

RÉGIMEN DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN LA ASOCIACIÓN LATINOAMERICANA DE INTEGRACIÓN (ALADI)

José Luis SIQUEIROS

SUMARIO: I. *Antecedentes*. II. *Los regímenes de solución de controversias en el ámbito interamericano*. III. *La Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC)*. IV. *El Proyecto de Acuerdo Regional o Protocolo Adicional al Tratado de Montevideo (1980)*. V. *El alcance e importancia del nuevo instrumento*. VI. *Conclusión*.

I. ANTECEDENTES

La Asociación Latinoamericana de Integración (ALADI) fue creada por el Tratado de Montevideo 1980, concluido en la ciudad capital de la República Oriental del Uruguay el 12 de agosto de 1980. Fueron signatarios los gobiernos de Argentina, Bolivia, Brasil, Colombia, Chile, Ecuador, México, Paraguay, Perú, Uruguay y Venezuela. Entró en vigor treinta días después del depósito del tercer instrumento de ratificación (para los tres primeros países que lo ratificaron), el 18 de marzo de 1981, y el trigésimo día posterior a su ratificación, para cada uno de los otros ocho signatarios.

El Tratado vino a reemplazar a la Asociación Latinoamericana de Libre Comercio (ALALC) establecida por el instrumento similar hecho en Montevideo en 1960, cuya personalidad jurídica fue incorporada a la nueva estructura (ALADI), con todos los derechos y obligaciones que correspondían a la primera.

Varias causas inspiraron la reformulación del esquema de integración latinoamericano. La complejidad en la negociación multilateral para abatir los aranceles, principalmente en lo referente a productos política y económicamente sensibles, había conducido a un *impasse* en el diálogo de ALALC.

El deseo de alcanzar un nivel de integración superior a una mera área de libre comercio y el anhelo de acelerar el proceso de desarrollo económico y social, así como el de asegurar un mejor nivel de vida a sus habitantes, motivaron a los once gobiernos para suscribir un nuevo Tratado, dejando atrás las estructuras montadas veinte años antes.

Dichos procesos tienen ahora como objetivo, a largo plazo, el establecimiento en forma gradual y progresiva, de un mercado común latinoamericano. En la obtención de tales metas, ALADI promoverá y regulará el comercio recíproco, la complementación económica y la ampliación de los mercados. A tal efecto, los países miembros establecen un área de preferencia económica compuesta por una preferencia arancelaria regional, por acuerdos de alcance regional y por acuerdos de alcance parcial.

La Asociación establece también un sistema de apoyo a los países de menor desarrollo económico relativo, basándose en los principios de la no reciprocidad y de la cooperación comunitaria. En dicha manera podrá asegurarse a esos países un tratamiento preferencial efectivo, mediante acuerdos de alcance regional y parcial.

Los capítulos IV y V de ALADI se refieren a la convergencia y cooperación con otros países y áreas de integración económica de América Latina, así como la cooperación con otros países de integración económica.

ALADI tiene una efectiva organización institucional. Sus órganos políticos son:

- a) El Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores;
- b) La Conferencia de Evaluación y Convergencia, y
- c) El Comité de Representantes.

Además de los órganos colegiados antes mencionados, ALADI cuenta con la Secretaría General, su órgano técnico.

Es interesante advertir que no obstante las diferencias que eventualmente pudieran surgir como resultado de los compromisos adquiridos en el Tratado, los países signatarios no previeron un capítulo especial para dirimir las potenciales controversias. Tal vez se consideró que tales mecanismos de solución podrían insertarse en un protocolo posterior, en un esquema subsiguiente al instrumento suscrito en Asunción en 1967.

Si bien es cierto que los mecanismos de solución de controversias pueden regularse mediante protocolos o acuerdos posteriores a la suscrip-

ción del Tratado, la técnica moderna en instrumentos bilaterales o multilaterales que crean áreas de libre comercio o de integración económica, es la de prever el esquema apropiado en su propio texto.

El Acuerdo General de Aranceles Aduaneros y Comercio (GATT), había incluido en su artículo XXIII un procedimiento general para la solución de controversias, cuando las ventajas resultantes para una de las partes contratantes fueran anuladas o menoscabadas por violaciones a las reglas del Acuerdo, o por “cualquiera otra situación” contenida en el referido artículo XXIII. Los procedimientos relativos a la notificación, consulta, solución de disputas y vigilancia, fueron codificados en 1973.

II. LOS RÉGIMENES DE SOLUCIÓN DE CONTROVERSIAS EN EL ÁMBITO INTERAMERICANO

La mayor parte de los acuerdos internacionales creando áreas de integración económica, a niveles regional y subregional, han incluido disposiciones relativas a la resolución de controversias. Soslayando de momento el régimen previsto en la Comunidad Económica Europea (hoy Unión Europea), que instaura mecanismos propios a un sistema efectivamente comunitario, y enfocando nuestra atención al continente americano, advertimos la regulación de posibles controversias en los siguientes esquemas a nivel regional, subregional, bilateral o trilateral, tanto en la esfera de integración como en áreas de libre comercio. A continuación, en forma sinóptica, mencionaremos algunos de ellos.

1. *Acuerdo de Libre Comercio entre Estados Unidos de América y Canadá*

En vigor a partir del 1º de enero de 1989. Los mecanismos de solución de controversias están contenidos en la parte sexta del Acuerdo, específicamente en los capítulos 18 y 19.

2. *Tratado de Integración Económica Centroamericana*

Suscrito en Managua el 13 de diciembre de 1960. El instrumento aborda en su texto la temática relativa a la solución de controversias, estableciendo que cualesquiera diferencias que llegaren a surgir en la inter-

pretación y aplicación del instrumento, los Estados signatarios procurarán resolverlos amistosamente y sólo en caso de que no se obtuviera avenimiento, la cuestión se someterá a arbitraje.

El 13 de diciembre de 1991 fue creado el Sistema de la Integración SICA, mediante el Protocolo de Tegucigalpa. El artículo 12 de este instrumento establece la Corte Centroamericana de Justicia. La última tiene su propio Estatuto, el cual regula su integración, funcionamiento y atribuciones, con jurisdicción contenciosa de carácter obligatorio para los Estados. Puede también actuar, si así lo solicitan las partes, como árbitro de derecho o en equidad.

3. *Tratado que establece la Comunidad del Caribe (CARICOM)*

Este convenio fue suscrito en Trinidad y Tobago el 4 de julio de 1973.

Conforme al artículo 19 del instrumento, cualquier controversia derivada de la interpretación o aplicación del mismo será referida a un tribunal de arbitraje *ad hoc*, de acuerdo con las reglas en los artículos 11 y 12 del anexo al Tratado. El tribunal se integra de una lista de árbitros que deben ser juristas debidamente calificados, lista que formará el secretario general de aquellos candidatos nominados, dos por cada Estado parte. Los dos primeros árbitros son designados por las partes en el conflicto. El árbitro tercero (*Chairman*) lo eligen dichos dos árbitros, preferiblemente de una nacionalidad distinta; si no existiera acuerdo, el secretario general hará el nombramiento.

4. *Acuerdo de Cartagena. Mercado Común Andino*

Este acuerdo, suscrito en Bogotá, Colombia, el 26 de mayo de 1969, constituyó el grupo regional conocido como Pacto Andino. El Acuerdo lo firmaron originalmente Bolivia, Chile, Colombia, Ecuador y Perú. Venezuela se adhirió en 1974, pero Chile se retiró en 1976.

El Pacto Andino fue modificado por el Protocolo de Quito (Decisión 217) en 1987, en un espíritu de renovación integracionista. El Tribunal Andino se constituyó en 1979, pero no principió a funcionar hasta 1983. Su sede está en Quito. Lo forman cinco magistrados, cada uno designado por los respectivos Estados parte. El Tribunal es la suprema autoridad jurisdiccional en cuestiones legales de la subregión y tiene competencia para resolver todas las controversias que surjan de la interpretación y aplicación del Acuerdo.

5. *Tratado que crea el Mercado Común del Sur (MERCOSUR)*

Los gobiernos de las repúblicas de Argentina, Brasil, Paraguay y Uruguay, lo firman en Asunción el 26 de marzo de 1991. Es de suponerse que el Mercosur deberá estar conformado al 31 de diciembre de 1994.

Durante el régimen de transición, los Estados parte adoptaron un Sistema de Solución de Controversias (anexo III del Tratado). El 17 de diciembre de 1991 el grupo *ad hoc* terminó la elaboración de un sistema de solución de controversias, que una vez firmado en el capital de Brasil, se denominó Protocolo de Brasilia. Este instrumento estará vigente hasta que entre en vigor el Sistema Permanente previsto en el Tratado de Asunción (supuestamente el 1º de enero de 1995).

El Protocolo contempla, en el caso de controversias sobre la interpretación, aplicación o incumplimiento de las disposiciones contenidas en el Mercosur y de los acuerdos celebrados en el marco del mismo, una serie de mecanismos que van desde las negociaciones directas y la intervención del Grupo Mercado Común, hasta el procedimiento arbitral descrito en el capítulo IV del Protocolo.

6. *El Tratado de Libre Comercio de América del Norte (TLCAN)*

Este Tratado, suscrito entre Canadá, Estados Unidos y México, entró en vigor el 1º de enero de 1994. Simultáneamente con el instrumento original suscrito en diciembre de 1992, entraron en vigencia los Acuerdos Paralelos en Materia de Cooperación Ambiental y Regional, firmados en septiembre de 1993. Los capítulos XI, XIX y XX del TLCN son los más significativos en materia de solución de controversias en el Tratado original, principalmente el último de ellos por ser de carácter genérico.

En síntesis, considerando que el instrumento regula procedimientos y mecanismos de solución de controversias en varios de sus capítulos, podemos afirmar que las disputas entre las partes contratantes sobre la interpretación y aplicación del convenio se regulan en el capítulo XX, las relativas a inversión en el XI, las concernientes a prácticas desleales de comercio en el XIX, las referentes a servicios financieros en el XIV y las originadas en el sector agrícola en el VII.

Los Acuerdos Paralelos contienen sendos capítulos relacionados con las consultas y solución de controversias tanto en materia ambiental como laboral.

La característica distintiva de estos mecanismos es la amigable concertación a efecto de que, mediante la cooperación y consultas bipartitas o tripartitas, se pueda alcanzar una solución mutuamente satisfactoria. Sin embargo, si dicha solución no se obtiene en un plazo razonable, se inician los mecanismos alternativos que pueden culminar con el procedimiento arbitral. Este último adopta diversas modalidades, según el sector afectado por las medidas que pueden implicar la anulación o el menoscabo de los derechos consignados en el TLCAN o en sus Acuerdos paralelos.

Difícilmente podríamos encontrar en el sistema del comercio internacional un instrumento que contenga una regulación tan extensa y pormenorizada en materia de solución de controversias como la pactada en el TLCAN.

7. Acuerdo de Complementación Económica México-Chile

Este Acuerdo, suscrito el 22 de septiembre de 1991, dentro de los mecanismos de negociación previstos en ALADI y la Resolución 2 de su Consejo de Ministros, contiene un capítulo dedicado a la solución de controversias. El capítulo XVI establece los mecanismos para resolver los diferendos que lleguen a presentarse con motivo de la interpretación, aplicación o incumplimiento del Acuerdo, de naturaleza distinta a las prácticas desleales de comercio.

En principio, la Comisión Administradora del Acuerdo apreciará en conciencia los cargos y descargos de las partes contendientes y tratará de lograr una solución mutuamente satisfactoria a través de la conciliación.

Si la controversia no pudiera resolverse a través de la conciliación, la Comisión designará un grupo arbitral ("panel") compuesto por dos expertos (árbitros) de cada país y un quinto árbitro de nacionalidad distinta. Los mediadores y árbitros se escogerán de una lista de expertos que anualmente formará la Comisión.

Los árbitros decidirán también en conciencia, pero deberán tener en cuenta las normas del propio acuerdo y las reglas y principios de los convenios internacionales que fueren aplicables en la especie. Su resolución contendrá las medidas específicas que podrá tomar el país perjudicado, incluyendo la suspensión o el retiro parcial o total de las concesiones equivalentes a los perjuicios causados. La resolución arbitral no será susceptible de recurso alguno. Su incumplimiento acarreará la sus-

pensión del acuerdo y de persistir, la parte afectada podrá invocar dicho incumplimiento como causal para denunciar el Acuerdo.

8. *Acuerdo de Complementación Económica Costa Rica-México*

Dicho Acuerdo se suscribió el 5 de abril de 1994. Está pendiente su ratificación por los órganos legislativos competentes de los dos países.

En lo relativo al capítulo de solución de controversias (XVII), el Acuerdo contiene un mecanismo para resolver disputas relacionadas con la interpretación y aplicación del instrumento referido, incluyendo las disputas sobre prácticas desleales de comercio (*dumping*, subsidios, cuotas compensatorias). Constituye en sí un método simple y transparente que incluye tres etapas: las consultas entre las partes, los procedimientos ante una comisión administradora y, finalmente, el método arbitral.

La Comisión establecerá reglas modelo de procedimiento que atenderán a los siguientes principios: se garantizará el derecho a una audiencia, así como a la posibilidad de presentar alegatos y réplicas por escrito, mismos que tendrán el carácter de confidenciales.

Las partes habrán de firmar una acta de misión, que se podría considerar como la litis que se somete a la consideración del panel en los términos de la sociedad respectiva. El panel emitirá su decisión con estricto apego a las disposiciones contenidas en el Tratado.

La decisión final del tribunal arbitral será obligatoria para las partes en los términos y plazos que éste ordene. Si el país demandado no cumple con la decisión final del panel, el país reclamante podrá ordenar la suspensión de beneficios equivalentes. Se procurará que la suspensión de beneficios sea dentro del mismo sector o sectores, y, en caso de que ello no sea factible, se podrán suspender beneficios en otros sectores.

9. *Tratado de Complementación Económica entre Colombia, México y Venezuela (Grupo G-3)*

Este Acuerdo, que se firmó el 14 de junio de 1994 en Cartagena de Indias, Colombia, aún no entra en vigor.

El capítulo XIX está referido a la solución de controversias y sigue muy de cerca la "inspiración" del capítulo XX del TLCAN. El principio que permea todo su contenido, como en el caso de NAFTA, es el que las partes tratarán siempre de llegar a un acuerdo sobre la interpre-

tación y aplicación del Tratado mediante la cooperación y consultas, con el fin de alcanzar una solución mutuamente satisfactoria.

Se prevé la posibilidad de que la controversia pueda resolverse también en el foro del GATT, de acuerdo con reglas que al efecto se pacten. También se contempla la posibilidad de que, tratándose de controversias en que sean partes Colombia y Venezuela, tales diferendos sean sometidos a la competencia de los órganos del Acuerdo de Cartagena (Pacto Andino), sin afectar los derechos que México pueda tener bajo el Tratado.

Después de agotar los esfuerzos previos (intervención de la Comisión de Libre Comercio, buenos oficios, conciliación y mediación), cualquier parte podrá solicitar la constitución de un tribunal arbitral.¹ La composición de la lista de árbitros, la constitución de tribunal, las cualidades de sus integrantes y su código de conducta, las reglas de procedimiento, la emisión de la decisión preliminar y de la final, están casi copiadas del capítulo XX del TLCAN.

Sin embargo, y en esto el Tratado del G-3 se inspira en los Acuerdos Paralelos para la Cooperación Laboral y Ambiental entre México-Estados Unidos-Canadá, la decisión final del tribunal arbitral es obligatoria para las partes contendientes. Su incumplimiento podrá acarrear la suspensión de beneficios de efecto equivalente a la parte demandada.

III. LA ASOCIACIÓN LATINOAMERICANA DE LIBRE COMERCIO (ALALC)

La entidad predecesora de ALADI, constituida en el Tratado de Montevideo suscrito el 15 de febrero de 1960, no contenía en su texto normas concernientes a la solución de controversias. Sin embargo, los representantes de los gobiernos, a través del Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores, "motivados por el deseo de establecer un sistema para la solución de controversias que pudieran surgir del Tratado", acordaron firmar un Protocolo con dicho objeto.

El Protocolo se suscribió en Asunción, Paraguay, el 2 de septiembre de 1967. El instrumento establece mecanismos dirigidos a dirimir las disputas que se originaran entre los Estados parte y referidas exclusiva y directamente a casos específicos derivados del propio Tratado de Mon-

¹ Afortunadamente se usa este término, más propio y castizo, que el anglicismo de "panel" utilizado en el TLCAN y Acuerdos Paralelos.

tevideo, sus otros protocolos, así como resoluciones y decisiones emanadas de sus órganos.

Poco antes se habían aprobado las Reglas de Procedimiento (mecanismos provisionales), adoptadas en julio de 1967, y que incluían la creación de una Comisión Especial de Juristas. De conformidad con el Protocolo, las partes procurarían la resolución de la controversia mediante negociaciones directas. Si las últimas no fueran exitosas las partes recurrirían al arbitraje estableciendo al efecto un tribunal arbitral. Su competencia sería obligatoria para las partes y sus decisiones de carácter vinculatorio con fuerza de cosa juzgada, sujetas sólo a una petición sobre su interpretación. En casos de excepción, el artículo 33 del Protocolo permitía un recurso de revisión. Si una de las partes en el litigio incumplieran el laudo, la Conferencia podría emitir una resolución adoptando las medidas conducentes, sin perjuicio de que la parte afectada tomara a su vez medidas de retorsión contra su contraparte.

De conformidad con el artículo 37 del Protocolo en análisis, el mismo tendría una duración indefinida y sólo podría denunciarse conjuntamente con el Tratado de Montevideo de 1960. Con la creación de ALADI en 1980, todos los órganos de ALALC dejaron de existir a partir de la entrada en vigor del nuevo Tratado (18 de marzo de 1981, treinta días después del depósito del tercer instrumento de ratificación).

IV. EL PROYECTO DE ACUERDO REGIONAL O PROTOCOLO ADICIONAL AL TRATADO DE MONTEVIDEO (1980)

Como ya se apuntó, el Tratado constitutivo de ALADI de 1980 es omiso en cuanto a normatividad concerniente al régimen legal para dirimir controversias que pudieran surgir entre los Estados parte. El Proyecto que ahora está en consideración contiene distintos capítulos con el siguiente enunciado: ámbito de aplicación; negociaciones directas; procedimiento de conciliación; procedimiento arbitral; solicitudes de particulares; vigencia y duración; denuncia y disposiciones finales.

1. *Ámbito de aplicación*

Las disputas que se originan en un instrumento de esta naturaleza son de diversa índole. Normalmente los diferendos están referidos a la interpretación y aplicación del tratado; en otros casos a una alegada acción

de incumplimiento que según la parte agraviada trae implícita la nulidad o menoscabo de las obligaciones pactadas en el instrumento. En los acuerdos de libre comercio es frecuente establecer mecanismos para resolver sobre daños causados por prácticas desleales de comercio (*dumping* y cuotas compensatorias).

Cuando las partes involucradas son también miembros del Acuerdo General de Aranceles y Comercio (GATT), estas controversias pueden encauzarse en los mecanismos previstos en su artículo XXIII. En el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA) las controversias que surjan en relación con el mismo, que estén también contempladas en el GATT, podrán resolverse en uno u otro foro, a elección de la parte reclamante (con ciertas salvedades, según la materia controvertida); sin embargo, una vez iniciado el procedimiento en uno u otro foro, el seleccionado será excluyente del otro.

Empero, como norma general, la controversia se plantea entre los Estados parte. Una excepción a esta norma lo constituye el capítulo de Inversión (XI) del NAFTA o TLCAN, cuya sección B regula la solución de controversias que se plantean entre una parte (la receptora de la inversión) y el inversionista de la otra parte, que puede incluir a un nacional o una empresa de esta última.

La inclusión de un capítulo sobre inversiones, donde se contempla la participación de particulares en el mecanismo de solución de controversias, no es usual en los esquemas de integración o de libre comercio. La legitimación de los particulares en la disputa, personas naturales o jurídicas, es más bien heterodoxa. En el NAFTA la resolución de tales diferendos se ventila en un procedimiento arbitral conforme a las reglas del CIADI, su Mecanismo Complementario o al Reglamento de la UN-CITRAL.

Con la excepción anteriormente expuesta, los contendientes son normalmente los Estados parte en el Acuerdo o Tratado. Los particulares afectados en prácticas desleales de comercio pueden impugnar una “resolución definitiva”² que les afecte y solicitar la revisión judicial conforme a los procedimientos judiciales internos. Optativamente, y esta es la orientación de los instrumentos más modernos, acuden al órgano nacional establecido en el convenio internacional, para que dicho órgano canalice el reclamo a través del mecanismo previsto (negociaciones, consultas, conciliación, arbitraje).

² Cuando es dictada por una autoridad administrativa interna de máximo nivel.

El Proyecto de ALADI se ajusta al marco normativo tradicional, estableciendo que el ámbito de aplicación se limita a las controversias que se susciten sobre la interpretación, aplicación o incumplimiento de las normas del Tratado de Montevideo (1980) y de las resoluciones, decisiones o acuerdos adoptados por los órganos de la Asociación. Asimismo, de aquellas que se originen de los compromisos concertados en el marco del mismo, siempre que dichos compromisos no tengan previsto expresamente otro mecanismo de solución de controversias, cuyos resultados (resoluciones) sean inapelables y obligatorios.

Interpretando *a contrario sensu* esta disposición, cualquier acuerdo de libre comercio a nivel bilateral o subregional de países miembros de ALADI, que contenga procedimientos de solución cuyo resultado final no conduzca a un fallo vinculatorio e inapelable, los mecanismos previstos en el Acuerdo Regional o Protocolo Adicional en comentario podrían ser aplicables a la controversia en cuestión.

Por lo que se refiere a los reclamos de los particulares, nos remitimos a lo que se expone en el punto 3.5, *infra*.

2. *Negociaciones directas*

Siguiendo el espíritu que permea la mayor parte de los esquemas de solución de controversias, el Proyecto favorece la fase inicial de negociación directa entre las partes en conflicto. Al efecto notificarán al Comité de Representantes, por intermedio de la Secretaría General, la iniciación de este procedimiento de negociación, así como del resultado final del mismo. Sin embargo, la negociación directa, salvo acuerdo entre las partes, no excederá de un plazo de treinta días.

3. *Procedimiento de conciliación*

Si la instancia de las negociaciones directas resultara infructuosa, cualquiera de los países partes en la controversia podrá someter el asunto al Comité de Representantes. La Secretaría General deberá emitir un informe sobre el mismo, que una vez recibido por el Comité, lo turnará a un grupo *ad hoc* de conciliadores.

Dicho grupo lo forman tres conciliadores designados por sorteo de una lista conformada a partir de la fecha de entrada en vigor del Acuerdo [Protocolo]. A dicho efecto cada país miembro designará a dos conciliadores, integrándose así una lista de veintidós titulares, que la Secretaría General mantendrá actualizada.

El procedimiento de conciliación se ajustaría a un Reglamento que en su oportunidad establecerá el Comité de Representantes. En tanto no esté aprobado, el grupo *ad hoc* determinará el procedimiento a seguir, garantizando que cada país contendiente tenga plena oportunidad de ser oído y de alegar sus posiciones, sin perjuicio de que el grupo de conciliadores pueda requerir los informes técnicos que estime necesarios.

En un plazo de treinta días a partir de la fecha de su encargo, prorrogable por un plazo igual, el grupo, después de evaluar la controversia, formulará recomendaciones y soluciones de avenimiento. Si las partes involucradas aceptan la medida conciliatoria en el plazo fijado por el grupo *ad hoc*, la controversia se dará por concluida.

4. *Procedimiento arbitral*

Si la controversia no pudiera ser resuelta por el procedimiento conciliatorio, cualquiera de las partes podrá recurrir al procedimiento arbitral. Los países miembros declaran que reconocen como obligatoria, *ipso facto*, la jurisdicción del grupo arbitral que en cada caso se constituya para conocer y resolver las controversias que llegan a esta etapa.

El grupo arbitral se compondrá de tres miembros, designados de una lista integrada por treinta y tres juristas de sólida formación y reconocida competencia. Cada uno de los países miembros de ALADI nombrará a tres árbitros.

El grupo arbitral se integrará en la siguiente forma: cada país miembro, parte en la controversia, designará un árbitro de la referida lista (lógicamente uno de los tres nombrados por dicho país). El tercer árbitro, que presidirá el Grupo, no deberá ser nacional de ninguno de los países involucrados en el conflicto; podrá ser designado de común acuerdo por los árbitros nominados por los países contendientes. Si no hubiera tal acuerdo, el tercer árbitro será nombrado mediante sorteo de la lista general que obra en la Secretaría General.

En el caso de que todos los países estuvieran involucrados en la controversia, el presidente del grupo arbitral será designado por sorteo de una lista de tres juristas, confeccionada por el Comité de Representantes e integrada por nacionales de países de extrazona (no miembros de ALADI).

El mecanismo de arbitraje, impropriadamente aludido en el Proyecto como “recurso”,³ se ajustará a las reglas procesales que en su oportunidad expedirá el Comité de Representantes. En tanto no se expida el reglamento, el propio grupo arbitral adoptará las normas procesales que estime adecuadas al caso. En todo caso las reglas adjetivas garantizarán a las partes en la controversia plena oportunidad de ser escuchadas en igualdad de circunstancias.

Si los países parte así lo autorizan, el grupo arbitral podrá decidir como amigable componedor (*ex aequo et bono*). Fuera de esta hipótesis, los árbitros adoptarán sus decisiones con base en el Acuerdo [Protocolo] en comentario, del Tratado de Montevideo (1980), de los acuerdos celebrados en el marco del mismo, resoluciones dictadas por los órganos de la Asociación, tomando en cuenta los principios y disposiciones del derecho internacional que fueren aplicables.

El grupo arbitral deberá pronunciarse (dictar resolución) en un plazo de treinta días, contados de la fecha de su constitución. Sus laudos se pueden adoptar por mayoría. El Proyecto parece prohibir que los votos en disidencia se fundamenten, precisando que la votación deberá ser estrictamente confidencial.

Los laudos son inapelables y obligatorios y tendrán, respecto de los países partes, fuerza de cosa juzgada. El artículo 29 del Proyecto establece que “en caso de que el recurso interpuesto sea acogido, las resoluciones deberán contener las medidas específicas a adoptar por parte del país demandado”. Nos parece que esta redacción no es feliz. Lo que quiso tal vez significarse son las medidas que debe adoptar el país que resultará condenado en el laudo.

Las costas y otros gastos que se incurran por el grupo arbitral y durante el procedimiento, serán cubiertas por los países involucrados en partes iguales.

5. Solicitudes de los particulares

Los particulares, personas físicas o jurídicas, que tengan residencia habitual o la sede de sus negocios en un país miembro, estarán “habilitados” para formalizar ante el organismo nacional designado por ese país (muy probablemente su Ministerio de Comercio) sus reclamos por

³ “Recurso”, en la terminología procesal, es el medio que la ley otorga a la parte (o tercero) agraviado por una resolución para obtener su revocación o modificación normalmente ante una instancia superior.

la interpretación, aplicación o incumplimiento de las normas a que se refiere el artículo 1º del Acuerdo [Protocolo]. Es decir, aquellas contenidas en su ámbito de aplicación,⁴ por parte de otro país miembro.

Cabe destacar la legitimación activa de los particulares en este esquema. Su potencial participación en este mecanismo de solución de controversias no está confinada a un determinado sector o un alegado agravio en un capítulo específico, sino a la ‘interpretación, aplicación o incumplimiento’ de toda la gama de materias incluidas en el Tratado de Montevideo 1980, y de las resoluciones, decisiones o acuerdos adoptados por los órganos de la Asociación.

Los particulares deberán aportar elementos al organismo nacional designado por el país miembro del que son residentes o donde tengan la sede de sus negocios, a fin de que dicho organismo nacional pueda evaluar la procedencia de la reclamación. Con base en las evidencias y antecedentes aportados al órgano interno, éste determinará la pertinencia de acudir a los mecanismos previstos para resolver las controversias. En caso positivo adoptará las medidas que procedan a través del gobierno del país miembro.

Vale decir, que el particular que alega un agravio se convierte en un coadyuvante del Estado parte y puede ser la razón para “detonar” la iniciación del mecanismo idóneo, desde su primera fase hasta el procedimiento arbitral. Obviamente, la parte contendiente será el gobierno, no el sujeto privado.

6. Vigencia y duración

El Acuerdo Regional [Protocolo Adicional] tendrá una duración indefinida y regirá a partir de la fecha en que seis de sus signatarios lo hayan ratificado. El Proyecto en comentario alude a que dichos signatarios “lo hayan puesto en vigor en sus respectivos territorios”. En opinión del relator, sería más técnico precisar que el Acuerdo [Protocolo] una vez sancionado por el órgano constitucional interno y efectuado el depósito del instrumento de ratificación respectivo (de seis países miembros), entraría en vigor. El Proyecto en análisis se refiere a la fecha que los países signatarios “lo incorporen a sus ordenamientos jurídicos”, lo que en algunos sistemas sería innecesario si estiman que el instrumento internacional es autoaplicativo.

⁴ Ver 3.1 *supra*.

7. Denuncia

El instrumento de denuncia se presentará a la Secretaría General de ALADI, después de haber dejado transcurrir ciento ochenta días, lapso para comunicar la intención del país denunciante a los restantes países miembros.

8. Disposiciones finales

El Comité de Representantes contará con un plazo de sesenta días para reglamentar los procedimientos conciliatorios y arbitrales que fueron examinados en los apartados 3.3 y 3.4 *supra*.

Será interesante analizar los mecanismos reglamentarios que elabore el Comité de Representantes con fundamento en el artículo 35, literal *b*, del Tratado de Montevideo, 1980. Presumiblemente se asesorará con juristas especializados en procedimientos de solución de controversias y seguirá de cerca los esquemas adoptados en instrumentos similares. Con dicha perspectiva se fijarán las normas de actuación del grupo *ad hoc* de conciliadores y del grupo arbitral, cuerpos a que aluden los capítulos III y IV del Acuerdo Regional [Protocolo Adicional].

Los países miembros informarán a la Secretaría General, a la brevedad posible, cuál será el organismo nacional que evaluará y resolverá sobre los reclamos de los particulares en los casos analizados en el apartado 3.5 *supra*.

V. EL ALCANCE E IMPORTANCIA DEL NUEVO INSTRUMENTO

Cabe destacar la importancia del nuevo sistema de solución de controversias como marco normativo regional. Es incuestionable que la inexistencia de tal esquema en el proceso latinoamericano de integración ha propiciado un vacío en su operabilidad.

En el caso de ALALC transcurrieron siete años para la expedición del Protocolo de Asunción. En ALADI han pasado ya catorce años con dicha carencia. Las buenas intenciones de los países contratantes para promover el desarrollo económico-social, armónico y equilibrado en la región, pueden frustrarse al propiciarse diferencias de criterio entre sus miembros. Vale decir, divergencias en cuanto a métodos, prioridades o enfoques. Los países de mayor desarrollo económico y aquellos de me-

nor desarrollo relativo tendrán lecturas diversas en los objetivos de su participación. La situación geográfica en el hemisferio, la composición peculiar del comercio exterior de cada país y otros factores políticos y macroeconómicos, serán proclives a una diferente concepción del Tratado. Todo ello puede incidir en controversias.

Tomemos un ejemplo. El artículo 44 de ALADI dispone que las ventajas, favores, franquicias, inmunidades y privilegios que los países miembros apliquen a productos originarios o destinados a otros países que no sean miembros de la Asociación y no previstos en dicho Tratado de Montevideo 1980, o en el Acuerdo de Cartagena, serán incondicionalmente extendidos a los restantes países miembros. Dicho en otras palabras, el otorgamiento de la cláusula de la nación más favorecida (CNMF).

Cuando México, socio de ALADI, suscribe el Tratado de Libre Comercio de América del Norte (NAFTA), vinculándose en dicho Tratado con los Estados Unidos de América y Canadá, países ajenos a ALADI, sus diez asociados interpretaron el referido artículo 44 como detonador automático de la CNMF. México, en cambio, se resistía a aceptar la interpretación estricta del texto y se mostraba renuente en extender a sus socios latinoamericanos las ventajas, franquicias y concesiones que adquirirá *vis à vis* los Estados Unidos y Canadá, argumentando que la situación excepcional creada por NAFTA debería ser negociada con cada uno de sus asociados en ALADI.

De haber existido un régimen de solución de controversias en el marco del Tratado de Montevideo 1980, el diferendo hubiese sido resuelto mediante el esquema que ahora se propone; es decir, negociación, conciliación y arbitraje en última instancia. En ausencia de tal régimen, con el ánimo de evitar la desintegración de ALADI y propiciar un entendimiento cordial en torno a la realidad de la problemática, el Consejo de Ministros de Relaciones Exteriores de los once países acordó suscribir un Protocolo Interpretativo del artículo 44 del Tratado de Montevideo 1980, instrumento que se firmó en Cartagena de Indias el día 13 de junio de 1994. Este Protocolo entrará en vigor para los países miembros que lo ratifiquen —de acuerdo con sus respectivos procedimientos constitucionales— cuando se haya depositado en la Secretaría General de ALADI el octavo instrumento de ratificación.

El propio Consejo de Ministros de ALADI emitió el mismo día la *Resolución 44(1-E)* sobre las funciones y atribuciones del Grupo Espe-

cial previsto en el artículo cuarto del Protocolo Interpretativo del artículo 44 del Tratado de Montevideo 1980.⁵

Dicha Resolución prevé que si el resultado de las negociaciones bilaterales estipuladas en el artículo tercero del Protocolo Interpretativo se considera insuficiente por el país afectado, vale decir, cuando a criterio del país que negoció con el país solicitante de la suspensión de obligaciones (*v. gr.* México), dicho resultado no es suficiente para “restablecer el equilibrio de los derechos y obligaciones emanados del Tratado de Montevideo 1980, y de los acuerdos concertados en el marco del mismo”, el Comité de Representantes designará, en consulta con los países directamente interesados, el citado Grupo Especial. Este último estará compuesto por tres o cinco miembros, seleccionados de una nómina que el Comité conformará, a propuesta de los once miembros de ALADI (tres personas por cada país), y de la lista de panelistas del GATT.

La Resolución en comentario establece las cualidades personales que deberán tener las integrantes de la nómina (lista) y del Grupo Especial, del proceso de su selección, de su posible renuncia o impedimento, de las normas del procedimiento (pudiendo aplicar supletoriamente las reglas procesales del GATT), la evaluación de la compensación ofrecida o la determinación de aquella que a juicio del Grupo Especial lo sea, etcétera.

Los procedimientos serán confidenciales, y la decisión final, definitiva para los países interesados, será hecho de su conocimiento y del Comité de Representantes en un plazo improrrogable de sesenta días.

El Grupo Especial adoptará sus decisiones con base en lo previsto en el Tratado de Montevideo 1980, los acuerdos celebrados al amparo de éste, en particular el Protocolo Interpretativo de su artículo 44, y los acuerdos y decisiones adoptados por los órganos políticos de la Asociación.

El Grupo Especial adoptará su decisión final por mayoría de votos sin que conste el sentido del voto de cada uno de sus integrantes.

Los países mencionados estarán obligados a seguir los procedimientos establecidos en el artículo cuarto del Protocolo Interpretativo.

En suma, todo un pequeño esquema de solución de controversias.

⁵ El Consejo de Ministros también expidió la Resolución 43 (I-E) que contiene Normas para el periodo de transición hasta la entrada en vigencia del Protocolo Interpretativo.

VI. CONCLUSIÓN

El propio Consejo de Ministros de ALADI, emitió el mismo día la nunciación de establecer regímenes de solución de controversias en el marco de los acuerdos interamericanos de libre comercio y de integración. Es evidente la importancia de contar con un sistema idóneo para resolver los diferendos que puedan surgir en la interpretación y cumplimiento de los instrumentos bilaterales o multilaterales que se hayan suscrito o estén por celebrarse en esta área.

ALADI (y los Acuerdos celebrados en su ámbito), tienen una relevancia especial por tratarse de esquemas regionales y subregionales; por ello es de esperarse que el Proyecto de Acuerdo de Alcance Regional [Protocolo Adicional] analizado en este estudio sea próximamente aprobado por los gobiernos miembros.