Artículo: La comisión administradora y los medios de solución de las controversias en el acuerdo Chile-Mercosur
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Freddy Schachli Salazar

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

Nº 203
AÑO LXVI
ENERO - JUNIO 1998
Fundada en 1933

ISSN 0303 - 9986

BIBLIOTE

REVISTA DE DERECHO

UNIVERSIDAD DE CONCEPCION

Facultad de Ciencias Jurídicas y Sociales

Artículo: La comisión administradora y los medios de solución de las controversias en el acuerdo Chile-Mercosur
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Freddy Schachli Salazar

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

LA COMISION ADMINISTRADORA Y LOS MEDIOS DE SOLUCION DE LAS CONTROVERSIAS EN EL ACUERDO CHILE - MERCOSUR

MISAEL SALAZAR AEDO
FREDDY SCHÄLCHLI SALAZAR
Profesores Universidad Católica
de la Santísima Concepción

PROLOGO

Nuestro país, entre los años 1990 y 1996, ha suscrito numerosos acuerdos comerciales con diferentes naciones de América, pero, sin duda, uno de los más importantes fue el suscrito con el Mercosur, el 25 de junio de 1996.

Su importancia radica en el hecho de que Mercosur no es un socio común, como los que antes ha tenido nuestro país, sino que presenta una característica muy especial, el ser un bloque integrado por cuatro países que constituye un mercado aproximado de 200 millones de consumidores lo que es muy positivo para las proyecciones económicas de nuestra nación.

Las negociaciones con el Pacto Regional se iniciaron formalmente el 21 de junio de 1995, y lograr el acuerdo de las listas de productos sensibles y exceptuados tardó un año. Aunados los criterios, este *Acuerdo de Complementación Económica Chile-Mercosur* fue aprobado por el Congreso Nacional y publicado en el *Diario Oficial* como Ley de la República el 4 de octubre de 1996.

El tratado consta de 58 artículos, en los cuales se tratan materias tales como transporte, propiedad intelectual,servicios, integración física, entre otras.

En esta ponencia se desarrollarán los títulos que tratan de "La Comisión Administradora" y el "Régimen de Solución de las Controversias" señalados en el Anexo 14.

Artículo: La comisión administradora y los medios de solución de las controversias en el acuerdo Chile-Mercosur
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Freddy Schachli Salazar

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

LA COMISION ADMINISTRADORA

Cuando hablamos de la Comisión Administradora del *Acuerdo de Complementación Económica* con el Mercosur, nos referimos básicamente al único nexo institucional con el bloque.

Como su nombre lo indica, su función principal es la de administrar las materias que fueron convenidas por las partes, para cumplir con los objetivos del pacto señalados en el art. 1º[1], y, además negociar otras materias que no han sido convenidas por los signatarios.

Dispositivamente la Comisión Administradora -en adelante "La Comisión"- aparece reglamentada en los arts. 47 y 48 del Título XIX que lleva como nombre *Administración y evaluación del acuerdo*. Con todo, "La Comisión" está integrada por el Ministerio de RR.EE. de Chile, a través de la Dirección General de Relaciones Económicas Internacionales, y el Grupo Mercado Común del Mercosur.

Es importante señalar que el Grupo Mercado Común -G.M.C- es uno de los cuerpos institucionales del Mercosur[2], pero él no es el que posee la personalidad jurídica del mismo. Por lo tanto, es de pensar que todas las propuestas presentadas ante "La Comisión" no serán otras que las decisiones del Consejo Mercado Común.

Luego las atribuciones de "La Comisión" están señaladas tanto en el art. 47 del acuerdo como en sus anexos complementarios, dentro de las cuales es importante destacar:

1. *Realizar el seguimiento de la aplicación de las disciplinas comerciales acordadas entre las partes contratantes, tales como régimen de origen, cláusulas de salvaguarda, defensa de la competencia y prácticas desleales del comercio*

Con respecto a este punto, se aprecia claramente el rol fiscalizador de "La Comisión" y ello se ve afianzado por varias disposiciones del acuerdo, entre

[1] Esencialmente trata de:

- Establecer el marco jurídico e institucional de cooperación e integración económica y física.
- Formar un área de libre comercio entre las partes contratantes.
- Promover e impulsar inversiones recíprocas.
- Promover la complementación y cooperación económica, energética, científica y tecnológica.

[2] La estructura institucional del Mercosur está integrada por:

- Consejo Mercado Común.
- Grupo Mercado Común.
- Comisión Parlamentaria Conjunta.
- Secretaría Administrativa, entre otras.

Artículo: La comisión administradora y los medios de solución de las controversias en el acuerdo Chile-Mercosur
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Freddy Schachli Salazar

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

las cuales se pueden señalar como ejemplos los artículos 7, 26 y 30. El primero de ellos establece que "...ninguna Parte mantendrá y aplicará restricciones no arancelarias a las importaciones o exportaciones..." y entrega a "La Comisión" la tarea de velar; si éstas se presentaren, que sean eliminadas en el menor tiempo posible. El segundo señala: "Las medidas reglamentarias que las partes contratantes tengan vigente al momento de la firma de este acuerdo serán intercambiadas en el plazo máximo de seis meses a partir de su vigencia". Estas medidas serán estudiadas por "La Comisión", para verificar que ellas no son obstáculo para el comercio recíproco entre el bloque y nuestro país y, por último, el art. 30 dispone que "...en cuanto a los incentivos a las exportaciones...", "La Comisión" examinará los incentivos vigentes en cada una de las partes contratantes. Cabe señalar que esta labor es un aspecto importantísimo para evitar el "dumping".

2. *Evaluar periódicamente los avances del programa de liberación comercial y el funcionamiento general del presente Acuerdo, debiendo presentar anualmente un informe a cada una de las partes*

Con respecto a la liberación comercial, "La Comisión" puede acelerar e incorporar nuevos productos a la desgravación progresiva (art.3). Sin embargo, no señala si esta institución puede suspender o retardar esta desgravación a ciertos productos. Si existiera esta facultad, sería un importante recurso para los sectores productivos, ya que al amparo de él, se podría aminorar efectos negativos en la baja de la producción, debido a circunstancias inesperadas.

Por otra parte, las importaciones que se realizan al amparo de este acuerdo están reglamentadas por el Anexo 13, pero "La Comisión" puede modificar:

- Las normas que el anexo contiene.
- Los criterios del referido anexo, con el objeto de calificar, suspender o eliminar requisitos específicos.
- Establecer, modificar, suspender o eliminar requisitos específicos. Esta función es trascendental, ya que por lo expuesto las mercaderías que hoy se reconocen como originarias de los Estados podrían no serlo en el futuro. Tal situación ocasionaría posibles controversias entre importadores y exportadores.

3. *Establecer mecanismos que aseguren la participación activa de los representantes de los sectores productivos*

Cabe mencionar que este acuerdo está directamente relacionado con los sectores productivos de nuestro país, ya sea beneficiándolos o perjudicándolos. Por tanto, éstos no deberían tener un rol "pacífico" dentro del mismo, sino activo, con participación y fuerza de decisión en los acuerdos a que llegue "La Comisión". Creemos que ésta es una de las falencias que tiene la asociación con el Mercosur, y podría subsanarse incorporando representantes de organizaciones, tanto nacionales como de los países que integran el Mercosur, de los distin-

Artículo: La comisión administradora y los medios de solución de las controversias en el acuerdo Chile-Mercosur
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Freddy Schachli Salazar

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

tos sectores productivos, para así acabar con el mero rol *recomendatorio* que poseen hoy.

4. *Revisar el programa de liberación comercial en los casos que una de las partes contratantes modifique sustancialmente, en forma selectiva y/o generalizada, sus aranceles generales*

Con ello se busca que las partes apliquen las normas apegadas al convenio, lo que reafirma nuevamente el rol fiscalizador de "La Comisión".

5. *Contribuir a la solución de las controversias en conformidad con lo prescrito en el Anexo 14 y llevar a cabo las negociaciones previstas en el art. 22 del acuerdo*

Este aspecto será detallado en extenso a continuación.

Estas son las principales tareas de "La Comisión Administradora" del acuerdo Chile-Mercosur. Pero la interrogante que surge es, ¿cuál será la fuerza de sus resoluciones? La verdad es que es conveniente distinguir a qué clase de decisión se refiere; así tendremos:

- Resoluciones de carácter general, las cuales no presentaría mayores problemas entre las partes para su aplicación y,
- Resoluciones que comprometen fuertemente el comercio recíproco entre las partes; como lo sería el acelerar el programa de desgravación arancelaria. Aquí nos encontramos con el obstáculo de la disposición política de quienes estén ocupando los cargos de poder; pero ello no debe importar, ya que como éste es un acuerdo de carácter comercial, basado en la desgravación arancelaria, y en el caso de incumplimiento de una decisión emanada de esta "Comisión", simplemente no se le aplicarían estas franquicias arancelarias al infractor.

Por otra parte, planteada "La Comisión" como lo establece el acuerdo, no se aprecia otro afán que la integración económica con el Pacto Regional; en contradicción con lo que se piensa en los países que integran el Mercosur, que este acuerdo con Chile sería un paso decisivo para la incorporación de éste al bloque y con ello lograr una integración más allá de la económica.

Ahora, si bien es cierto "La Comisión" puede *constituir* grupos de trabajo, siempre las decisiones de aquéllos deben ser sometidas a consideración de esta Comisión, por tanto es un rol meramente consultivo el que ellos tienen. No sucedió lo mismo con el acuerdo firmado con Canadá, en el cual se estipula la facultad para que la "Comisión" que manejará los asuntos en este tratado pueda *delegar* jurisdicción. Por tanto, las decisiones que ellos tomen son de la misma naturaleza que las tomadas por la "comisión".

Artículo: La comisión administradora y los medios de solución de las controversias en el acuerdo Chile-Mercosur
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Freddy Schachli Salazar

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

SOLUCION DE CONTROVERSIAS EN EL ACUERDO CHILE-MERCOSUR

Históricamente en el ámbito internacional, los medios de solución de las controversias han sido un punto muy importante en los diversos acuerdos celebrados entre las distintas naciones del mundo.

Así, el acuerdo suscrito con el Mercosur no escapa a ello y reglamenta este sistema de solución de conflictos en el Anexo 14 del mismo.

Este Anexo consta de tres (3) capítulos y catorce (14) artículos que tratan de los medios a los que se recurrirá al suscitarse una controversia entre los Estados partes en el acuerdo.

Con todo, el art. 1° del anexo señala que éste se aplicará con respecto a la interpretación, aplicación o incumplimiento del acuerdo. Pero, al alero de este anexo, no se pueden prever futuras controversias, lo que demuestra lo precario del mismo[3].

En su primera parte se refiere al antiguo medio de solución de controversias que trata de las Consultas Recíprocas y las Negociaciones Directas, largamente reconocidos a nivel mundial. Este comienza a desarrollarse una vez que cualquiera de las partes en conflicto lo solicite por escrito ante el Ministerio de Relaciones Exteriores, para que éste lo comunique a su par del país respectivo, proceso que no podrá durar más allá de 30 días, prorrogable por las partes hasta un máximo de 30 días. Pero el art. 2°, al utilizar el término *procurarán* le da a la mencionada disposición un carácter facultativo; por tanto, nada quita que las partes puedan optar, al surgir una controversia, a un medio de mayor jerarquía contemplado en el anexo.

Posteriormente, si el conflicto no ha sido solucionado por este medio, o ha sido solucionado en forma parcial, cualquiera de las partes en conflicto puede pedir la intervención de "La Comisión Administradora del Acuerdo", lo que harán por escrito.

Una vez reunida esta "Comisión" (dentro de los 15 días siguientes a la recepción de la solicitud) deberá evaluar la situación y dar la posibilidad a las partes a que expongan sus posiciones, requiriendo informes técnicos en el caso de ser necesario, todo esto dentro de los 45 días corridos desde su constitución, a menos que las partes acuerden lo contrario. Ahora bien, vencido este plazo y de no llegarse a un acuerdo, "La Comisión" conformará inmediatamente un "Grupo de Expertos Ad Hoc" que estará integrado por tres expertos designados por las Partes[4], siendo uno de ellos nacional y designado por cada una de las partes, y el tercero que presidirá este grupo será elegido por mutuo acuerdo por las

[3]El acuerdo con Canadá es más específico en este aspecto al señalar en su ámbito de aplicación del sistema de solución de controversias que: "...las disposiciones para la solución de controversias de este capítulo, se aplicarán a la prevención o la solución de todas las controversias..."

[4]Estos señalados por una lista entregada por cada parte signataria ante la Comisión Administradora, los cuales deben ser conocedores de temas económico-internacionales.

Artículo: La comisión administradora y los medios de solución de las controversias en el acuerdo Chile-Mercosur
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Freddy Schachli Salazar

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

partes. Pudiere interpretarse que este "Grupo de Experto" es una instancia más dentro del proceso de solución de controversias contemplado en el acuerdo, lo que no es así, toda vez que es "La Comisión" la que llama a su formación cuando no ha podido dar solución al conflicto. Pero, sin alejarnos de este punto, el "Grupo de Expertos" hace un análisis de la situación que se encuentra en conflicto, basándose en su preparación y experiencia para finalmente elaborar una conclusión –dentro de 30 días corridos– que estudiará la propia "Comisión Administradora" para dar las "recomendaciones" a las partes en conflicto, velando por su cumplimiento.

Así es, *grosso modo* como opera el sistema de solución de controversias que tenemos con Mercosur[5].

Así como aparece estructurado el Anexo 14 no parece dar seguridad a las partes al momento de dirimir una controversia que surja entre ellos, ya que podemos señalar como importantes falencias las siguientes:

- Los plazos para la formación y desarrollo del "Grupo de Expertos Ad Hoc no guardan armonía con la rapidez del sistema imperante, ya que, desde la designación del primer experto hasta la formulación de las conclusiones, han transcurrido 45 días, lo que parece un tiempo excesivo para una función meramente recomendatoria.
- Existe la falencia de no atribuir la facultad de dictar medidas provisorias entre los plazos señalados, dado que en este tiempo se podría estar causando un perjuicio grave en contra de una parte.
- La constitución del Grupo de Expertos debería conformarse al momento de solicitar las partes que se reúna "La Comisión", para así agilizar el procedimiento, y no llamarlo una vez que ésta no haya podido dar una solución satisfactoria para las partes.

Todo lo anterior ratifica lo precario del modelo de solución de conflictos que plantea este ACE N 35, oponiéndose a las características de certeza y seguridad entregadas por el Derecho que como país legalista practicamos. Así podemos preguntarnos, por ejemplo, cuáles van a ser los medios de prueba y el valor de los mismos; además estas resoluciones o interpretaciones de disposiciones obscuras del acuerdo no significan que serán utilizadas en una futura controversia. Por otro lado, no plantea un modo ágil y conveniente de solucionar conflictos entre particulares.

En conclusión, es conveniente señalar que la gran fórmula de solución sería la de establecer un Tribunal de Justicia de Mercosur que solucione los conflictos que éste o particulares de ellos pueden tener entre ellos y sus socios; además, darle la facultad a "La Comisión" del acuerdo con Chile que la interpreta-

[5]Sin olvidar que si particulares suscriben un sistema de solución a posibles controversias, habrá que apegarse a él por el principio de voluntad de las partes.

Artículo: La comisión administradora y los medios de solución de las controversias en el acuerdo Chile-Mercosur
Revista: Nº203, año LXVI (En-Jun, 1998)
Autor: Freddy Schachli Salazar

REVISTA DE DERECHO
UNIVERSIDAD DE CONCEPCIÓN
ISSN 0303-9986 (versión impresa)
ISSN 0718-591X (versión en línea)

ción a que ellos lleguen sea obligatoria de aplicarla en futuros conflictos, es decir, ley para las partes[6].

Con respecto a los derechos de los particulares de las partes, debería propugnarse a que sean solucionados por un sistema de arbitraje dinámico y que les ofrezca seguridad en la solución de conflictos.

Por último, se debería conceder la posibilidad de optar, de existir una controversia, a las partes de acudir al sistema de solución de la OMC o el establecido en este Anexo.

El país debe instar por obtener los beneficios que estos acuerdos económicos puedan otorgar; pero debemos estar atentos a mejorar las instituciones que conforman dichos acuerdos, como es el caso de las fórmulas de solución de conflictos, que a todas luces necesitan un mayor perfeccionamiento.

BIBLIOGRAFIA

- Fernando Gamboa Serazzi: *Manual de Derecho Internacional Público*, 1986.
- Universidad de La República (Uruguay): Estudios Multidisciplinarios del Mercosur, 1995.
- Modesto Seara Vázquez: *Derecho Internacional Público*, México, 1984.
- José Moya, Misael Salazar y otros: "Solución de Controversias en el Mercosur". Ponencia presentada por el V Encuentro de Estudiantes de Derecho del Mercosur. Universidad Diego Portales. Santiago, 1996.

Además se incluyen todos los textos positivos citados en la investigación.

[6]Como lo establece el Acuerdo celebrado con Canadá en su art. G 32 N2: "La interpretación que formule la Comisión sobre una disposición de este tratado, será obligatoria para un tribunal establecido de conformidad con esta sección" (que si bien es cierto este art. es aplicable a reclamos de un inversionista contra una parte, nada quita que pudiere ser aplicado para todo sistema de solución) y G 33 N1.