" del mismo y, subsidiariamente, las normas y procedimientos del Entendimiento.

83. Desde el punto de vista temporal, el nuevo régimen será aplicable, únicamente, a las "nuevas solicitudes de celebración de consultas" que se presenten "en la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC o con posterioridad a esa fecha". En cambio, "a las diferencias respecto de las cuales la solicitud de consultas se hubiera hecho en virtud del GATT 1947, o de cualquier otro acuerdo abarcado predecesor de los acuerdos abarcados", serán aplicables "las normas y procedimientos pertinentes de solución de diferencias vigentes inmediatamente antes de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo sobre la OMC".⁶⁰

Este último Acuerdo no regula, de manera precisa, las condiciones para su entrada en vigor. En su Art. XIV, Párrafo 1 señala, simplemente, que el Acuerdo y los Acuerdos Comerciales Multilaterales a él anexos "entrarán en vigor en la fecha que determinen los Ministros según lo dispuesto en el párrafo 3 del Acta Final en que se incorporan los resultados de la Ronda Uruguay". Este instrumento, a su vez, formaliza el compromiso de los Ministros de los países signatarios de reunirse, "no más tarde de finales de 1994", con objeto de decidir acerca de la "aplicación internacional" de los resultados de la Ronda Uruguay y "la fecha de su entrada en vigor".

Resulta claro que el nuevo régimen sobre solución de diferencias será aplicable, cuando menos entre los Estados que hubiesen manifestado su "aceptación" del Acuerdo sobre la OMC, una vez que este último instrumento entre en vigor. No queda claro, en cambio, cuál régimen será aplicable para las controversias que pudieran surgir entre un Estado que ha manifestado dicha "aceptación" y otro que aún no lo hubiese hecho.

B. Administración del régimen

84. El nuevo régimen será administrados por un mecanismo institucional, el Organo de Solución de Diferencias (OSD), especialmente creado para este efecto.

Según lo dispuesto por el Art. 2, Párrafo 1 del Entendimiento, este órgano tiene la función de administrar tanto las normas y procedimientos establecidos por el mismo como las "disposiciones en materia de consultas y solución de diferencias de los acuerdos abarcados".

⁶⁰ Art. 3, Párrafo 11 del Entendimiento.

Para el cumplimiento de dicha función, el OSD está dotado de las siguientes facultades o competencias: ⁶¹

- 1) "Establecer grupos especiales",
- 2) "Adoptar los informes de los grupos especiales y del Organo de Apelación", y
- 3) "Autorizar la suspensión de concesiones y otras obligaciones en el marco de los acuerdos abarcados".

85. Las funciones de Organo de Solución de Diferencias serán ejercidas, tal como lo dispone el Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial de Comercio, por el Consejo General de la Organización. ⁶² Al actuar en esa condición, "podrá tener su propio presidente", así como establecer las normas de procedimiento que considere necesarias para el cumplimiento de dichas funciones. ⁶³

86. En el ejercicio de sus competencias el Organo de Solución de Diferencias podrá adoptar recomendaciones o decisiones. En caso de que las normas pertinentes exijan la adopción de decisiones, el Organo aprobará las mismas por consenso. ⁶⁴

Esta regla implica una verdadera excepción a la norma general sobre adopción de decisiones contenida en el Art. IX, Párrafo 1 del Acuerdo por el que se establece la OMC. En virtud de esta norma "las decisiones de la Conferencia Ministerial y del Consejo se adoptarán por mayoría de los votos emitidos".

87. De las funciones y competencias atribuidas al Organo de Solución de Diferencias, se desprende que, en esencia, la principal responsabilidad de encontrar solución a las controversias que se presenten entre los países de la OMC, corresponde al mismo, en caso de que esta solución no se logre por la vía de las negociaciones directas.

⁶¹ Art. 2, Párrafo 1 del Entendimiento.

⁶² Tal como lo establece el Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial de Comercio (OMC), la estructura institucional de ésta estará integrada por los siguientes órganos: 1) La Conferencia Ministerial, 2) El Consejo General, 3) El Consejo del Comercio de Mercancías, 3) El Consejo del Comercio de Servicios, 4) El Consejo de los Aspectos de los Derechos de Propiedad Intelectual relacionados con el Comercio y 5) Los Comités de Comercio y Desarrollo, de Restricciones por Balanza de Pagos y el Comité de Asuntos Presupuestarios, Financieros y Administrativos, establecidos por la Conferencia Ministerial.

Tanto la Conferencia Ministerial como el Consejo General, estarán compuestos por "representantes de todos los Miembros". La primera se reunirá "por lo menos una vez cada dos años" y "tendrá la facultad de adoptar decisiones sobre todos los asuntos comprendidos en el ámbito de los Acuerdos Comerciales Multilaterales". El segundo, a su vez, "se reunirá según proceda" En los intervalos entre reuniones de la Conferencia, el Consejo "desempeñará las funciones de ésta" y, en todo momento, las funciones que se le atribuyen en el Acuerdo.

⁶³ Art. IV, Numeral 3 del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial de Comercio.

⁶⁴ Art. 2, Párrafo 4 del Entendimiento. De acuerdo con una nota interpretativa de esta disposición, "se considerará que el OSD ha adoptado una decisión por consenso sobre un asunto sometido a su consideración cuando ningún Miembro presente en la reunión del OSD en que se adopte la decisión se oponga formalmente a ella".

C. Normas y principios generales

88. Aparte de regular los procedimientos para la solución de diferencias y de fijar las atribuciones y competencias de los mecanismos institucionales involucrados en los mismos, el Entendimiento sobre Solución de Diferencias establece y enuncia un conjunto de normas generales y principios.

89. Entre tales principios o criterios merecen ser puestos de relieve, en primer lugar, los siguientes:

1) "Las recomendaciones y resoluciones del OSD no pueden entrañar el aumento o la reducción de los derechos y obligaciones establecidos en los acuerdos abarcados",⁶⁵

2) "Todas las soluciones de los asuntos planteados formalmente con arreglo a las disposiciones en materia de consultas y solución de diferencias de los acuerdos abarcados, incluidos los laudos arbitrales, habrán de ser compatibles con dichos acuerdos y no deberán anular ni menoscabar las ventajas resultantes de los mismos",⁶⁶

3) "No se debe recurrir a la compensación sino en el caso de que no sea factible suprimir inmediatamente las medidas incompatibles con el acuerdo abarcado y como solución provisional hasta su supresión",⁶⁷

4) "En los casos de incumplimiento de las obligaciones contraídas en virtud de un acuerdo abarcado, se presume que la medida constituye un caso de anulación o menoscabo" y, por tanto, "existe la presunción de que toda transgresión de las normas tiene efectos desfavorables", por lo cual "corresponderá al Miembro contra el que se haya presentado la reclamación refutar la acusación",⁶⁸
y

5) "Las solicitudes de conciliación y el recurso al procedimiento de solución de diferencias no deberán ser concebidos ni ser considerados como actos contenciosos".⁶⁹

90. Estos principios o criterios generales bien pueden ser considerados como verdaderas pautas u orientaciones del comportamiento de los países miembros de la OMC, así como de las funciones

⁶⁵ Art. 3, Párrafo 2 del Entendimiento.

⁶⁶ Art. 3, Párrafo 5 del Entendimiento.

⁶⁷ Art. 3, Párrafo 7 del Entendimiento.

⁶⁸ Art. 3, Párrafo 8 del Entendimiento.

⁶⁹ Art. 3, Párrafo 11 del Entendimiento.

de los órganos o mecanismos institucionales, vale decir el Organó de Solución de Diferencias, los Grupos Especiales y los Tribunales Arbitrales, involucrados en los métodos de solución de diferencias. En parte, asimismo, permiten interpretar con mayor precisión la naturaleza y alcances del régimen en su conjunto.

91. Por lo que se refiere a los objetivos y funcionalidad del régimen, merecen ser destacados los siguientes enunciados:

1) Es esencial para el "funcionamiento eficaz de la OMC", "la pronta solución de las situaciones en las cuales un Miembro considere que cualesquiera ventajas resultantes para él directa o indirectamente de los acuerdos abarcados se hallan menoscabadas por medidas adoptadas por otro Miembro", ⁷⁰

2) "Las recomendaciones o resoluciones que formule el OSD tendrán por objeto lograr una solución satisfactoria a la cuestión", ⁷¹

3) "Se debe dar siempre preferencia a una solución mutuamente aceptable para las partes en la diferencia", ⁷²

4) "El objetivo del mecanismo de solución de diferencias es hallar una solución positiva a las diferencias" y "de no llegarse a una solución de mutuo acuerdo, el primer objetivo del mecanismo de solución de diferencias será en general conseguir la supresión de las medidas de que se trate si se constata que éstas son incompatibles con las disposiciones de cualquiera de los acuerdos abarcados", ⁷³

5) "El último recurso" para el Miembro que se acoja a los procedimientos de solución de diferencias es la posibilidad de suspender, de manera discriminatoria contra el otro Miembro, la aplicación de concesiones o el cumplimiento de otras obligaciones". ⁷⁴

92. De acuerdo con estos enunciados, la principal finalidad del régimen consiste en proveer de una apropiada seguridad jurídica a los países miembros de la OMC con relación a los derechos o beneficios en su favor derivados del ordenamiento jurídico de la Organización y, en especial, de los acuerdos abarcados. Como corolario, su meta es lograr la rectificación de aquellas medidas

⁷⁰ Art. 3. Párrafo 3 del Entendimiento.

⁷¹ Art. 3. Párrafo 4 del Entendimiento.

⁷² Artículo 3. Párrafo 7 del Entendimiento.

⁷³ Art. 3. Párrafo 7 del Entendimiento.

⁷⁴ Art. 3. Párrafo 7 del Entendimiento.

que impliquen la "anulación" o el "menoscabo" de tales derechos, ventajas o beneficios o, en su defecto, la aplicación de "compensaciones" adecuadas a la situación. A fin de hacer efectivas las recomendaciones o decisiones adoptadas por los órganos encargados de la aplicación del régimen, cualquier país miembro afectado dispone del último recurso de "suspender" la aplicación de concesiones y el cumplimiento de otras obligaciones.

El régimen prescribe, en primer lugar, que debe darse preferencia a las soluciones logradas de "mutuo acuerdo" y, en segundo lugar, que tanto éstas como las que recomienden o decidan los correspondientes órganos deben adecuarse a la normativa de la OMC y, sobre todo, no suponer "aumento" o "reducción" de los derechos y obligaciones establecidos por la misma.

D. Métodos de solución de diferencias

93. El régimen establece dos tipos de métodos para la solución de diferencias. Los primeros pueden ser considerados como necesarios u obligatorios, mientras que los segundos pueden ser considerados como optativos.

Entre los primeros figuran los siguientes:

1. Las consultas entre los países Miembros,
2. Los procedimientos de intervención del Organó de Solución de Diferencias, a través de los Grupos Especiales, y
3. El arbitraje.

Siguiendo un principio generalmente aceptado, la aplicación de estos métodos deberá hacerse de manera sucesiva. Vale decir que los procedimientos a cargo del Organó de Solución de Diferencias se pondrán en funcionamiento siempre y cuando no se hubiese logrado una solución satisfactoria a través del procedimiento de las consultas.

94. Como métodos voluntarios u optativos se establecen los siguientes:

1. Los buenos oficios,
2. La conciliación,
3. La mediación, y
4. El arbitraje.

95. El recurso a los tres primeros es posible sin perjuicio de la aplicación de los métodos obligatorios. De acuerdo a lo dispuesto por el Entendimiento, los buenos oficios, la conciliación y la mediación "son procedimientos que se inician voluntariamente si así

lo acuerdan las partes en la diferencia" y podrán ser puestos en aplicación a solicitud de cualquiera de éstas. ⁷⁵

96. El arbitraje, en cambio, es un método tanto obligatorio como voluntario.

En el primer caso, figura como un procedimiento necesario para dirimir algunas diferencias específicas dentro de la aplicación de los métodos de intervención del Organó de Solución de Diferencias. En este sentido, el régimen dispone que serán solucionadas por medio de arbitraje las siguientes diferencias:

1) La diferencia sobre el plazo para dar cumplimiento o poner en aplicación las "recomendaciones" y "resoluciones del Organó de Solución de Diferencias, ⁷⁶ y

2) La diferencia derivada de la impugnación del nivel de la suspensión de concesiones u obligaciones, en caso de que el Organó de Solución de Diferencias hubiese autorizado la misma en vista del incumplimiento de una de sus recomendaciones o resoluciones. ⁷⁷

97. En el segundo caso, el arbitraje está previsto como un método adicional o residual que puede ser puesto en aplicación en cualquier momento y siempre que los Estados involucrados en una controversia así lo acuerden.

Más específicamente, según lo prescrito por el Entendimiento, el arbitraje es un "método alternativo de solución de diferencias" que puede "facilitar la resolución de algunos litigios que tengan por objeto cuestiones claramente definidas" por los países involucrados. El recurso al mismo "estará sujeto al acuerdo mutuo de las partes". ⁷⁸

En el supuesto de la aplicación de este método, tanto el procedimiento a seguir como el compromiso de "acatar el laudo arbitral", serán, de igual manera, acordados por los Estados que resuelvan recurrir al mismo. ⁷⁹

E. Supuesto para la aplicación de los métodos de solución de diferencias

98. Si bien las normas del nuevo régimen no contienen una definición explícita de lo que puede entenderse por "diferencia" o de la situación que configure la misma y que sería el supuesto para

⁷⁵ Art. 5. Párrafo 1 y Párrafo 3 del Entendimiento.

⁷⁶ Art. 21. Párrafo 3 del Entendimiento.

⁷⁷ Art. 22. Párrafo 6 del Entendimiento.

⁷⁸ Art. 25. Párrafo 2 del Entendimiento.

⁷⁹ Art. 25. Párrafo 2 y Párrafo 3 del Entendimiento.

la puesta en aplicación de los correspondientes métodos de solución, algunas de sus disposiciones contienen insinuaciones de las que es posible extraer ciertos elementos clave a fin de precisar la naturaleza de la situación que amerita esta aplicación.

Así, por ejemplo, el Art. 3, Párrafo 3 del Entendimiento, señala que es esencial para el funcionamiento eficaz de la OMC "la pronta solución de las situaciones en las cuales un Miembro considere que cualesquiera ventajas resultantes para él directa o indirectamente de los acuerdos abarcados se hallan menoscabadas por medidas adoptadas por otro Miembro". En otro sentido, el mismo Art. 3, Párrafo 7, postula que el primer objetivo del mecanismo de solución de diferencias "será en general conseguir la supresión de las medidas de que se trate". Por último, el Art. 4, Párrafo 2 del Entendimiento, formaliza el compromiso de los Estados miembros de la OMC de examinar las representaciones que pueda formular cualquier otro "con respecto a medidas adoptadas" que "afecten al funcionamiento de cualquier acuerdo abarcado".

99. Teniendo en cuenta estas disposiciones, se puede definir una "diferencia" - en el sentido de situación que amerita la puesta en aplicación de los métodos de solución prescritos por el régimen del Entendimiento - como un desacuerdo o controversia entre dos Estados miembros de la OMC derivados de la reclamación de uno de ellos por la adopción de una medida de orden interno que, por una parte, afecta el funcionamiento de un acuerdo abarcado por ser incompatible con las normas del mismo y, por consiguiente, anula o menoscaba derechos en favor del Estado reclamante y que, por otra parte, tiene, por presunción, efectos desfavorables.

Dada esa situación, los métodos de solución a ser aplicados - tanto los métodos obligatorios como optativos - tiene como finalidad lograr la "supresión" de la medida impugnada o, alternativamente, el otorgamiento de una "compensación" por el Estado responsable de la misma.

Tal como lo dispone el Art. 3, Párrafo 6 del Entendimiento, el derecho a recurrir a los medios de solución de diferencias, no afecta el derecho de cualquier Estado miembro de la Organización de "recabar una interpretación autorizada de las disposiciones de un acuerdo abarcado mediante decisiones adoptadas de conformidad con el Acuerdo sobre la OMC".

F. Las consultas

100. Planteada una diferencia, el primer procedimiento al que deben recurrir los países involucrados es el procedimiento de las consultas. Durante el desarrollo de éstas, dichos Estados "deberán tratar de llegar a una solución satisfactoria de la cuestión", antes de recurrir a otros métodos de solución.⁸⁰

101. La apertura del procedimiento de consultas podrá ser solicitada por cualquier Estado miembro de la Organización a otro Estado

⁸⁰ Art. 4, Párrafo 5 del Entendimiento.

miembro, cuando aquel considere que medidas adoptadas dentro del territorio de éste afectan el "funcionamiento de cualquier acuerdo abarcado".

El Estado miembro que haya recibido la solicitud para la apertura de consultas, está obligado a responder a la misma en un plazo de 10 días, contados a partir de la fecha en que la haya recibido, y a entablar consultas dentro de un plazo de no más de 90 días. En caso de no darse cumplimiento a estas obligaciones dentro de estos plazos, el Estado miembro que "haya solicitado la celebración de consultas podrá proceder directamente a solicitar el establecimiento de un grupo especial". ⁸¹

Una vez puesto en aplicación el procedimiento de las consultas si, al cabo de 60 días de iniciadas éstas, las mismas no permiten resolver la diferencia, "la parte reclamante podrá pedir que se establezca un grupo especial". ⁸²

102. En razón de que la designación de un "grupo especial" es de competencia del Organismo de Solución de Diferencias, la solicitud para dicha designación implica poner en funcionamiento los procedimientos que están a cargo de este último.

De darse las circunstancias señaladas, corresponde al Estado "reclamante" el derecho de plantear la apertura del procedimiento de intervención del Organismo de Solución de Diferencias, mediante la solicitud para el establecimiento de un grupo especial.

Sin embargo, existe la posibilidad de que tal apertura se adelante, en caso de que los dos Estados involucrados en la controversia, dentro del plazo de 60 días fijado para la terminación de las consultas, consideren "de consuno que éstas no han permitido resolver la diferencia". En esta circunstancia, el Estado reclamante podrá, de igual manera, solicitar la designación de un grupo especial. ⁸³

103. Las consultas, tal como lo dispone el Art. 4, Párrafo 11 del Entendimiento, podrán estar abiertas a la participación de un tercer Estado que "considere que tiene un interés comercial sustancial en las mismas". Sin embargo, esta posible participación estará sujeta a que "el Miembro al que se haya dirigido la petición de celebración de consultas acepte que la reivindicación del interés sustancial está fundada".

En caso de ser rechazada la petición del tercer Estado, éste conserva el derecho de "solicitar la celebración de consultas", según las normas pertinentes del Entendimiento y de los acuerdos abarcados.

⁸¹ Art. 4, Párrafo 3 del Entendimiento.

⁸² Art. 4, Párrafo 7 del Entendimiento.

⁸³ Art. 4, Párrafo 7 del Entendimiento.

104. Los Estados participantes en un procedimiento de consultas, aparte de "tratar de llegar a una solución satisfactoria de la cuestión", deberán guiar su comportamiento por las siguientes pautas u orientaciones generales:

1) Se "debe dar siempre preferencia a una solución mutuamente aceptable para las partes",

2) Todas las "soluciones" de los asuntos planteados "habrán de ser compatibles" con los acuerdos abarcados y "no deberán anular ni menoscabar las ventajas resultantes de sus normas", y

3) "No se debe recurrir a la compensación sino en el caso de que no sea factible suprimir inmediatamente las medidas incompatibles con el acuerdo abarcado y como solución provisional hasta su supresión".

105. Los Estados participantes en un procedimiento de consultas están obligados a notificar e informar al Organismo de Solución de Diferencias y a los Consejos o Comités del respectivo acuerdo abarcado tanto sobre el inicio del procedimiento como sobre sus resultados.

G. Intervención del Organismo de Solución de Diferencias

106. En caso de que el procedimiento de las consultas no permita una solución satisfactoria a la diferencia, los Estados interesados quedan en condiciones de recurrir a los procedimientos de intervención del Organismo de Solución de Diferencias.

Tales procedimientos abarcan, en síntesis, las siguientes etapas o instancias:

1) Establecimiento o designación del grupo especial,

2) Consideración y adopción del informe del grupo especiales y del Organismo de Apelación,

3) Vigilancia del cumplimiento de las recomendaciones o decisiones, y

3) Consideración y, en su caso aprobación, de las solicitudes de suspensión de concesiones u otras obligaciones.

1. Los Grupos Especiales

107. Si bien la solución de la diferencia está, en definitiva, en manos del Organismo de Solución de Diferencias, a través de la adopción de una decisión o de una recomendación dirigidas a los Estados involucrados en la controversia, esta función se ejerce, necesariamente, sobre la base de los resultados alcanzados en la actividad desarrollada por los grupos especiales.

Según lo dispuesto por el Art. 6, Párrafo 1 del Entendimiento, una vez recibida la solicitud del Estado reclamante, "un grupo especial se establecerá, a más tardar en la reunión del OSD siguiente a aquella en la que la petición haya figurado por primera vez como punto del orden del día del OSD".

En la solicitud correspondiente, que deberá ser presentada por escrito, se "indicará si se han celebrado consultas", se "identificará las medidas concretas en litigio" y se "hará una breve exposición de los fundamentos de derecho de la reclamación".⁸⁴

108. A menos que "las partes en la diferencia acuerden otra cosa", el "mandato de los grupos especiales" será el siguiente:

a) Examinar, a las luz de las deposiciones pertinentes del acuerdo o de los acuerdos abarcados que hayan invocado las partes, el asunto sometido al OSD, y

b) Formular conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en el acuerdo o los acuerdos abarcados que hayan sido invocados.⁸⁵

Alternativamente el Organismo de Solución de Diferencias está facultado para "autorizar a su Presidente a redactar el mandato" de un grupo especial, en consulta con las partes interesadas. Cualquiera de éstas, a su vez, tiene la prerrogativa de proponer, al solicitar el establecimiento de un grupo especial, un "mandato distinto al uniforme".⁸⁶

109. Los grupos especiales tienen, en esencia, el cometido de "ayudar al OSD a cumplir las funciones que le incumben". Para dar cumplimiento a este mandato deberán "hacer una evaluación objetiva del asunto que se les haya sometido" y, sobre esa base, "formular otras conclusiones que ayuden al OSD a hacer las recomendaciones o dictar las resoluciones previstas en los acuerdos abarcados".

Tienen, asimismo, el deber de "consultar regularmente a las partes en la diferencia" y de "darles la oportunidad de llegar a una solución mutuamente satisfactoria".⁸⁷

110. Los grupos especiales estarán integrados por tres miembros. Sin embargo, los Estados involucrados en la diferencia podrán, de mutuo acuerdo, convenir en que algún grupo esté integrado por cinco miembros.⁸⁸

⁸⁴ Art. 6, Párrafo 2 del Entendimiento.

⁸⁵ Art. 6, Párrafo 3 del Entendimiento.

⁸⁶ Art. 6, Párrafo 2 y Párrafo 3 del Entendimiento.

⁸⁷ Art. 11 del Entendimiento.

⁸⁸ Art. 6, Párrafo 5 del Entendimiento.

Dichos miembros serán "personas muy competentes, funcionarios gubernamentales o no". Deberán ser elegidas "de manera que queden aseguradas la independencia de los miembros y la participación de personas con formación suficientemente variada y experiencia en campos muy diversos". ⁸⁹

Actuarán "a título personal y no en calidad de representantes de un gobierno o de una organización". Los Estados miembros de la OMC, por consiguiente, "se abstendrán de darles instrucciones y de ejercer sobre ellos cualquier clase de influencia". ⁹⁰

A menos que las partes interesadas lo acuerden de otra manera, los nacionales de los Estados involucrados en una controversia no podrán ser miembros del respectivo grupo especial. ⁹¹

La designación de los miembros de los grupos especiales se realizará a propuesta de la Secretaría de la Organización, la cual, con objeto de facilitar dicha designación, "mantendrá una lista indicativa de personas". ⁹²

111. La prerrogativa de la designación o selección de los miembros de los grupos especiales corresponde al Organismo de Solución de Diferencias. Sin embargo, esta facultad deberá ser ejercida "en consulta" con los Estados involucrados en la controversia.

De surgir un desacuerdo "sobre los integrantes" de un grupo, corresponderá al Director General de la Organización, en consulta con el Presidente del Organismo o el Comité correspondiente, establecer la composición del grupo especial. En este caso, serán designados "los integrantes que el Director General considere más idóneos". ⁹³

112. Las actuaciones de los grupos especiales se sujetarán a las reglas de procedimiento que figuran como Apéndice 3 del Entendimiento, así como a las previstas en este instrumento.

En principio, los grupos especiales cumplirán su cometido en un plazo que no excederá de 6 meses. Sus deliberaciones serán confidenciales, pero permitirán la participación de los Estados involucrados en la diferencia mediante el traslado de las providencias que adopten y la recepción de sus presentaciones o alegatos. ⁹⁴

⁸⁹ Art. 6, Párrafo 1 y Párrafo 2 del Entendimiento.

⁹⁰ Art. 6, Párrafo 9 del Entendimiento.

⁹¹ Art. 6, Párrafo 3 del Entendimiento.

⁹² Art. 6, Párrafo 5 y Párrafo 6 del Entendimiento.

⁹³ Art. 6, Párrafo 7 del Entendimiento.

⁹⁴ Art. 12, Párrafo 1 y Párrafo 8 y Art. 14 del Entendimiento.

Para el cumplimiento de sus funciones, los grupos especiales "podrán recabar información de cualquier fuente pertinente y consultar a expertos para obtener su opinión sobre determinados aspectos de la cuestión" sometida a su examen.

De considerarlo necesario, podrán solicitar el establecimiento de un "grupo consultivo de expertos que emita un informe por escrito sobre un elemento de hecho concerniente a una cuestión de carácter científico o técnico planteada por una parte en la diferencia". Los miembros de este grupo serán designados por el Organó de Solución de Diferencia, según las normas que figuran como Apéndice 4 del Entendimiento. ⁹⁵

113. La actuación de un grupo especial culminará con la aprobación y presentación al Organó de Solución de Diferencias de un informe en el que "presentará sus conclusiones" y expondrá:

- a) "las constataciones de hecho",
- b) "la aplicabilidad de las disposiciones pertinentes",
y
- c) "las razones en que se basan sus conclusiones y recomendaciones". ⁹⁶

Este informe será redactado "sin que se hallen presentes las partes" en la controversia. Las opiniones expresadas por los integrantes del grupo "serán anónimas". ⁹⁷

114. Antes de la adopción de su informe final, los grupos especiales deberán hacer conocer a los Estados involucrados en la diferencia "los capítulos expositivos (hechos y argumentación)" del correspondiente proyecto. Estos, por su parte, tendrán derecho a presentar las observaciones que estimen pertinentes.

Después de transcurrido el plazo para la presentación de tales observaciones, los grupos harán conocer a los mismos Estados "un informe provisional en el que figurarán tanto los capítulos expositivos como las constataciones y conclusiones". Cualquiera de los Estados "podrá presentar por escrito una petición" para que el respectivo grupo "reexamine aspectos concretos del informe provisional". De no recibirse observaciones de ninguna parte, "el informe provisional se considerará definitivo". ⁹⁸

⁹⁵ Art. 13 del Entendimiento.

⁹⁶ Art. 12, Párrafo 7 del Entendimiento.

⁹⁷ Art. 14, Párrafo 3 del Entendimiento.

⁹⁸ Art. 15, Párrafo 1 y Párrafo 2 del Entendimiento.

2. Decisiones y recomendaciones del Organó de Solución de Diferencias

115. En la fase final de los procedimientos de intervención del Organó de Solución de Diferencias, corresponde a éste considerar y, en su caso, adoptar los informes de los grupos especiales.

Estos informes serán considerados y adoptados "dentro de los 60 días" siguientes a la fecha de su distribución a los Estados miembros de la Organización. Sin embargo, esta adopción no se realizará si es que median las siguientes circunstancias:

- 1) Que uno de los Estados involucrados en la diferencia notifique formalmente al Organó de Solución de Diferencias su decisión de apelar, o
- 2) Que el Organó de Solución de Diferencias decida por consenso no adoptar el informe. ⁹⁹

116. En cuanto a la naturaleza vinculante de los informes aprobados por el Organó de Solución de Diferencias, el Art. 17, Párrafo 14 del Entendimiento, prescribe que los mismos "serán aceptados sin condiciones por las partes en la diferencia".

Adicionalmente, en cuanto a sus alcances y efectos, el Art. 19, Párrafo 1 del mismo instrumento, estipula que "cuando el grupo especial o el Organó de Apelación lleguen a la conclusión de que una medida es incompatible con un acuerdo abarcado, recomendarán que el Miembro afectado la ponga en conformidad con ese acuerdo" y, al mismo tiempo, "podrán sugerir la forma en que el Miembro afectado podrá aplicarlo". ¹⁰⁰

117. Por consiguiente, los informes aprobados por el Organó - sea que se expresen en "decisiones" o "recomendaciones" - obligan, forzosamente, a los Estados involucrados en una diferencia y, en particular, a aquel al cual se hubiese dirigido una reclamación y que, por este motivo, sea responsable de la adopción de una medida incompatible con una norma de un acuerdo abarcado.

En razón de su efecto obligatorio, los informes aprobados por el Organó de Solución de Diferencias se asemejan a un laudo arbitral. Sin embargo, debido a la naturaleza del órgano que los adopta difieren sustancialmente de éste. A diferencia de un tribunal arbitral que, habitualmente, está integrado por personas independientes, el Organó de Solución de Diferencias está integrado por representantes de todos los Estados miembros de la OMC. ¹⁰¹

⁹⁹ Art. 16, Párrafo 4 del Entendimiento.

¹⁰⁰ En lo términos utilizados en el Entendimiento "Miembro afectado" es el Estado responsable de una medida incompatible y que, por tal circunstancia, ha sido requerido para celebrar consultas.

¹⁰¹ Art. IV, Numeral 3 del Acuerdo por el que se establece la Organización Mundial de Comercio.

118. A tiempo de adoptar los informes de los grupos especiales, el Organó deberá atenerse a las siguientes pautas u orientaciones:

1. Las recomendaciones y resoluciones "tendrán por objeto lograr una solución satisfactoria a la cuestión" y, al mismo tiempo, no podrán "entrañar el aumento o la reducción de los derechos y obligaciones establecidos en los acuerdos abarcados", y

2. "Todas las soluciones de los asuntos planteados", deberán "ser compatibles" con los acuerdos abarcados y "no deberán anular ni menoscabar las ventajas resultantes de los mismos".

H. Recurso de Apelación

119. Los informes de los grupos especiales pueden ser motivo, antes de su consideración y eventual adopción por el Organó de Solución de Diferencia, de un recurso de apelación.

Este recurso deberá ser tramitado ante el Organó Permanente de Apelación que será establecido por el Organó de Solución de Diferencias. Según el Art. 17, Párrafo 1 del Entendimiento, aquel Organó "entenderá en los recursos de apelación interpuesto contra las decisiones de los grupos especiales".

El Organó Permanente de Apelación "integrado por siete personas, de las cuales actuarán tres en cada caso". Sus miembros serán nombrados por un período de cuatro años. "No estarán vinculados a ningún gobierno" y serán personas de "prestigio reconocido", con competencia técnica acreditada en "derecho, comercio internacional y en la temática de los acuerdos abarcados".
102

120. La apelación "tendrá únicamente por objeto las cuestiones de derecho tratadas en el informe del grupo especial y las interpretaciones jurídicas formulas por éste".¹⁰³ Luego de conocer la misma, el Organó Permanente de Apelación "podrá confirmar, modificar o revocar las constataciones y conclusiones jurídicas del grupo especial".¹⁰⁴

Cabe entender que, en caso de que el Organó Permanente de Apelación modifique el informe de un grupo especial, el Organó de Solución de Diferencias examinará y, en su caso adoptará, el informe modificado.

102 Art. 17, Párrafo 2 y Párrafo 3 del Entendimiento.

103 Art. 17, Párrafo 6 del Entendimiento.

104 Art. 16, Párrafo 13 del Entendimiento.

I. Vigilancia de la aplicación de las recomendaciones y resoluciones del Organó de Soluciones de Diferencias

121. Las funciones del Organó de Solución de Diferencias no se agotan con la consideración y adopción de los informes de los grupos especiales. Tiene, además, la responsabilidad de ejercer vigilancia para lograr el cumplimiento de sus recomendaciones y decisiones.¹⁰⁵

La primera tarea del Organó es la de recibir, por parte del Miembro afectado, la información sobre "su propósito en cuanto a la aplicación" de la correspondiente decisión o recomendación. En caso de que el mismo no pudiese dar cumplimiento en forma inmediata, "dispondrá de un plazo prudencial para hacerlo". Este plazo prudencial será:

- 1) "El plazo propuesto por el Miembro afectado",
- 2) "Un plazo fijado de común acuerdo por las partes en la diferencia", o
- 3) "Un plazo determinado mediante arbitraje vinculante".¹⁰⁶

122. La segunda tarea es la de autorizar la suspensión de concesiones u otras obligaciones por parte del Estado en cuyo perjuicio se hubiese dictado una medida declara incompatible con la normativa de un acuerdo abarcado y con relación al Estado responsable de dicha medida. Una vez aprobada esta autorización, el primer Estado aplicará los siguientes "principios y procedimientos":

- 1) "Tratar, primeramente, de suspender concesiones u otras obligaciones relativas al mismo sector",
- 2) "Tratar de suspender concesiones u otras obligaciones en otros sectores en el marco del mismo acuerdo abarcado", o
- 3) "Tratar de suspender concesiones u otras obligaciones en el marco de otro acuerdo abarcado".¹⁰⁷

123. Como se ve, si bien la responsabilidad de vigilar el cumplimiento de las decisiones o recomendaciones adoptadas dentro de un procedimiento de solución de diferencias corresponde al Organó de Solución de Diferencias, la efectividad de dicho cumplimiento reposa, en realidad, en la posibilidad de que un Estado miembro perjudicado por una medida declarada incompatible pueda imponer sanciones o ejercer el derecho a la retorsión, mediante la suspensión de concesiones u otras obligaciones. La competencia del

¹⁰⁵ Art. 21. Párrafo 6 del Entendimiento.

¹⁰⁶ Art. 21. Párrafo 1 del Entendimiento.

¹⁰⁷ Art. 22. Párrafo 3 del Entendimiento.

Organo se limita a la aprobación de la correspondiente autorización.

124. La solicitud de esta autorización no podrá ser planteada sino después de que no se hubiese logrado una solución satisfactoria entre los Estados involucrados en una controversia sobre una posible "compensación" ofrecida por aquel que sea responsable de la medida declarada incompatible.

En este sentido, el Art. 22, Párrafo 2 del Entendimiento, dispone que "si el Miembro afectado no pone en conformidad con un acuerdo abarcado la medida declarada incompatible o no cumple de otro modo las recomendaciones y resoluciones adoptadas", entablará "negociaciones con cualesquiera de las partes que hayan recurrido al procedimiento de solución de diferencias, con miras a hallar una compensación mutuamente aceptable". De no ser posible un acuerdo al respecto, "cualquier parte que haya recurrido al procedimiento de solución de diferencias podrá pedir al OSD la autorización para suspender la aplicación al Miembro afectado de concesiones u otras obligaciones".

125. Tanto con relación a la "compensación" como a la "suspensión", las normas del Entendimiento establecen que las mismas serán "medidas temporales".

Además, en cuanto a la primera, estipulan que tendrá carácter "voluntario" y que será, necesariamente, "compatible" con los acuerdos abarcados. ¹⁰⁸

126. Tanto el Miembro afectado como el Organo de Solución de Diferencias deberán seguir la pauta de que el "nivel" de la suspensión de concesiones u otras obligaciones deberá ser "equivalente al nivel de la anulación o menoscabo" de la medida declarada incompatible. ¹⁰⁹

En caso de que dicho nivel sea impugnado por el Miembro afectado, la diferencia o cuestión al respecto "se someterá a arbitraje" del mismo grupo especial que haya conocido el asunto o "de un árbitro nombrado por el Director General". Este árbitro determinará si el nivel de la suspensión es "equivalente al nivel de la anulación o menoscabo" y su decisión deberá ser aceptada por los Estados involucrados en la controversia. ¹¹⁰

J. Buenos oficios, conciliación y mediación

127. Aparte de las consultas y de los procedimientos de intervención del Organo de Solución de Diferencias, que tienen carácter obligatorio, el Entendimiento prevé el empleo, en forma voluntaria, de los métodos de buenos oficios, conciliación y mediación. El

¹⁰⁸ Art. 22, Párrafo 1 del Entendimiento.

¹⁰⁹ Art. 22, Párrafo 4 del Entendimiento.

¹¹⁰ Art. 22, Párrafo 3, Párrafo 6 y Párrafo 7 del Entendimiento.

recurso a éstos se realizará sin perjuicio de la aplicación de los métodos obligatorios y, en algunos casos, su desarrollo podrá ser simultáneo con el desarrollo de estos últimos.

Al respecto, el Art. 5, Párrafo 1 del Entendimiento estipula que "los buenos oficios, la conciliación y la mediación son procedimientos que se inician voluntariamente si así lo acuerdan las partes en la diferencia".

El empleo de estos métodos podrá ser solicitado por cualquier Estado involucrado en una diferencia "en cualquier momento".¹¹¹ Vale decir, inclusive cuando estén en pleno desarrollo tanto el procedimiento de las consultas como los procedimientos de intervención del Organo de Solución de Diferencias.

128. Si los buenos oficios, la mediación o la conciliación se ponen en aplicación durante el desarrollo de las consultas, la continuación de éstas quedará, transitoriamente, en suspenso.

En este sentido, el Art. 5, Párrafo 4 del Entendimiento estipula que, una vez iniciado un procedimiento de buenos oficios, de mediación o de conciliación, el Estado reclamante no podrá pedir, al Organo de Solución de Diferencias, el establecimiento de un grupo especial. Este pedido será posible, únicamente, si los Estados involucrados "consideran de consuno que el procedimiento de buenos oficios, conciliación o mediación no ha permitido resolver la diferencia".

En cambio, si los métodos de buenos oficios, mediación y conciliación se ponen en funcionamiento durante la aplicación de los procedimientos de intervención del Organo de Solución de Diferencias, su desarrollo, "si las partes en la diferencia así lo acuerdan", podrá continuar "mientras se desarrollen las actuaciones del grupo especial".¹¹²

129. Aunque no está estipulado en forma expresa, cabe entender que los Estados que acuerden recurrir a estos métodos, están en libertad de solicitar a cualquier otro Estado, organización, entidad o grupo de personas su participación en los mismos. Con todo, el Art. 5, Párrafo 6 del Entendimiento autoriza, expresamente, al Director General de la OMC a que, "actuando de oficio", ofrezca sus buenos oficios, conciliación o mediación.

VII. LOS INTENTOS PARA ADOPTAR UN REGIMEN GENERAL SOBRE SOLUCION DE CONTROVERSIAS DE ALCANCE REGIONAL

A. Directrices adoptadas por el Consejo de Ministros

130. La inquietud o el interés sobre la posible adopción de un régimen general sobre medios para la solución de controversias de

¹¹¹ Art. 5, Párrafo 3 del Entendimiento.

¹¹² Art. 5, Párrafo 5 del Entendimiento.

alcance regional en el ámbito de la Asociación, se pusieron de manifiesto, en particular, a través de la Resolución 30 (VI) y de la Resolución 32 (VII) del Consejo de Ministros.

En la primera de estas resoluciones, el Consejo, al enunciar las "acciones" que, a su juicio, debería emprender la Asociación con objeto de fomentar y apoyar el "desarrollo y profundización de las relaciones bilaterales, plurilaterales, subregionales y regionales de los países miembros", incluyó, de manera expresa, la relativa al "establecimiento de un régimen regional de solución de controversias".¹¹³

En el mismo sentido, a través de la Resolución 32 (VII), el Consejo, al enunciar los contenidos del "programa" que la Asociación, "como marco institucional y normativo de la integración", debería ejecutar, señaló, también de manera expresa, el esfuerzo para el "establecimiento de un mecanismo regional para la solución de controversias".¹¹⁴

Estas dos resoluciones fueron adoptadas después de la adopción, por el Comité de Representantes, de la Resolución 114 antes comentada.¹¹⁵ Cabe entender, por consiguiente, que el Consejo no consideró suficiente el régimen de procedimiento establecido por esta Resolución, sobre la base de las competencias conferidas al Comité de Representantes por el Art. 35, literal m) del Tratado de Montevideo 1980.

B. La propuesta de la Secretaría

131. Las directrices emitidas por el Consejo de Ministros dieron motivo a la realización de trabajos especiales sobre el particular por parte tanto del Comité de Representantes como de la Secretaría de la Asociación.

A fines de 1992, este último órgano hizo conocer a los gobiernos de los Estados miembros una "Propuesta para un régimen de solución regional de controversias para la Asociación Latinoamericana de Integración".¹¹⁶

132. En síntesis, la propuesta de la Secretaría postulaba el establecimiento de un régimen con los siguientes procedimientos:

1. Negociaciones directas entre los Estados involucrados en una controversia, con objeto de alcanzar una "solución

¹¹³ Resolución 30 (VI), Art. 1, literal d).

¹¹⁴ Resolución 32 (VII), Art. 1 y Art. 2, literal d).

¹¹⁵ La Resolución 114 del Comité fue adoptada el 22 de marzo de 1990, mientras que la Resolución 30 (VI) y la Resolución 32 (VIII) del Consejo fueron adoptadas el 10. de diciembre de 1991 y el 30 de noviembre de 1992, respectivamente.

¹¹⁶ Esta propuesta está contenida en el documento ALADI/SEC/Propuesta 144/Rev. 1 (10 de noviembre de 1992).

mutuamente satisfactoria" expresada en un acuerdo obligatorio para las partes.

2. A falta de acuerdo por la vía de las negociaciones directas, intervención del Comité de Representantes con el cometido de "efectuar recomendaciones con miras a lograr una solución al conflicto".

3. En caso de que, por esta segunda vía, no fuese posible llegar a una "propuesta de avenimiento", designación, por el Comité, de una "Comisión Ad-hoc para entender en la controversia planteada" y cumplir, para este objeto, con las siguientes funciones:

A. "Evaluar en conciencia, los cargos y descargos correspondientes",

B. Solicitar, si lo estimase pertinente, "informes técnicos" así como la "participación de mediadores", y

C. Emitir un pronunciamiento con carácter de recomendación no coercitiva y a los fines de "lograr una solución mutuamente satisfactoria".

4. En caso de que la "controversia no hubiere podido ser solucionada con intervención de la Comisión Ad-Hoc, aplicación de un "procedimiento arbitral" ante un Grupo Arbitral "designado por la Comisión Ad-Hoc y compuesto por tres árbitros", cuyos "laudos serán inapelables y obligatorios para los países miembros partes en la controversia".

133. Esta propuesta, como se ve, trataba de recoger diversos elementos que, de una u otra manera, estaban ganando terreno en los esfuerzos para adoptar regímenes sobre medios para la solución de controversias en acuerdos de comercio o de integración económica.

Llama la atención en esta iniciativa la idea de crear excesivas instancias intermedias - "mediación" del Comité de Representantes, "mediación" o "conciliación" a cargo de una Comisión Ad-Hoc, sea por sí misma o a través de "mediadores" designados al efecto - antes de la aplicación del procedimiento arbitral. De igual manera, es llamativa la idea de reemplazar la voluntad o el acuerdo de los Estados involucrados en una controversia para la designación de los miembros del Grupo Arbitral, confiriendo esta competencia a la Comisión Ad-Hoc que, a su vez, sería designada por el Comité de Representantes.

134. La propuesta tiene el mérito de haber incluido un procedimiento especial para plantear y encontrar solución a los "reclamos" que pudieran presentar las personas particulares a propósito de la "sanción o aplicación por cualquiera de los países miembros de medidas legales o administrativas, de efecto restrictivo, discriminatorias o de competencia desleal, en violación de las disposiciones del Tratado de Montevideo 1980".

Según la iniciativa, dichos reclamos serán planteados, al principio, ante el organismo nacional competente del país en el cual el reclamante tenga su "residencia habitual o la sede de sus negocios". Dicho organismo, luego de realizada la investigación pertinente y de aceptado el reclamo, "establecerá contactos con su similar en el país miembro al que se le atribuya la violación, a fin de lograr solucionar el conflicto planteado".

De no ser posible una solución por esta vía, el primer organismo nacional competente "dará comunicación al Comité de Representantes", el cual "evaluará la situación" y se pronunciará sobre el particular, convocando a un Grupo de Expertos. En caso de que a juicio del Grupo "el reclamo formulado en contra de un país miembro resultare procedente", cualquier otro país miembro "podrá requerir la adopción de medidas correctivas o la anulación de las medidas cuestionadas".

Por último, en el supuesto de que "no prosperase dicho requerimiento, el país miembro que lo haya efectuado podrá recurrir a los procedimientos" de solución de controversias entre Estados miembros previstos en el articulado de la propuesta.

C. El Proyecto del Grupo de Trabajo sobre el Régimen Regional de Solución de Controversias

135. Una vez recibida la propuesta presentada por la Secretaría de la Asociación, el Comité de Representantes resolvió establecer un Grupo de Trabajo para el examen de la misma. Como resultado de sus tareas, este Grupo preparó un proyecto de instrumento jurídico para establecer un régimen de alcance regional sobre medios para la solución de controversias. ¹¹⁷

136. Uno de los desacuerdos más importantes puesto de manifiesto durante las reuniones del Grupo estuvo referido a la naturaleza o modalidad del instrumento jurídico a través del cual podría ser adoptado dicho régimen. Algunos de los miembros del Grupo se pronunciaron por la negociación y suscripción de un Acuerdo de Alcance Regional, mientras que otros se pronunciaron por la negociación y suscripción de un Protocolo Adicional al Tratado de Montevideo 1980. ¹¹⁸

137. Según el articulado preparado por el Grupo, los correspondientes métodos de solución serían aplicable a las controversias que surjan sobre la interpretación, aplicación o incumplimiento de: ¹¹⁹

¹¹⁷ Documento ALADI/CR/dt/Rev. 2 (10. de octubre de 1993).

¹¹⁸ Los miembros representantes de Brasil, Bolivia y Chile se pronunciaron, de manera expresa, en favor de la aprobación de un Protocolo Adicional al Tratado de Montevideo 1980.

¹¹⁹ Art. 1 del Proyecto.

1. Las normas del Tratado de Montevideo 1980 y las Resoluciones, Decisiones o Acuerdos adoptados por los órganos de la Asociación, y
2. Los compromisos contraídos en los Acuerdos concertados en el marco del mismo Tratado.

En este segundo caso, sin embargo, los métodos del régimen general serían aplicables siempre que los mencionados acuerdos "no tengan previsto expresamente otro mecanismo de solución de controversias cuyos resultados sean inapelables y obligatorios". ¹²⁰

Al explicar la adopción de este criterio, el Grupo señaló, en su informe, que el régimen proyectado sería un "marco normativo regional", que no afectaría la vigencia de los "sistemas de solución de controversias suscritos a nivel bilateral o en grupos subregionales".

138. Por lo que se refiere a los métodos de solución de diferencias, el proyecto elaborado por el Grupo propone los siguientes:

1. Negociaciones directas entre los Estados involucrados en una controversia, con objeto de lograr "acuerdos obligatorios para las partes". ¹²¹
2. Procedimiento de conciliación a cargo de un Grupo Ad-Hoc de Conciliadores designado por el Comité de Representantes y con la obligación de cumplir los siguientes cometidos:
 - A. Evaluar los cargos y descargos presentados,
 - B. Formular las recomendaciones y "soluciones de avenimiento" que estime pertinentes, y
 - C. Fijar el plazo para el cumplimiento de sus recomendaciones y soluciones. ¹²²
4. Procedimiento arbitral a cargo de un Grupo Arbitral cuyos laudos serían "inapelables y obligatorios" para los Estados involucrados en la controversia. ¹²³

139. Estos métodos deberían ser aplicados, necesariamente, en forma sucesiva. Esto significa que el recurso al procedimiento de conciliación sería procedente siempre y cuando no hubiese sido posible encontrar una solución satisfactoria a la diferencia a

¹²⁰ Art. 1, literal b) del Proyecto.

¹²¹ Arts. 2 y 3 del Proyecto.

¹²² Arts. 6, 7 y 12 del Proyecto.

¹²³ Arts. 14, 15, 16, 24, 28 y 29 del Proyecto.

través del procedimiento de las negociaciones directas y el recurso al procedimiento arbitral siempre y cuando no se hubiese logrado una solución a través del procedimiento de conciliación.

Al respecto, el Grupo de Trabajo puntualizó en su informe que el régimen había sido proyectado tomando en consideración "el carácter ineludible y previo a cualquier otra instancia, de la negociación directa".

140. En comparación con el proyecto preparado por la Secretaría, el proyecto del Grupo de Trabajo tiene el mérito de simplificar los procedimientos y, sobre todo, de precisar mejor la naturaleza y el alcance de los mismos.

Por una parte, define con mayor claridad el procedimiento de conciliación, a cargo del Grupo Ad-Hoc de Conciliadores, que en el proyecto de la Secretaría figuraba como uno de los medios a ser empleados por la denominada Comisión Ad-Hoc.

Por otra, mejora las reglas para la designación de los miembros del Grupo Arbitral, al conferir esta competencia al Comité de Representantes y no a la mencionada Comisión Ad-Hoc, tal como sugería la propuesta de la Secretaría.

141. Una primera deficiencia del proyecto del Grupo de Trabajo proviene de cierta imprecisión en la determinación de las funciones del Grupo Ad-Hoc de Conciliadores.

En principio, las normas proyectas insinúan que este Grupo está concebida como un mecanismo de "investigación y conciliación". Sin embargo, sus facultades no se limitan a la investigación y constatación de los hechos y a la elaboración de un informe destinado a facilitar el logro de una solución por los Estados involucrados en una controversia. Sus competencias incluyen la funciones de "evaluar cargos y descargos" - como si se tratase de un tribunal o árbitro de derecho - y de "formular recomendaciones y soluciones de avenimiento" - como si se tratase de un mediador.

142. En otro orden de ideas, el proyecto del Grupo, en contraste con el proyecto de la Secretaría, no hace ninguna referencia a las facultades conferidas al Comité de Representantes por el Art. 35, literal m) del Tratado de Montevideo 1980 en materia de solución de controversias, así como tampoco a las competencias de control o vigilancia atribuidas a la Secretaría de la Asociación, en virtud de lo dispuesto por el Art. 38, literal i) y a), respectivamente, del mismo Tratado.

Por último, el proyecto no incluye normas relativas a la vigilancia del cumplimiento de los acuerdos logrados por los Estados interesados para dar solución a una diferencia ni de las recomendaciones del Grupo Ad-Hoc de Conciliadores. Tampoco incluye normas destinadas a regular la posible suspensión de concesiones por parte del Estado afectado por una medida incompatible con el ordenamiento jurídico de la Asociación ni sobre el posible otorgamiento de compensaciones en caso de existir dificultades para dejar sin efecto una medida de este tipo.

VIII. APRECIACION GENERAL, CONCLUSIONES Y RECOMENDACIONES

A. Apreciación general y conclusiones

143. Está visto que, de una u otra manera y en respuesta a unas u otras necesidades, los Estados miembros de la ALADI han convenido diversos regímenes sobre medios para la solución de controversias dentro del ordenamiento jurídico de la Asociación y de los ordenamientos jurídicos de los acuerdos subregionales y de los acuerdos parciales vigentes entre ellos.

Como consecuencia de estos esfuerzos, en la actualidad todos los países miembros de la Asociación están ligados por los regímenes desarrollados en el ámbito de ésta, vale decir el régimen la Resolución 114 del Comité de Representantes en aplicación de dispositivos básicos del ordenamiento jurídico del Tratado de Montevideo 1980 y, en especial, sobre competencias de dicho órgano y el régimen sobre medios para la solución de controversias a propósito de la aplicación de las normas del Protocolo Interpretativo del Art. 44 del Tratado.

Al mismo tiempo, casi todos ellos forman parte de regímenes sobre medios para la solución de controversias desarrollados en el marco de acuerdos subregionales, acuerdos plurilaterales y acuerdos de alcance parcial.

Por último, prácticamente todos los Estados participan en el régimen sobre medios para la solución de controversias del GATT y, casi con seguridad, participarán, también, en el nuevo régimen de la futura Organización Mundial de Comercio.

144. Este desarrollo normativo producido en los últimos años y del cual han sido protagonistas todos los Estados de la Asociación, no ha seguido el mismo ritmo. El entusiasmo por la adopción de regímenes sobre medios para la solución de controversias dentro de acuerdos o esquemas de integración económica de alcance parcial, contrasta con los intentos parciales o insuficientes en el ámbito de la propia Asociación.

La explicación más plausible - aunque, tal vez, no totalmente satisfactoria - de este fenómeno se encuentra, sin duda, en el relativo estancamiento que caracteriza a la Asociación en cuanto al emprendimiento de nuevas acciones colectivas o a la fijación de nuevos compromisos orientados a llevar adelante un genuino proyecto de integración económica de alcance regional. En contraposición, los nuevos esquemas parciales de integración económica han surgido como respuesta al propósito de los países participantes de intentar esfuerzos más complejos y de adoptar metas más ambiciosas.

145. Las deficiencias de las normas reglamentarias de la Resolución 114 del Comité de Representantes, aplicables a las controversias sobre cualquier materia que pudieran presentarse entre los Estados miembros de la Asociación, reflejan, con claridad, que en razón de la indole relativamente "flexible" de su ordenamiento jurídico o del carácter más difuso y menos específico de los compromisos

estipulados por el mismo, las posibilidades de conflicto son menores. A la inversa, la mayor precisión de las normas que regulan la solución de diferencias a propósito de la interpretación y aplicación de las disposiciones del Protocolo Interpretativo del Art. 44 del Tratado de Montevideo, ponen en evidencia la relación de causalidad entre normas que consagran compromisos específicos e inequívocos - que, por consiguiente, encierran un mayor potencial de conflicto en su interpretación y aplicación - y la necesidad de adoptar previsiones para hacer frente a las situaciones de controversia.

B. Posibles cursos de acción según la orientación del rol institucional de la Asociación

146. La conveniencia o necesidad de que los órganos de la Asociación emprendan la tarea de dotar a ésta de un régimen general sobre medios para la solución de controversias, dependen de si la organización estará o no en condiciones de impulsar, a corto plazo, un proyecto de integración económica de alcance regional sustancialmente diferente al configurado por la meta del "área de preferencias económicas" postulada por el Tratado de Montevideo 1980.

Por consiguiente, las posibles acciones en esta materia están sujetas a la previa definición de la orientación del rol institucional de la Asociación hacia una de estas dos vías: a) mantener el "statu quo" o b) emprender un "programa de convergencia" de los esquemas de integración económica de alcance parcial, hacia un proyecto de integración económica de alcance regional.

147. Las cuestiones que se plantean y que sería preciso dilucidar, así como los alcances y características de un régimen general y de alcance regional, son diferentes en función de la selección de una u otra opción.

En apariencia, la situación de mantenimiento del "statu quo" no plantea grandes exigencias para atender la necesidad de vigilar la legalidad ni la solución de posibles conflictos. Un "programa de convergencia", en cambio, haría surgir evidentes urgencias en ambas materias, dado que la eficacia del mismo puede depender, aparte del consenso sobre sus supuestos y reglas, de apropiados dispositivos de vigilancia y solución de conflictos, a fin de asegurar su eficacia.

C. Supuesto del mantenimiento del "statu quo"

148. El supuesto del mantenimiento del "statu quo" significa que las relaciones pertinentes entre los Estados miembros de la Asociación y el cumplimiento de las funciones de ésta, bien podrían continuar desarrollándose con los siguientes regímenes normativos en materia de vigilancia y solución de diferencias:

1. Las normas básicas del ordenamiento jurídico de la Asociación relativas a competencias de algunos de sus órganos, en particular, las contenidas en el Art. 35,

literal m), el Art. 38, literal i) del Tratado de Montevideo 1980,

2. Las normas básicas del ordenamiento jurídico de la Asociación relativas a las disposiciones sobre acuerdos de alcance parcial, en particular las contenidas en el Art. 2, literal f) de la Resolución 2 del Consejo de Ministros y en el Art. 25 y el Art. 27 del Tratado de Montevideo 1980,

3. Las normas reglamentarias contenidas en la Resolución 114 del Comité de Representantes, y

4. Las normas contenidas en el Protocolo Interpretativo del Art. 44 del Tratado de Montevideo 1980, la Resolución 43 (I-E) y la Resolución 44 (I-E) del Consejo de Ministros.

149. Al no modificarse, más o menos sustancialmente, la situación institucional de la Asociación, a través del emprendimiento de acciones de alcance diferente a las que actualmente lleva a cabo, los dispositivos establecidos por las normas mencionadas parecerían suficientemente idóneos para asegurar el cumplimiento de los compromisos asumidos, hasta el momento, por los Estados miembros.

A pesar esto pueden ser necesarios ciertos ajustes que sin llegar a una transformación radical de este marco, contribuirían a precisar el alcance de algunas reglas y a mejorar la eficacia potencial de los procedimientos.

150. En este orden de ideas, vale la pena considerar la conveniencia de emprender tres esfuerzos inmediatos:

1. Reglamentar las formas de ejercicio de las competencias de control en materia de negociación y suscripción de acuerdos de alcance parcial con Estados no miembros de la Asociación atribuidas al Comité de Representantes por los Arts. 25 y 27 del Tratado de Montevideo 1980,

2. Reglamentar las formas de ejercicio de las competencias de control en materia de cumplimiento por parte de los Estados miembros de normas del ordenamiento jurídico de la Asociación atribuidas a la Secretaría de la Asociación por el Art. 38, literal i) del Tratado de Montevideo 1980, en concordancia con las competencias de "formular propuestas" conferidas a este mismo órgano por el Art. 38, literal a) del mismo Tratado, y

3. Ajustar o enmendar la Resolución 114 del Comité de Representantes, con objeto de salvar sus deficiencias y precisar las formas de ejercicio de las competencias en materia de solución de diferencias atribuidas a este órgano en virtud de lo dispuesto por el Art. 35, literal m) del Tratado de Montevideo 1980 y el Art. 2, literal f) de la Resolución 2 del Consejo de Ministros.

151. Las tareas encaminadas a lograr el segundo y el tercero de estos objetivos, bien podrían tomar en cuenta, en lo que sea pertinente, algunos de los elementos que surgen del régimen sobre medios para la solución de diferencias establecido por la Resolución 44 (I-E) del Consejo de Ministros, referente al Protocolo Interpretativo del Art. 44 del Tratado de Montevideo 1980.

D. Supuesto de la adopción de un "programa" orientado a promover la convergencia

152. En el supuesto de que la Asociación, más o menos a corto plazo, adoptase la decisión de emprender un "programa de convergencia" dirigido a lograr una meta de integración económica más precisa y menos difusa, los factores a ser considerados y las opciones a ser examinadas serían más numerosos y variados.

Cabe aceptar, como premisa general, que la adopción de un programa de esa índole implica, en esencia, la instauración de un orden normativo nuevo, así sea que el mismo surja dentro del marco y como derivación del actual ordenamiento jurídico de la ALADI. Por esta razón, se crearían nuevas obligaciones y nuevos derechos para los Estados de la Asociación y, lo que es más importante, se impondrían nuevas reglas de comportamiento en función del objetivo final a ser alcanzado.

Como corolario, la necesidad de ejercer un control efectivo sobre dichas nuevas obligaciones y reglas de comportamiento, así como de tomar previsiones para hacer frente a posibles diferencias entre los Estados miembros de la Asociación sobre interpretación, aplicación e, inclusive, incumplimiento de las mismas, se haría más ostensible. Esta urgencia es de tal naturaleza que se puede sostener que un apropiado régimen sobre medios de vigilancia y de solución de controversias es inherente al nuevo orden jurídico destinado a realizar un "programa de convergencia" y que, por tal circunstancia, la adopción de aquel debería ser concomitante con la adopción de este último.

153. Aceptada esta premisa, es posible imaginar los siguientes cursos de acción alternativos para dotar al "programa de convergencia" de un sistema pertinente y eficaz de control de la legalidad y solución de diferencias:

1. Elaborar y adoptar un régimen general y ámbito regional, para lo cual podrían que ser tomados en cuenta, básicamente, los siguientes elementos:

a. Naturaleza y alcances de los compromisos y normas de comportamiento del "programa de convergencia",

b. Experiencia de los regímenes sobre medios para la solución de controversias adoptados en el marco de los acuerdos subregionales y los acuerdos de alcance parcial, tanto bilaterales como plurilaterales, suscritos por los Estados miembros de la Asociación, y

c. Experiencia derivada del nuevo régimen sobre normas y procedimientos para la solución de diferencias de la Organización Mundial de Comercio.

2. Adaptación del régimen establecido por la Resolución 44 (I-E) del Consejo de Ministros en el sentido de ampliar su ámbito de materias a toda posible controversia entre los Estados miembros y, en forma concomitante, ajuste y perfeccionamiento de la Resolución 114 del Comité de Representantes, todo ello en función de las necesidades de seguridad jurídica del nuevo orden del "programa de convergencia", o

3. Preparación y adopción de una cláusula compromisoria de carácter general, a ser incorporada en la normativa básica del "programa de convergencia", mediante la cual se acuerde someter las diferencias surgidas a propósito de la interpretación o aplicación de dicha normativa al régimen sobre solución de diferencias del GATT o de la futura Organización Mundial de Comercio.

154. Los tres primeros cursos de acción disponen de varios elementos, que se expresan como práctica seguida por los Estados miembros, contenidos en los regímenes desarrollados tanto dentro de la propia Asociación como dentro de los acuerdos subregionales y los acuerdos de alcance parcial.

El último curso de acción, en cambio, reclama un previo análisis sobre la pertinencia o la viabilidad de referir la solución de diferencias sobre normas del ordenamiento jurídico de la Asociación a los procedimientos estipulados en el GATT o la OMC. Con todo, no se puede pasar por alto que algunos Estados miembros, como Bolivia, Colombia, México y Venezuela, han demostrado que una solución de este tipo es factible.

155. La opción de desarrollar un régimen nuevo, en forma simultánea a la adopción de un "programa de convergencia", se ve favorecida por las pautas u orientaciones que han ido determinando los Estados miembros a través de su comportamiento en cuanto a la adopción de regímenes sobre medios para la solución de controversias en acuerdos subregionales y en acuerdos de alcance parcial, tanto bilaterales como plurilaterales e, inclusive, en la adopción de normas sobre el particular en el ámbito de la propia Asociación.

En este sentido, parece ya incuestionable la aceptación, más o menos generalizada, de que todo régimen sobre medios de solución de conflictos en acuerdos de integración económica o en acuerdos de libre comercio e, inclusive, de complementación económica, debería incluir, como mínimo, los siguientes procedimientos:

1. Negociaciones directas entre los Estados involucrados en una diferencia,

2. Intervención del órgano de administración de los acuerdos, ya sea como ámbito institucional para nego-

ciaciones o como "mediador" o responsable de procedimientos de "conciliación", y

3. Sometimiento de la controversia a un órgano arbitral, con jurisdicción obligatoria y con capacidad de "decidir" el conflicto por la vía de adjudicación.

De igual manera, parece ampliamente difundida la concepción de que el recurso a estos procedimientos no puede realizarse en forma indistinta sino en forma sucesiva. O sea la idea de que la aplicación del segundo procedimiento depende de que la aplicación del primero no haya arrojado resultados satisfactorios y el empleo del tercer procedimiento de que el empleo del segundo tampoco haya producido resultados satisfactorios.

156. No menos significativa es la coincidencia sobre la necesidad de que los medios para la solución de controversias, en especial el procedimiento arbitral, estén dotados de mecanismos o acciones de "sanción", con objeto de asegurar el cumplimiento de sus resultados. En algunos casos, se estipula que las acciones de sanción estarán a cargo, únicamente, del Estado afectado, mientras que en otros se acepta que las mismas estén a cargo de todos los demás Estados diferentes del Estado remiso, configurando una forma de verdadera "sanción colectiva".

157. Desde otra perspectiva, también parece haber ganado terreno o haber logrado un más amplia aceptación, la idea de que los regímenes sobre medios para la solución de controversias en acuerdos de integración económica o en acuerdos de libre comercio, deben estar aparejados a la existencia de procedimientos de "vigilancia" o "control de la legalidad" y de procedimientos sobre "interpretación uniforme" de las normas de los correspondientes ordenamientos jurídicos. Si bien en estas materias las soluciones concretas adoptadas varían según el acuerdo o esquema de que se trate - desde soluciones "jurisdiccionales" hasta soluciones basadas en las competencias de los propios órganos normativos -, la preocupación por las mismas forma parte del patrimonio jurídico resultante de los acuerdos subregionales y de los acuerdos de alcance parcial - bilaterales y plurilaterales - suscritos por los Estados miembros de la Asociación.

158. Por último, está igualmente difundida la convicción sobre la necesidad de atender, de alguna manera, la solución de conflictos en los que estén involucrados las personas particulares, ya sean conflictos entre éstas y los Estados, o entre éstas entre sí, a propósito de la aplicación de normas de los órdenes jurídicos de integración económica o de libre comercio.

En esta área las soluciones adoptadas son, de igual modo, diversas. En algunos casos, la atención ha estado dirigida, únicamente, a los medios para la solución de controversias entre los particulares y los Estados, mientras que en otros a los medios para la solución de las controversias entre los particulares. De todas maneras, la cuestión, al igual que las anteriores, forma parte de una preocupación ampliamente difundida entre los Estados miembros de la Asociación.

E. Posibles ajustes al proyecto del Grupo de Trabajo del Comité de Representantes

159. Los trabajos encaminados a la elaboración y eventual adopción formal de un régimen general de alcance regional, podrían tomar como base el proyecto elaborado por el Grupo de Trabajo sobre el Régimen Regional de Solución de Controversias instituido por el Comité de Representantes.

Con todo, la reciente experiencia derivada del desarrollo de regímenes de este tipo en acuerdos de alcance parcial, de la misma manera que la experiencia proveniente del desarrollo del nuevo régimen de la Organización Mundial de Comercio, hacen aconsejable introducir algunos ajustes en dicho proyecto.

160. Tales ajustes tendrían que estar referidos, básicamente, a las siguientes materias:

1. Definición de los objetivos del régimen y principios o criterios generales para guiar el comportamiento de los Estados involucrados en una diferencia y de los órganos y mecanismos institucionales encargados de la aplicación de los correspondientes métodos de solución.

2. Competencias o funciones del Comité de Representantes en los procedimientos de solución de diferencias, en particular las siguientes:

a) Competencia para proponer fórmulas de solución, en los términos prescritos por el Art. 35, literal m) del Tratado de Montevideo 1980, y

b) Competencias para vigilar el cumplimiento de los acuerdos logrados mediante negociaciones o mediante procedimientos de mediación y conciliación, así como de los laudos arbitrales y, en particular, para autorizar la suspensión de concesiones en caso de incumplimiento o para la solución de las diferencias en caso de ofrecimiento de compensaciones.

3. Métodos de solución opcionales, como los buenos oficios y la mediación.

161. Por lo que respecta a la determinación o enunciado de algunos principios o criterios generales, la experiencia del régimen de la Organización Mundial de Comercio demuestra que los mismos pueden ser de gran utilidad para interpretar con mayor exactitud la naturaleza del régimen y, sobre todo, el alcance y efectos concretos de los métodos de solución.

En el régimen de la OMC son de especial importancia criterios como los de presunción de las consecuencia desfavorables de una medida incompatible con las normas del ordenamiento de la Organización, preferencia por las soluciones logradas de mutuo acuerdo,

medidas que afecten o menoscaben los derechos adquiridos como supuesto para poner en funcionamiento los métodos de solución, obligación de rectificar la medida incompatible como efecto de la solución acordada o de la solución resultante de las recomendaciones del Organismo de Solución de Diferencias y características de las soluciones como compatibles con el ordenamiento de la Organización y que no impliquen modificación o menoscabo de los derechos y ventajas consagradas por éste.

162. En cuanto a las competencias y funciones del Comité de Representantes, parece razonable subsanar la deficiencia del proyecto del Grupo de Trabajo, regulando expresamente aquellas que han sido atribuidas a este órgano por el citado Art. 35, literal m) del Tratado de Montevideo 1980.

A fin de simplificar los procedimientos, se podría dejar en manos del Estado reclamante el seleccionar, según su conveniencia, entre la opción de pedir que el Comité intervenga con objeto de proponer una fórmula de solución y la opción de pedir que el Comité, simplemente, ponga en funcionamiento el procedimiento de conciliación mediante la designación del Grupo Ad-Hoc de Conciliadores. Estas dos opciones podrían, asimismo, estar abiertas a todos los Estados involucrados, siempre que los mismos resuelvan, de mutuo acuerdo, solicitar la intervención del Comité.

163. De especial importancia, en beneficio de la mayor eficacia a los métodos del régimen, es dotar al Comité de Representante de competencias apropiadas para vigilar el cumplimiento de los acuerdos logrados mediante el procedimiento de las negociaciones, de las soluciones adoptadas merced al procedimiento de conciliación y de los fallos o laudos arbitrales.

Estas funciones de control tendrían que expresarse, sobre todo, en las facultades del Comité para autorizar la suspensión de concesiones en caso de incumplimiento y para intervenir en la solución de posibles diferencias sobre compensación.

164. Por último, es conveniente estipular, tal como lo hace el régimen de la Organización Mundial de Comercio, que la aplicación de los procedimientos de negociaciones y de conciliación, no podría excluir el recurso a otros métodos, como los buenos oficios y la mediación, en caso de que los Estados interesados así lo resuelvan de mutuo acuerdo. De ser establecida esta opción, se haría necesario regular la compatibilidad entre estos métodos opcionales y los procedimientos obligatorios, así como las funciones de vigilancia del Comité sobre el cumplimiento de los entendimientos logrados a través de los mismos.

Como es usual, la selección del Estado, organización o grupo de personas que podrían ejercer las funciones de "amigable componedor" o de "mediador", quedaría en manos de los Estados que acuerden recurrir a uno de estos métodos.

DOCUMENTOS DE REFERENCIA

I. INSTRUMENTOS JURIDICOS

1. Resolución 30 (VI) del Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores (10. de diciembre de 1991) Directivas para la ALADI en las actuales circunstancias del proceso de integración.
2. Resolución 189 del Comité de Representantes (11 de mayo de 1994) Criterios para la elaboración de los estudios a realizar por la Secretaría General en materia de articulación y convergencia.
3. Resolución 38 (VIII) del Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores (11 de febrero de 1994) Articulación y Convergencia.
4. GATT / Negociaciones Comerciales Multilaterales. Ronda Uruguay. Comité de Negociaciones Comerciales. Acta Final en que se incorporan los resultados de la Ronda Uruguay de Negociaciones Comerciales Multilaterales (Marrakech, 15 de abril de 1994).
5. GATT / Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias. Anexo 2 al Acta Final en que se incorporan los resultados de la Ronda Uruguay de Negociaciones Comerciales Multilaterales (Marrakech, 15 de abril de 1994).

GATT / Decisión sobre aplicación y examen del entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias. Anexo al Acta Final en que se incorporan los resultados de la Ronda Uruguay de Negociaciones Comerciales Multilaterales (Marrakech, 15 de abril de 1994).
6. Protocolo Interpretativo del Artículo 44 del Tratado de Montevideo 1980 (13 de junio de 1994).
7. Resolución 43 (I-E) del Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores (13 de junio de 1994) Normas para el período de transición hasta la entrada en vigencia del Protocolo Interpretativo del Artículo 44 del Tratado de Montevideo 1980
8. Resolución 44 (I-E) del Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores (13 de junio de 1994) Funciones y atribuciones del Grupo Especial previsto en el Artículo 40. del Protocolo Interpretativo del Artículo 44 del Tratado de Montevideo 1980.

II. ACUERDOS DE ALCANCE PARCIAL DE COMPLEMENTACION ECONOMICA

9. Acuerdo de Complementación Económica No. 16 entre Argentina y Chile (2 de agosto de 1991).
10. Acuerdo de Complementación Económica No. 17 entre Chile y México (22 de septiembre de 1991).
11. Segundo Protocolo Adicional al Acuerdo de Complementación Económica No. 16 entre Argentina y Chile (17 de junio de 1992).
12. Acuerdo de Complementación Económica No. 23 entre Chile y Venezuela (2 de abril de 1993).
13. Acuerdo de Complementación Económica No. 22 entre Bolivia y Chile (6 de abril de 1993).
14. Acuerdo de Complementación Económica No. 24 entre Colombia y Chile (6 de diciembre de 1993).

III. DOCUMENTOS

15. Organización de los Estados Americanos (OEA) / Secretaría General. Tratado Americano de Soluciones Pacíficas "Pacto de Bogotá". Documento OEA/SER.G/CP/doc. 1560/85 (Parte II), 9 abril 1985.
16. Acta Final de la Sexta Reunión del Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores de la Asociación Latinoamericana de Integración. ALADI/CM/VI/Acta final (10. de diciembre de 1991).
17. Propuesta para un Régimen de Solución Regional de Controversias para la Asociación Latinoamericana de Integración. ALADI/SEC/Propuesta 144/Rev. 1 (10 de noviembre de 1992).
18. Informe del Grupo de Trabajo sobre el Régimen Regional de Solución de Controversias. ALADI/CR/dt 106/Rev. 2 (10. de octubre de 1993).
19. Sistema Económico Latinoamericano (SELA). Análisis de las disposiciones del Tratado de Libre Comercio de Norteamérica. Documento SP/CL/XIX.O/Di No. 2, 29 de octubre de 1993.
20. Fried, Johathan T. (Miembro del Comité Jurídico Interamericano). Dispute Settlement in NAFTA. Documento.
21. Saraiva Guerreiro, Ramiro (Miembro del Comité Jurídico Interamericano). Sistema de solucao de controversias no MERCOSUL. Documento CJI/SO/I/doc. 1/94, 30 septiembre 1993.
22. Siqueiros, José Luis (Miembro del Comité Jurídico Interamericano). La solución de controversias en el marco del TNLCO NAFTA. Documento CJI/SO/I/doc. 2/94. 21 de diciembre de 1993.

23. Entendimiento relativo a las normas y procedimientos por los que se rige la solución de diferencias en la Organización Mundial de Comercio. Secretaría Permanente del SELA/LATIN-TRADE. SP/DRE/Di No. 1-94.
24. Apreciación general de los resultados de la Ronda Uruguay y su impacto en la integración Regional. ALADI/CM/VIII/dt 2 (7 de febrero de 1994).
25. Resultados de las Negociaciones Comerciales Multilaterales de la Ronda Uruguay. Perspectiva Latinoamericana y del Caribe. ALADI/SEC/di 559 (18 de abril de 1994). Fuente: Secretaría Permanente del SELA/LATINTRADE.
26. Acta Final de la Primera Reunión Extraordinaria del Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores. ALADI/CM/I-E/Acta Final (13 de junio de 1994).
27. Herrera Marcano, Luis (Miembros del Comité Jurídico Interamericano). Método de solución de controversias en los esquemas regionales y subregionales de integración y libre comercio. Tratado de Libre Comercio entre Colombia, México y Venezuela (Grupo de los Tres). Documento CJI/SO/II/doc. 38/94 rev. 1, 17 agosto 1994.
28. Georges, Philip Telford (Miembros del Comité Jurídico Interamericano). Juridical Dimension of Integration. CARICOM Pact. Documento CJI/SO/II/doc. 25/94, 4 August 1994.
29. Gutiérrez Castro, Mauricio (Miembro del Comité Jurídico Interamericano). La solución de controversias en el Sistema de la Integración Centroamericana (SICA) o Mercado Común Centroamericano. Documento CJI/SO/II/doc. 19/94, 1o. agosto 1994.
30. Leoro F., Galo (Miembro del Comité Jurídico Interamericano). Solución pacífica de las controversias. Una visión general. Documento CJI/SO/II/doc. 34/94 rev. 1, 22 agosto, 1994.
31. Siqueiros, José Luis (Miembro del Comité Jurídico Interamericano). Régimen de Solución de Controversias en la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI). Documento CJI/SO/II/-dos. 21/94, 2 agosto 1994.
32. Zelada Castedo, Alberto (Miembro del Comité Jurídico Interamericano) Regímenes sobre solución de controversias en el ámbito de la Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI). Documento CJI/SO/II/doc 48/94 Rev. 1. 26 de agosto de 1994.

IV. LIBROS Y ARTICULOS

33. Centro de Estudios Estratégicos. Entendiendo el TLC. México, D.F., Fondo de Cultura Económica, 1994.

34. Comisión de las Comunidades Europea. Treinta años de Derecho Comunitario. Bruselas, Oficina de Publicaciones Oficiales de las Comunidades Europea, 1984.
35. Díez de Velasco, Manuel. Instituciones de Derecho Internacional Público. 7a. Edición. Madrid, Editorial Tecnos, 1990.
36. Bebr, G. Development of Judicial Control in the European Communities. La Haya, Martinus Hijhoff Publishers, 1981.
37. Halperin, Marcelo. Hacia el establecimiento de un mecanismo de solución de controversias en la ALADI. En Integración Latinoamericana, No. 106, Buenos Aires, BID-INTAL, 1985.
38. Jiménez de Aréchaga, Eduardo. El Derecho Internacional Contemporáneo. Madrid, Editorial Tecnos, 1980.
39. Mosquera Irurita, Tito. La Corte Internacional de Justicia. Bogotá, Editorial Temis, 1988.
40. Pacilio, Ombretta. La Corte de Justicia de la Comunidad Económica Europea. Buenos Aires, Editorial Depalma, 1989.
41. Pastor Ridruejo, José A. Curso de Derecho Internacional Público y Organizaciones Internacionales. 4a. Edición, Madrid, Editorial Tecnos, 1992.
42. SÁCHICA, Luis Carlos y otros. El Tribunal de Justicia del Acuerdo de Cartagena. Buenos Aires, BID-INTAL, 1985.
43. SÁCHICA, Luis Carlos. Derecho Comunitario Andino. 2a. Edición. Bogotá, Editorial Temis, 1990.
44. Schermes, Henry G. International Institutional Law. Leyden, A.W. Sijthoff, 1972.
45. Vázquez Pando, Fernando A. - Ortis Ahlf, Loreta. Aspectos jurídicos del Tratado de Libre Comercio de América del Norte. Bogotá, Editorial Themis, 1994.
46. Vinuesa, Raúl Emilio. La solución pacífica de controversias entre Estados. En OEA, Noveno Curso de Derecho Internacional organizado por el Comité Jurídico Interamericano, Washington D.C., Secretaría de la OEA, 1983.
47. Ver Loren Van Themmat, Peter. The Changing Structure of International Economic Law. La Haya, Martinus Nijhoff Publishers, 1981.
48. Zelada Castedo, Alberto. Derecho de la Integración Económica Regional. Buenos Aires, BID-INTAL, 1989.