

3. La incorporación de normas en el derecho del MERCOSUR

Una vez analizadas las normas concernientes a la incorporación en el derecho originario (3.1) y en el derecho derivado (3.2) del MERCOSUR, cumple extraer lecciones de los laudos arbitrales emitidos en el ámbito del propio sistema de solución de controversias, que diversas veces se refirieron a esta materia (3.3). A seguir, se comentan brevemente los indicadores cuantitativos del estado actual de incorporación de normas a los ordenamientos nacionales (3.4), para en fin abordar las posibilidades de aceleración de la incorporación de normas que requieren la aprobación parlamentaria (3.5).

3.1. El derecho originario

Las disposiciones básicas y de rango superior se hallan inscriptas en el Protocolo de Ouro Preto (POP). En especial cabe tener en cuenta los siguientes artículos:

Capítulo IV - Aplicación interna de las normas emanadas de los Órganos del MERCOSUR.

Artículo 38. Los Estados Partes se comprometen a adoptar todas las medidas necesarias para asegurar, en sus respectivos territorios, el cumplimiento de las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR previstos en artículo 2 de este Protocolo.

Parágrafo Único - Los Estados Partes informarán a la Secretaría Administrativa del MERCOSUR las medidas adoptadas para este fin.

.....
Artículo 40. Con la finalidad de garantizar la vigencia simultánea en los Estados Partes de las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR previstos en el Artículo 2 de este Protocolo, deberá seguirse el siguiente procedimiento:

- i) Una vez aprobada la norma, los Estados Partes adoptarán las medidas necesarias para su incorporación al ordenamiento jurídico nacional y comunicarán las mismas a la Secretaría Administrativa del MERCOSUR;

- ii) Cuando todos los Estados Partes hubieren informado la incorporación a sus respectivos ordenamientos jurídicos internos, la Secretaría Administrativa del MERCOSUR comunicará el hecho a cada Estado Parte;
- iii) Las normas entrarán en vigor simultáneamente en los Estados Partes 30 días después de la fecha de comunicación efectuada por la Secretaría Administrativa del MERCOSUR, en los términos del literal anterior. Con ese objetivo, los Estados Partes, dentro del plazo mencionado, darán publicidad del inicio de la vigencia de las referidas normas por intermedio de sus respectivos diarios oficiales.

.....

Capítulo V - Fuentes Jurídicas del MERCOSUR.

Artículo 42. Las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR previstos en el Artículo 2 de este Protocolo tendrán carácter obligatorio y, cuando sea necesario, deberán ser incorporadas a los ordenamientos jurídicos nacionales mediante los procedimientos previstos por la legislación de cada país.²²

El *artículo 40* ha tenido en vistas uniformizar la puesta en vigor de las normas del MERCOSUR, a fin de evitar que las disposiciones del bloque sean susceptibles de tener cuatro tipos diferentes de fechas de vigencia. Es decir, constituye una norma de naturaleza procedimental y no de fondo.

De esta manera, cuando la norma del MERCOSUR deba ser internalizada o desarrollada por el derecho interno (cuestión que el artículo 40 no define), será aplicable el mecanismo que figura en este artículo, esto es, la incorporación o ejecución por cada Estado Parte, la comunicación de tal hecho a la Secretaría del MERCOSUR (SM) y, recibidas estas cuatro notificaciones, el aviso por parte de la SM a los Estados del bloque acerca del cumplimiento del proceso de incorporación en el territorio de todas las Partes.

Observado todo lo anterior, la norma del MERCOSUR entra en vigor *simultáneamente* en todos los Estados luego de los treinta días (contados desde la comunicación de la SM).

Al evitar toda mención del plazo de internalización por cada Parte, el proceso deviene en «arbitrario», toda vez que será suficiente que uno de los Estados demore la adopción de la norma interna para que se retrase todo el calendario de la vigencia.

Además de ello, el mecanismo creado por el artículo 40 POP constituye una «ficción jurídica» en los países del MERCOSUR. En verdad, los sistemas de in-

²² Asimismo el artículo 25 prescribe como una de las funciones de la Comisión Parlamentaria Conjunta del MERCOSUR (CPCM) el impulsar los mecanismos internos «para la pronta entrada en vigor de las normas» regionales, y el artículo 32, inciso IV, como uno de los deberes de la SAM, el poner en conocimiento de los Estados Partes las «medidas implementadas por cada país para incorporar en su ordenamiento jurídico las normas» mencionadas.

corporación nacionales no consagran el mecanismo de la vigencia simultánea. Al contrario, una vez internalizada, la norma entra en vigor en la fecha prevista por el instrumento nacional de incorporación. O sea, no existe actualmente, en los Estados Partes, mecanismos prácticos que permitan esperar la comunicación de la Secretaría del MERCOSUR para que se opere la vigencia de la norma.²³

Por esta razón, sucede muy a menudo que una norma incorporada al derecho nacional de un país, y en teoría en vigencia en él, no es aplicable en otro pues éste no ha procedido aún a la recepción de la norma del MERCOSUR por su sistema jurídico.

La falta de determinación de los casos en los que deberá seguirse el proceso de incorporación, es decir, las hipótesis en las que se deberá recurrir a la disposición analizada (artículo 40), viene salvada por el *artículo 42* del Protocolo.

Dicho artículo reconoce, claramente, que existen supuestos en los que la norma del MERCOSUR derivada no necesitará de su previa incorporación al derecho interno para entrar en vigencia y ser plenamente aplicable, tanto en el ámbito del MERCOSUR como en el territorio de cada uno de los Estados miembros, por parte de las autoridades con competencia para ello.

La regla, la generalidad —como surge del propio tenor literal del artículo 42—, es la innecesariedad de la internalización; paralelamente, la exigencia de transposición o puesta en vigor en el derecho nacional constituye una excepción y, por lo mismo, merece ser interpretada en forma restrictiva. En caso de duda, deberá estarse por la aceptación del efecto inmediato.²⁴

Puede argumentarse que en el contexto y dentro del espíritu de artículo 42 POP, las expresiones «carácter obligatorio» y «efecto inmediato» (salvo necesidad de incorporación) tienen la misma significación.

En efecto, todas las normas dictadas por los órganos del MERCOSUR (artículo 2º) tienen «carácter obligatorio» según lo previsto en los artículos 9º, 15 y

²³ Para una crítica del sistema de vigencia implantado por el POP y su incidencia en los mecanismos establecidos en los ordenamientos nacionales ver, PASTORI, Alejandro, «Una fuente potencial de conflictos jurídicos: La mala *praxis* en materia de incorporación de la normativa en el Mercosur», *Revista de la Facultad de Derecho de la Universidad de la República* N° 20, junio 2002, ed. Fundación de Cultura Universitaria, Montevideo [*copia mimeográfica* suministrada por el autor, con autorización para su mención].

²⁴ En términos de derecho comunitario, el efecto inmediato representa la capacidad que tienen sus disposiciones, según lo previsto en los tratados fundacionales, para entrar en vigencia de forma simultánea en el ordenamiento de la Comunidad y en el sistema jurídico de los Estados miembros, sin solución de continuidad, repeliendo, además, cualquier acto o medida nacional de recepción, internalización, nacionalización, incorporación, etc., siempre que la norma en cuestión haya sido publicada en el periódico oficial o notificada a sus destinatarios, según corresponda. En otras palabras, cumplidos los requisitos mencionados, la norma comunitaria ingresa «directamente» a formar parte del derecho aplicable en el territorio de cada uno de los Estados miembros, sin necesidad de ninguna formalidad adicional.

20. El artículo 42 completa la idea del «carácter obligatorio» al utilizarlo como sucedáneo de «efecto inmediato»; dicho «efecto» se encuentra ausente —aun cuando no la nota de «obligatoriedad»— únicamente en el caso excepcional en que «sea necesaria» la internalización de las normas regionales al derecho interno.

En tal situación, en virtud de la obligatoriedad propia del derecho del MERCOSUR, aquéllas «deberán ser incorporadas a los ordenamientos jurídicos nacionales mediante los procedimientos previstos por la legislación de cada país».

En cualquiera de ambos extremos, las normas mercosureñas son «obligatorias», razón por la cual ha de reconocerse que, aun cuando resulte necesaria la recepción en el derecho doméstico, la falta de implementación de la norma regional no puede afectar su mencionado «carácter obligatorio».

Ello viene confirmado, a su vez, por el deber asumido por los Estados miembros de «adoptar todas las medidas necesarias para asegurar, en sus respectivos territorios, el cumplimiento de las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR», según lo previsto el artículo 38 POP.

De la manera en que han sido interpretados desaparece la aparente contradicción entre los artículos 40 y 42. Asimismo, no debe perderse de vista que —llegado el caso— la norma citada en último término ha de prevalecer sobre el primero, no sólo por estar ubicada *a posteriori*, con lo cual reformaría lo dispuesto en el artículo 40, sino, en particular, al enunciar el artículo 42 el principio de la innecesidad de la incorporación (efecto inmediato).

No obstante lo dicho en los párrafos anteriores, el problema medular radica en determinar el alcance y contenido de la frase «cuando sea necesario» contenida en el artículo 42, es decir, establecer en qué supuestos el derecho del MERCOSUR requiere de internalización.

En tal sentido, del propio tenor del artículo 42 POP surge lo siguiente:

- i) El reenvío que esta disposición hace al derecho interno lo es *sólo* a los fines de identificar los «procedimientos previstos por la legislación de cada país» mediante los cuales ha de llevarse a cabo la incorporación de la norma del MERCOSUR, *no así para dilucidar* en qué supuestos será «necesario» realizar tal incorporación.
- ii) Precisamente por lo mencionado en el ítem anterior, puede considerarse que el papel de la legislación nacional en este aspecto es secundario, pues se reduce únicamente a brindar los mecanismos para materializar la recepción del ordenamiento regional, cuando ello sea pertinente.
- iii) La cuestión central sobre la necesidad o no de internalización, obviamente, no es de competencia del derecho interno, ni tampoco puede des-

- cansar en su arbitrio; no sólo porque ello atentaría contra la exigencia de uniformidad en la aplicación del sistema jurídico del bloque sino, principalmente, porque tal circunstancia no resulta del artículo en comento.
- iv) La determinación de la exigencia de internalización es atribución exclusiva del propio derecho del MERCOSUR. Es este ordenamiento (y no otro) el que debe establecer en qué casos se deberán seguir los «procedimientos previstos por la legislación de cada país» a fin de efectivizar la transposición al orden interno.
 - v) El *cuándo* de la incorporación es materia comunitaria; en cambio, el *cómo* es competencia del derecho nacional.

En virtud de todo lo mencionado puede concluirse que la necesidad de internalización (que se regula por el sistema jurídico del MERCOSUR) resulta, en particular, cuando:

- a) la propia norma mercosureña (derivada) determina expresamente que deberá ser incorporada por el ordenamiento nacional (tal como sucede en la Comunidad Europea —CE— con las Directivas y en la Comunidad Andina de Naciones —CAN— con las Decisiones en supuestos específicos);
- b) la misma no sea operativa por sí sola y requiera por tal motivo del complemento del sistema jurídico interno;
- c) esté sujeta a condición o a la actividad de los órganos del MERCOSUR competentes o de las autoridades estatales que corresponda.

En este último caso, la norma del MERCOSUR está reconociendo que necesita de las disposiciones del derecho nacional; es decir, por propia voluntad del legislador comunitario —expresada en la estructura interna: inoperatividad— se habilita la intervención de la legislación estatal. Llegado el caso en que sea necesaria la transposición al derecho interno, el procedimiento aplicable será el estipulado en el artículo 40 POP.²⁵

Lo expresado en el ítem *a* parecería ser aceptado tanto por los órganos del MERCOSUR como por los gobiernos de los Estados, puesto que desde los primeros años, y con mayor frecuencia en los últimos, las normas derivadas incluyen como artículo final la leyenda según la cual deberán ser internalizadas antes de una fecha o, lo que resulta redundante, que no deberán serlo.

²⁵ El mecanismo regulado en el artículo 40 no es otra cosa que la reglamentación de los pasos para la internalización al derecho nacional, «cuando ello sea necesario». Su alcance subsidiario en el sistema de vigencia del derecho del MERCOSUR se lo acota correctamente si se comprende que su aplicación únicamente es posible cuando el artículo 42 lo autorice, es decir, cuando el ordenamiento jurídico regional reconozca la necesidad de su incorporación al sistema normativo local.

Cuando la norma del MERCOSUR nada establezca sobre su necesidad de internalización desplegará su efecto inmediato sobre el ordenamiento nacional,²⁶ independientemente de que ella sea susceptible de poder ser o no invocada por los justiciables ante los jueces internos, lo cual constituye una cuestión diferente de la que se viene tratando (efecto directo), aun cuando exista una íntima relación entre ambos aspectos.²⁷

El alcance que tendrá la disposición sancionada y sin necesidad de internalización es que impedirá al legislador nacional y demás autoridades dictar normas y actos internos que la contradigan. Piénsese, por ejemplo, en el caso del conflicto del azúcar, la eventual incompatibilidad entre las Decisiones CMC N° 19/94 y 16/96, que no fueron objeto de incorporación, y la ley argentina 24.822.²⁸

3.2. El derecho derivado

El GMC por *Resolución GMC N° 08/93* solicitó a la SM que efectuara un «relevamiento trimestral» sobre «la puesta en vigencia y aplicación» de las Decisiones y Resoluciones en el ordenamiento interno, informando a su vez de ello a los Estados en cada reunión del GMC (artículos 1° y 2°).

Por *Resolución GMC N° 91/93* el Grupo determinó que las Decisiones del CMC y las Resoluciones del GMC «incluirán», según corresponda, un artículo en el cual se identificará por cada Estado miembro «[l]as autoridades competentes encargadas de adoptar las normas o medidas necesarias para asegurar su implementación» y también el tipo de norma o medida requerida para tal fin; «en estos casos» la Decisión o la Resolución fijará «cuando sea pertinente la fecha de entrada en vigor» (artículo 1°).

²⁶ A pesar de los artículos 1° de la Resolución GMC N° 91/93, 4° de la Resolución GMC 23/98 y 4° de la Resolución GMC 26/01 —ver *infra*—, varias normas del MERCOSUR carecen de una cláusula expresa sobre la necesidad o no de su incorporación al derecho interno de los Estados Partes. Para un relevamiento en este sentido, con relación a las Decisiones, Resoluciones y Directivas aprobadas entre los años 2000 y 2003, ver Anexo 6 de la presente investigación. Asimismo, el artículo 12 de la Decisión CMC N° 20/02 —ver *infra*— exige, para los supuestos de normas que requieran de internalización sólo por determinados Estados Partes, la determinación de la necesidad de incorporación y el plazo para tal fin.

²⁷ En principio, no es conveniente ni acertado utilizar como sinónimos, o *conditio sine qua non*, ambos efectos, inmediato y directo, pues no siempre ni en todos los casos se presuponen, por lo que la ausencia de uno de ellos no obsta el reconocimiento del otro (para un ejemplo, puede citarse el caso de las Directivas de la CE, las cuales, a pesar de no tener efecto inmediato, sí pueden generar efecto directo, en los supuestos en los que, teniendo sus normas determinadas características, se llegare a una hipótesis de falta de adaptación o transposición incorrecta por el Estado miembro en el plazo estipulado).

²⁸ PEÑA, Julián, «El conflicto de la Ley del azúcar con el Mercosur», *Revista de Derecho Privado y Comunitario* N° 16, 1998, pp. 573 a 590.

En diciembre de 1995, la CPCM resolvió —por *Recomendación CPCM N° 004/95*— «[p]romover la suscripción de un protocolo complementario al de Ouro Preto, a los efectos de establecer con precisión las normas que pueden entrar en vigencia automáticamente, y aquellas que requieren la internalización a la luz del derecho de cada país. Asimismo, buscar la forma de acelerar esta internalización y hacerla verdaderamente obligatoria, respetando las normas constitucionales de cada Estado» (artículo 1°).

La Recomendación CPCM N° 004/95 fue respondida por el CMC, en el marco de su *Xª Reunión Ordinaria*. En tal oportunidad el Consejo mantuvo lo siguiente:

Recomendación CPCM 004: el Consejo del Mercado Común toma nota de la recomendación de la Comisión Parlamentaria Conjunta y aclara que la estructura institucional del MERCOSUR no permite, en la etapa actual del proceso de integración, la generación de normas de vigencia automática, con efecto de aplicación directa. En los términos del Artículo 42 del Protocolo de Ouro Preto, las normas emanadas de los órganos decisorios del MERCOSUR, tendrán carácter obligatorio y deberán ser incorporadas a los ordenamientos jurídicos nacionales mediante los procedimientos previstos en la legislación de cada país, cuando sea necesario. Las únicas normas cuya incorporación a los ordenamientos jurídicos nacionales no se hace necesaria son aquellas de naturaleza *interna corporis*, o sea, cuando se destinan exclusivamente a organizar los trabajos y el funcionamiento de los órganos del proceso de integración.²⁹

Por *Resolución GMC N° 152/96* el GMC estableció las directivas para la elaboración y revisión de los Reglamentos Técnicos MERCOSUR (RTMs). El Anexo de la Resolución establece:

5.3 Incorporación al ordenamiento jurídico nacional:

- a) Los Estados Partes se comprometen a tomar las medidas necesarias para la efectiva incorporación de los reglamentos técnicos MERCOSUR en sus respectivos ordenamientos jurídicos nacionales;
- b) Aprobado el reglamento técnico Mercosur, cada Estado Parte debe promulgar los actos administrativos que correspondan a su incorporación al ordenamiento jurídico nacional en un plazo de 180 días, a partir de la fecha de la respectiva resolución del GMC, teniendo en consideración lo establecido en el Capítulo IV del Protocolo de Ouro Preto;
- c) En los casos en que el reglamento técnico MERCOSUR necesite de un procedimiento especial de incorporación —tratamiento legislativo u

²⁹ Acta 01/1996 de la Xª Reunión del CMC.

- otro— esa circunstancia, notificada en el SGT por la respectiva coordinación nacional, será puesta en conocimiento del GMC, juntamente con la remisión del proyecto de reglamento técnico MERCOSUR;
- d) La presente resolución será aplicable a los reglamentos técnicos que se aprueben a partir de la fecha de su entrada en vigencia.

El atraso en la internalización de las normas del MERCOSUR al derecho interno provocó la sanción de la *Resolución GMC N° 22/98*, a través de la cual el Grupo compelió a los Estados Partes para que «reali[cen] los máximos esfuerzos para la incorporación, antes de la XXXIª Reunión Ordinaria del Grupo Mercado Común, de la normativa MERCOSUR no incorporada hasta el presente al ordenamiento jurídico nacional por razones de carácter administrativo», debiendo informar en la Reunión indicada «sobre los avances registrados en tal sentido».

A su vez, se solicitó a la CPCM «que arbitre los medios para que los Poderes Legislativos de los Estados Partes den consideración prioritaria a los distintos proyectos en trámite parlamentario de normativa MERCOSUR aprobada hasta el presente, que requieren incorporación por la vía legislativa» (artículos 1° y 2°).

En la misma Reunión, el Grupo aprobó la *Resolución GMC N° 23/98* que estableció una serie de pautas para uniformizar, en lo posible, los plazos para la internalización de las normas del bloque. En tal sentido se estableció que todos los proyectos de Decisiones, de Resoluciones y de Directivas, deberían ser enviados por las Secciones Nacionales (SN), del Grupo y de la Comisión según corresponda, con diez días de antelación a la realización de la Reunión Técnica Preparatoria en el caso del Grupo, y de la Reunión propiamente dicha en el caso de la Comisión; en ambos supuestos «a efectos de permitir el análisis interno de la norma y de los trámites necesarios para su incorporación» (artículos 1° y 3°).

Cuando los proyectos citados fueran a ser incorporados por vía administrativa, «indicarán —cuando corresponda— el plazo en que se cumplirá dicha incorporación a los ordenamientos jurídicos de los Estados Partes, contado a partir de la fecha en que la norma haya sido aprobada por el órgano de que se trate» (artículo 4°); dentro del término a que se hizo referencia, los Estados deben cumplir con las obligaciones que les impone el artículo 40, inciso I, POP, es decir, llevar a cabo la transposición de la norma del MERCOSUR y comunicar tal circunstancia —y el acto de incorporación— a la SM, salvo los extremos en que no sea necesaria la internalización al derecho doméstico, situación que igualmente requiere ser notificada a la Secretaría.

La norma del MERCOSUR entrará en vigor según lo previsto en el artículo 40, incisos II y III (artículos 5° y 6°). Los mismos proyectos deberán indicar, de ser posible, las autoridades de cada Estado Parte encargadas de emitir el acto de

internalización y la naturaleza que éste deberá revestir (artículo 7°). Se deja a salvo para los RTMs lo previsto, *in totum*, en la Resolución GMC N° 152/96, citada.

El Consejo, por *Decisión CMC N° 03/99*, decidió «[s]olicitar a la Comisión Parlamentaria Conjunta del Mercosur, para que, por su intermedio, se efectúen las gestiones necesarias ante los Poderes Legislativos de los Estados Partes, a fin de acelerar los procedimientos internos necesarios para la incorporación de la Normativa MERCOSUR que requiera aprobación legislativa» (artículo 1°).

Una de las normas más importantes en este resumen es la *Decisión CMC N° 23/00*.

Siendo la Decisión una reglamentación del POP, en especial de los artículos 40 y 42, ella será aplicable en el marco y dentro del alcance de sus disposiciones. Así por ejemplo, las normas referidas al procedimiento pautado en el artículo 40 POP deberán ser observadas, únicamente, cuando esta norma del Protocolo resulte de aplicación, esto es, en los supuestos en los que la norma del MERCOSUR derivada requiera, según los términos del artículo 42 POP —tal como fueron considerados *ut supra*—, su incorporación al derecho nacional.

Según la Decisión analizada, el responsable de realizar la notificación a la SM sobre la incorporación al derecho interno es la Coordinación Nacional del GMC, que deberá indicar la disposición del MERCOSUR de que se trate y además enviar a la SM «el texto de la norma nacional» (artículo 2°). Con la información así recibida, la SM deberá confeccionar «un Cuadro de Incorporación» que deberá mantener actualizado y distribuir «a los Estados Partes en las reuniones ordinarias del Grupo Mercado Común» (artículo 4°).

Cuando la norma del MERCOSUR en cuestión esté sujeta a ratificación y depósito, su vigencia «se regirá conforme a lo que cada instrumento establezca, observando los principios consagrados en el Derecho Internacional» (artículo 6°). Asimismo, el artículo 7° de la Decisión establece que en los supuestos en los que las Decisiones, Resoluciones y Directivas «incluyan una fecha o plazo para su incorporación, esas cláusulas revisten carácter obligatorio para los Estados Partes y deben ser incorporadas en las fechas o plazos establecidos, a efectos de poder cumplirse con el procedimiento de vigencia simultánea determinado en el artículo 40 del Protocolo de Ouro Preto».³⁰

El artículo 9° reguló todo lo relativo a las normas del MERCOSUR aprobadas anteriormente, pero que aún no hubieran completado el mecanismo del artículo 40 POP: en primer lugar, los Estados debían «confirmar o corregir» los datos

³⁰ Por cierto que la obligatoriedad de las disposiciones de las Decisiones, Resoluciones y Directivas, lo que incluye las cláusulas que establezcan un plazo de incorporación al derecho interno, surge, antes que del artículo 7° de la Decisión CMC N° 23/00, de los claros términos de los artículos 9°, 15, 20 y 42 POP.

obrantes en la SM sobre incorporación normativa, a más tardar antes del 30 de septiembre de 2000, identificando en su caso, la disposición comunitaria y la norma nacional que la internaliza (inciso i); los Estados Partes —actuando de forma conjunta en el GMC— debían, asimismo, informar a la SM de las normas del MERCOSUR no incorporadas según lo previsto en el artículo 5º, inciso a, de la presente Decisión —ver *infra*— (inciso ii); finalmente, con relación a las normas del bloque que a la fecha contaran con la incorporación por los cuatro Estados miembros, se determinó que, a su respecto, «quedan cumplidas todas las disposiciones del artículo 40 del Protocolo de Ouro Preto» (inciso iii).

Especial consideración merece el artículo 5º de la Decisión CMC N° 23/00, a cuyo tenor:

Las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR no necesitarán de medidas internas para su incorporación, en los términos del artículo 42 del Protocolo de Ouro Preto, cuando:

- a) los Estados Partes entiendan conjuntamente que el contenido de la norma trata asuntos relacionados al funcionamiento interno del Mercosur. Este entendimiento será explicitado en el texto de la norma con la siguiente frase: «Esta norma (Directiva, Resolución o Decisión) no necesita ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes, por reglamentar aspectos de la organización o del funcionamiento del Mercosur». Estas normas entrarán en vigencia a partir de su aprobación.
- b) el contenido de la norma ya estuviera contemplado en la legislación nacional del Estado Parte. En este caso la Coordinación Nacional realizará la notificación prevista en el Artículo 40 (i) en los términos del Artículo 2 de esta Resolución, indicando la norma nacional ya existente que incluya el contenido de la norma MERCOSUR en cuestión. Esta comunicación se realizará dentro del plazo previsto para la incorporación de la norma. La SAM comunicará este hecho a los demás Estados Partes.

Un ejemplo, precisamente, de una norma definida en los términos del artículo 5º, inciso a, lo constituye la propia Decisión, pues según su artículo 10 la misma «no necesita ser incorporada al ordenamiento jurídico de los Estados Partes, en los términos del Artículo 42 del Protocolo de Ouro Preto, por reglamentar aspectos de la organización o funcionamiento del Mercosur».

Del contenido de la Decisión surge que, en opinión del Consejo, la frase «*cuando sea necesario*» del artículo 42 no se aplica en dos supuestos:

- a) cuando la norma del MERCOSUR verse sobre asuntos que hacen al «*funcionamiento interno*» del bloque, lo cual debe ser compartido por los todos los Estados miembros, y

- b) cuando el «*contenido*» de la disposición comunitaria se encuentre receptado en la legislación interna actualmente en vigor.

De más está decir que la Decisión no puede, en tanto norma de derecho derivado, alterar el sistema de vigencia establecido en el POP y, por lo mismo, colocar como excepción lo que —como se ha visto— constituye una regla; de allí que el mecanismo previsto en los artículos 42 (regla) y 40 POP se mantiene sin alteraciones.

Por ello, el inciso *a* del artículo 5° de la Decisión debe ser entendido en sus justos términos, esto es —sólo— como un recordatorio (parámetro) para los órganos decisorios, aunque ello no sea definitivo. En efecto, todo lo que exceda de tal interpretación, y pretenda otorgarle un alcance general, no tendría relevancia jurídica puesto que del POP no surge, en absoluto, que sea *el contenido de la norma* lo que determine la exigencia o no de la incorporación; el requisito de la transposición no está vinculado a las cuestiones sobre las que versa la disposición (funcionamiento interno de los órganos o cualquier otra materia) sino, como se apuntó *ut supra*, a que ella misma prescriba la exigencia de su incorporación o establezca la necesidad de un desarrollo posterior de los Estados o de los órganos del MERCOSUR.

En lo que se refiere al extremo descrito en el inciso *b* del artículo 5° de la Decisión CMC N° 23/00, únicamente tendrá virtualidad en los casos en los que la disposición del MERCOSUR, en los términos ya indicados, establezca la exigencia de su incorporación. Aconteciendo ello, entra en juego el sistema de la vigencia simultánea del artículo 40 POP y por lo tanto dicha norma necesitará ser receptada por el derecho nacional. Asimismo, el inciso avanza un paso más, pues contempla, aun en este caso, la posibilidad de que la disposición regional entre en vigor sin necesidad de su incorporación propiamente dicha, cuando su contenido ya se encuentre reconocido en el derecho interno, para lo cual se exige que el Estado miembro correspondiente notifique a la SM, dentro de los plazos de la incorporación, no sólo tal circunstancia sino además, y muy especialmente, la(s) norma(s) del derecho nacional que se entiende se refiere(n), con los mismos alcances y efectos, a la temática contemplada en la regla del MERCOSUR.

Teniendo en cuenta que, según lo previsto en el artículo 40 POP (cuando es de aplicación), la norma no puede ser internalizada únicamente por algunos de los Estados Partes sino que debe serlo por «todos», en el caso de los países que comuniquen a la SM que el contenido de la disposición del MERCOSUR se encuentra reconocido en su derecho interno, no se habrá operado técnicamente una incorporación a su ordenamiento sino la efectiva aplicación del efecto inmediato.

En esta dirección, no resultaría un argumento contrario determinante el alegar que, en estas circunstancias, no se habría producido el «ingreso» del derecho

regional en el sistema normativo doméstico porque el Estado tiene plasmado ya el contenido de la norma del MERCOSUR en su legislación; en efecto, tal interpretación sería incompatible con los términos del artículo 40, que, como se ha visto, establece la exigencia de la incorporación de la regla mercosureña en el derecho de «todos» los Estados. En resumen, para algunos Estados miembros el ingreso del derecho regional al sistema jurídico nacional se concretará a través de una incorporación expresa y para otros —inciso *b*, artículo 5°— lo será por fuerza del efecto inmediato de la norma del MERCOSUR.³¹

El Grupo reguló un sistema especial para la entrada en vigor de la normativa sobre la nomenclatura común del MERCOSUR (NCM) y el arancel externo común (AEC). En tal sentido, la *Resolución GMC N° 60/00*³² determinó que los Estados miembros, al internalizar las Resoluciones que versen sobre los tópicos mencionados y que sean aprobadas semestralmente, deberán indicar «las fechas de 1 de julio y 1 de enero de cada año, conforme corresponda, para su entrada en vigencia en sus respectivos territorios nacionales» (artículo 1°) salvo que, por razones excepcionales de orden económico, el Grupo establezca —a pedido de cualquier Estado— una fecha diferente (artículo 2°). Si a las fechas indicadas algún Estado Parte no hubiera puesto en vigencia la Resolución, «hará sus mayores esfuerzos a fin de dar cumplimiento a la obligación de incorporación plena al ordenamiento jurídico interno en el plazo más breve posible», sin perjuicio de lo cual, hasta tanto internalice la norma en cuestión, dicho Estado «no podrá negarse a dar curso, en condiciones preferenciales, a las importaciones de los demás Estados Partes amparados por Certificados de Origen válidos, basadas en divergencias de Nomenclatura» (artículo 3°).³³

³¹ Por medio de esta interpretación se soluciona el problema que surgiría si, *a posteriori*, una vez cumplidos los recaudos del artículo 40 POP, se verificara que la regulación del derecho nacional que contempla el contenido de la norma del MERCOSUR (y que por lo tanto determinó la innecesidad de la internalización expresa) es en realidad diferente, ya sea por sus efectos, alcance, características, etc. En este extremo, atento al reconocimiento del efecto inmediato de la disposición del MERCOSUR, el conflicto se resuelve fácilmente recordando que ésta, sin perjuicio de la norma nacional análoga, forma también parte integrante del sistema normativo nacional.

³² En los términos de su artículo 4°, la Resolución GMC N° 60/00 fue registrada en la ALADI como Vigésimoquinto Protocolo Adicional del Acuerdo de Complementación Económica N° 18 —Tratado de Asunción— (ACE-18/25).

³³ Esto último ocurrió, por ejemplo con la Resolución GMC N° 65/01, por la que se incorpora a la NCM la 3ª Enmienda del sistema armonizado de designación y codificación de mercancías, cuyo artículo 5° establece que «[l]os Estados Partes del MERCOSUR deberán incorporar la presente Resolución a sus ordenamientos jurídicos nacionales antes del día 01/01/02». La Resolución fue internalizada en Argentina por el decreto 690/2002 PEN (26.04.02, BO [Boletín Oficial] 02.05.02, suplemento p. 1). No obstante, la Dirección General de Aduanas (DGA), por Instrucción N° 03/02 (SDG LTA), sobre validez del Certificado de Origen MERCOSUR frente a la no internalización de la Resolución GMC N° 65/01 (09.01.02, Boletín de la DGA 18.01.02), instruyó a las autoridades competentes para que, en los términos del artículo 3° de la Resolución GMC N° 60/00 y teniendo en cuenta lo previsto en la Resolución GMC N° 65/01, se diera «curso en condiciones preferenciales a las importaciones de los demás Estados Partes, amparadas por Certificados de Origen válidos, cuando sólo se presenta diferencia en el ítem NCM consignado en los campos 9 y 10 de dichos certificados respecto del instrumento arancelario vigente en nuestro país».

El Consejo, por *Decisión CMC N° 55/00*, decidió prorrogar el plazo fijado en el inciso *i* del artículo 9° de la *Decisión CMC N° 23/00*³⁴ hasta el 31 de marzo de 2001 (artículo 2°).³⁵

La temática de los obstáculos técnicos al comercio fue objeto de nuevo tratamiento por parte de la *Resolución GMC N° 06/01*, por la que se aprobaron las «Directrices para la Elaboración, Adopción y Revisión de Procedimientos MERCOSUR para la Evaluación de la Conformidad» —PECs— (artículo 1° y Anexo). Según estas «Directrices», aprobada una Resolución del GMC sobre PECs, los Estados miembros «promulgarán los actos administrativos que correspondan para su incorporación al ordenamiento jurídico nacional en un plazo de 180 días corridos» contados a partir de la aprobación por el GMC, salvo cuando alguno de los países requiera de un «procedimiento especial de incorporación [...] —tratamiento legislativo u otro—», en cuyo caso sólo se ha pactado que tal situación sea «notificada en los órganos competentes del MERCOSUR por las respectivas Coordinaciones Nacionales y [...] llevada a conocimiento del GMC» (Anexo, apartados 3.4 y 3.5).

Por su parte, la *Resolución GMC N° 26/01*, sobre Actas y Documentos del MERCOSUR, dispuso en su artículo 4° que «[l]as normas y proyectos de normas deberán indicar, en el VISTO los fundamentos jurídicos, en el CONSIDERANDO las razones y objetivos y, al final de la parte dispositiva, *la necesidad o no de incorporación* y, si fuera el caso, el *plazo para ese fin*, conforme lo previsto en la *Decisión CMC N° 23/00*».³⁶

En el marco de su IIIª Reunión Extraordinaria, el Consejo aprobó la *Decisión CMC N° 01/02*, a través de la cual dio instrucciones al GMC a fin de que elabore propuestas sobre «Fortalecimiento Institucional del MERCOSUR», por intermedio del SGT N° 2, las que serían presentadas en la próxima reunión del CMC; entre los temas que el Consejo requería un análisis figuraba el trata-

³⁴ Confirmación o corrección de la información en poder de la SM sobre incorporación de normas por cada Estado miembro.

³⁵ En la misma Reunión el CMC aprobó la *Decisión CMC N° 64/00*, sobre defensa comercial y de la competencia, mediante la cual los Estados Partes se obligaron a «conducir las investigaciones para la aplicación de medidas antidumping o compensatorias a las importaciones de productos originarias de un Estado Parte siguiendo, además de las disciplinas normalmente aplicables, las que constan en el Anexo a esta Decisión» (artículo 1°); la Decisión debía ser protocolizada en la ALADI (artículo 2°). A su vez, el artículo 4° fijó que «[l]as disciplinas aprobadas por esta Decisión *se aplicarán* a las investigaciones *iniciadas* con base en peticiones admitidas a partir de 01/07/2001» (Énfasis añadido). En el citado Anexo figuraba el «Disciplinamiento de Procedimientos y Reglas para Investigaciones Antidumping y sobre Subsidios relativas a las Importaciones Originarias de un Estado Parte del Mercosur». Como se observa, esta Decisión del CMC no establece ninguna disposición acerca de su internalización, sino únicamente una fecha *expresa* a partir de la cual deberá ser aplicada.

³⁶ El resaltado fue agregado.

miento del «régimen de incorporación de la normativa Mercosur» (artículos 1° y 2°).

Las Resoluciones GMC N° 152/96 (RTMs) y 06/01 (PECs) fueron derogadas y refundidas en un solo texto normativo mediante la *Resolución GMC N° 56/02*, que aprueba las «Directrices para la Elaboración y Revisión de Reglamentos Técnicos MERCOSUR y Procedimientos MERCOSUR para la Evaluación de la Conformidad» (artículo 1°); la Resolución no requirió su internalización al derecho interno, en los términos del artículo 5°, inciso *a*, de la Decisión CMC N° 23/00. Según reza el apartado 5.4 de las «Directrices», los Estados renuevan su compromiso de «tomar las medidas necesarias para la efectiva incorporación de los RTMs y/o PECs MERCOSUR en sus respectivos ordenamientos jurídicos nacionales»;³⁷ asimismo se regulan las obligaciones de los Estados miembros en cuanto a la internalización de sendos instrumentos, reiterándose lo previsto en los apartados 3.4 y 3.5 del Anexo de la Resolución GMC N° 06/01 (ver *supra*). Se agrega, además, que en el supuesto en el que un Estado requiera un procedimiento especial de incorporación, tal circunstancia será informada al GMC solicitándose «un plazo compatible».

El Consejo volvió sobre la materia de la internalización de las normas del MERCOSUR, tratando de completar la regulación prevista en su Decisión CMC N° 23/00³⁸ e intentando, principalmente, «otorgar mayor agilidad y previsibilidad al proceso de incorporación», «mejorar los niveles de incorporación de la normativa MERCOSUR al ordenamiento jurídico de los Estados Partes, para asegurar la efectividad de los compromisos asumidos en el marco del Tratado de Asunción» y «asegurar mayor uniformidad y consistencia» en dicho procedimiento.³⁹

En tal dirección aprobó la *Decisión CMC N° 20/02*, la cual tiende a garantizar la internalización de la normativa del MERCOSUR al derecho interno en el más breve plazo posible, uniformizando el trámite previo que deberán seguir las disposiciones, en especial en el seno de cada uno de los Estados miembros, antes de ser aprobadas definitivamente por alguno de los órganos del MERCOSUR con potestad decisoria (artículo 2° POP). En primer lugar, el proyecto normativo que

³⁷ Lo cual resulta redundante a tenor de las disposiciones del POP. Sin embargo, lo más llamativo se halla en el apartado 1 del anexo, en cuanto declara que «[e]ste documento *establece* las directrices generales [...] y el *compromiso* correspondiente de los Estados Partes, con respecto a los plazos para la incorporación de tales RTMs y/o PECs en sus respectivos ordenamientos jurídicos» (Énfasis agregado). En efecto, la *obligación de incorporar* la normativa del MERCOSUR («compromiso») no *surge* («establece») de las mencionadas Directrices *sino* del propio Protocolo de Ouro Preto, en particular —en lo que hace a las Resoluciones del GMC contentivas de RTMs y PECs— de sus artículos 2°, 15, 38 y 42.

³⁸ De allí que sea aplicable a la Decisión CMC N° 20/02, *mutatis mutandis*, lo expuesto más arriba con relación a la Decisión CMC N° 23/00.

³⁹ Decisión CMC N° 20/02, preámbulo, considerandos primero, tercero y cuarto.

haya logrado consenso en alguno de los órganos del MERCOSUR⁴⁰ será «sometido a consultas internas» en cada uno de los Estados, por el lapso máximo de sesenta días, los cuales tendrán por objeto «confirmar su conveniencia técnica y jurídica», así como también identificar los mecanismos y plazos de incorporación al ordenamiento jurídico nacional (artículo 1°); sólo después de haberse cumplido con la etapa señalada, el proyecto podrá ser elevado al órgano del MERCOSUR competente para su aprobación, indicándose las autoridades de cada Estado con atribuciones sobre la materia de que se trate, los procedimientos y los plazos requeridos para la transposición (artículo 2°).

Si el órgano del MERCOSUR facultado para la aprobación entendiera, por consenso, que, «en los términos del artículo 42 del Protocolo de Ouro Preto», el proyecto de norma requiere ser incorporado al ordenamiento jurídico de las Partes,⁴¹ el mismo quedará bajo consideración de dicha institución, pudiendo «ser formalmente adoptado como norma [únicamente] después que los cuatro Estados Partes comuniquen, por escrito, al órgano decisorio pertinente que están en condiciones de proceder a la incorporación de la norma por medio de actos del Poder Ejecutivo, o de enviarla a la aprobación parlamentaria».⁴²

Esta «comunicación deberá ser enviada» sólo después de haberse realizado internamente en cada Estado «los exámenes [...] y el análisis de la consistencia jurídica» que según el caso correspondan, salvo supuestos excepcionales en los que, por consenso, el proyecto podrá aprobarse en la misma reunión en la que fue presentado (artículo 5°).

Dentro del plazo indicado los Estados «procurarán» tomar las medidas necesarias para la modificación que sus legislaciones necesiten frente a la transposición de la norma del MERCOSUR; aclara también el artículo 8° que la exigencia de tales reformas «no justificará, en ningún caso, el incumplimiento de los plazos de incorporación que se establezcan en las normas MERCOSUR, conforme el

⁴⁰ Incluyendo aquellos órganos de carácter meramente técnico sin atribuciones normativas.

⁴¹ Artículo 3°. Como se observa hasta aquí, el Consejo ha reconocido que la competencia para decidir si una norma del MERCOSUR necesita o no de su incorporación es exclusiva del MERCOSUR, en particular del órgano que tiene capacidad para la adopción definitiva de la disposición, y no del derecho interno de los Estados miembros.

⁴² Tal mecanismo figuraba entre las propuestas surgidas en el marco del Seminario «Las normas de derecho originario y derivado del Mercosur. Su incorporación a los ordenamientos jurídicos de los Estados Partes», 26 y 27 de septiembre de 2002, sede de la Secretaría Administrativa del MERCOSUR, Montevideo, organizado por el Comité de Estudios de Asuntos Latinoamericanos del CARI (Consejo Argentino para las Relaciones Internacionales), la Secretaría Administrativa del MERCOSUR, el Programa Estado de Derecho para Sudamérica de la Fundación Konrad Adenauer, el INTAL/BID y el Instituto de Derecho Internacional Público de la Facultad de Derecho de la Universidad Mayor de la República de Uruguay (ver «Documento elaborado por la Dirección del Proyecto», p. 2, punto 8).

artículo 7 de la Dec. CMC N° 23/00». ⁴³ Con buen criterio la Decisión establece la obligación para los Estados —con relación a las normas aprobadas a partir del 30 de junio de 2003— de incorporar la normativa del MERCOSUR «en su texto integral» (artículo 7°). También se permite la internalización en bloque a través de un acto único cuando éste deba ser adoptado por el mismo órgano estatal (artículo 9°).

El artículo 6° de la Decisión regula un procedimiento abreviado para casos en los que exista una situación de «urgencia» ⁴⁴ que no permita esperar la próxima reunión del órgano decisorio; en tal extremo, efectuada la «comunicación» mencionada en el artículo 3°, los Estados Partes «podrán autorizar a sus respectivos representantes diplomáticos a rubricar en un único Estado Parte, los proyectos de normas consensuados por el órgano decisorio en cuestión»; ⁴⁵ el proyecto así rubricado «se considerará formalmente adoptad[o] por el órgano decisorio» que corresponda, comenzando a correr el término fijado para la incorporación al derecho interno.

A su vez el artículo 10 modificó el inciso *b* del artículo 5° de la Decisión CMC N° 23/00, que quedó redactado como sigue:

(b) existe norma nacional que contemple en idénticos términos la norma MERCOSUR aprobada. En este caso la Coordinación Nacional realizará la notificación prevista en el Artículo 40 (i) en los términos del Artículo 2 de esta Decisión, indicando la norma nacional ya existente que incluya el contenido de la norma MERCOSUR en cuestión. Esta comunicación se realizará dentro del plazo previsto para la incorporación de la norma. La SAM comunicará este hecho a los demás Estados Partes.

La alteración no resulta menor. El Consejo —reparando en las sugerencias antes señaladas— exige que la norma nacional, sucedánea de la disposición regional, contemple «en *idénticos* términos» lo estipulado en la norma del MERCOSUR.

El artículo 11 de la Decisión contempla el supuesto de una norma del MERCOSUR que, debiendo ser internalizada en el derecho de los Estados miembros conforme lo previsto en el artículo 42 POP, no exija en alguno de los Estados «a la luz de [su] ordenamiento jurídico nacional» de un «acto formal de incorporación»; en tal caso, el país concernido notificará tal circunstancia a la SM «dentro

⁴³ Cabe destacar, nuevamente, que la obligatoriedad de los plazos de incorporación fijados en las normas del MERCOSUR derivadas no surge —primariamente— del artículo 7° citado sino *de forma originaria y directa* del POP, según sea la disposición del MERCOSUR en cuestión: Decisiones del CMC, artículo 9°, Resoluciones del GMC, artículo 15 y Directivas de la CCM, artículo 20, todos interpretados en forma concordante con los artículos 2°, 38 y 42, POP.

⁴⁴ Consensualmente determinada.

⁴⁵ Cabría examinar aquí el ajuste de tal mecanismo con lo previsto en el artículo 37 POP.

del plazo previsto para la incorporación». En concordancia con lo dicho acerca del efecto inmediato en el MERCOSUR, el artículo 11 agrega que realizada la «notificación» referida «la norma MERCOSUR se considerará incorporada al ordenamiento jurídico del Estado Parte en cuestión a los efectos de la aplicación del artículo 40 (ii) y (iii) del Protocolo de Ouro Preto», es decir, a los fines de la comunicación a la SM y de ésta a los Estados miembros. Cumplido lo estipulado en el artículo 40, inciso III, la norma del MERCOSUR, sin ninguna otra formalidad, entrará en vigencia *directamente* en la hipótesis del Estado al que se hizo referencia y por interposición del acto de internalización en el resto de las Partes.

La afirmación según la cual la *determinación* de los supuestos en los que la norma mercosureña requerirá de su transposición al derecho interno corresponde a la atribución exclusiva del MERCOSUR o, mejor, del órgano decisorio que la aprueba, viene confirmada —además del artículo 3º, como antes se mencionó— por el tenor del artículo 12 de la Decisión CMC N° 20/02. En efecto, según este artículo «[l]os Estados Partes identificarán *conjuntamente*» aquellos casos en los cuales dicha internalización, «en función» de la «naturaleza o contenido» de la norma, requerirá ser llevada a cabo «sólo por determinados Estados Partes [...], conforme el artículo 42 del Protocolo de Ouro Preto»;⁴⁶ tal «entendimiento será explicitado en el texto de la norma», concluye el artículo 12.⁴⁷ En términos precisos, la «identificación», al igual que la «explicitación» en el contenido de la norma, no puede ser realizada por los «Estados Partes» sino, únicamente, por el órgano decisorio que corresponda. En tal sentido, debe recordarse que, según lo previsto en el POP y en el Protocolo de Olivos (PO),⁴⁸ quienes tienen capacidad normativa de carácter derivado en el MERCOSUR, para emitir Decisiones, Resoluciones y Directivas, no son los países socios sino, respectivamente, el CMC, el GMC y la CCM, que son órganos del MERCOSUR, tal como se desprende del artículo 1º POP. Obviamente, ello no impide que en el marco de las negociaciones previas a la adopción de la norma del MERCOSUR por el órgano decisorio competente, las Partes concierten qué Estados no necesitarán transponer la disposición a su ordenamiento.

Según el artículo 14 de la Decisión, para los casos de normas del MERCOSUR que puedan ser receptadas en el derecho nacional por vía administrativa, los Estados miembros «procurarán, de acuerdo con sus respectivas legislaciones internas, centralizar en un único órgano interno» dicho procedimiento. Como antes se dejó

⁴⁶ El resaltado fue agregado.

⁴⁷ Según el mismo artículo, en tales supuestos (necesidad de incorporación sólo por determinados Estados Partes), «[e]l entendimiento será explicitado en el texto de la norma con la siguiente mención: “Esta (Directiva, Resolución, Decisión) necesita ser incorporada sólo al ordenamiento jurídico interno de (Estado/s Parte/s). Esta incorporación deberá ser realizada antes de (fecha)”».

⁴⁸ POP, artículos 2º, 8º, 9º, 14, 15, 19, 20, 38, 40, 41, inciso III, 42, 43 y 53, y PO, artículos 1º, 34 y 39.

constancia, la disposición es concordante con el artículo 42 POP que delega en el ordenamiento jurídico nacional la identificación de los «procedimientos previstos por la legislación de cada país» a los fines de la internalización normativa.

Finalmente, cuando la norma del MERCOSUR de que se trate necesite de su incorporación a los ordenamientos jurídicos nacionales mediante mecanismos de aprobación legislativa, «los Estados Partes solicitarán, a la luz de lo dispuesto en el artículo 25 del Protocolo de Ouro Preto, la colaboración de la Comisión Parlamentaria Conjunta». Aquí sí resulta pertinente referirse a los «Estados Partes» y no al «órgano decisorio», puesto que —como se ha dicho— la *forma* de llevar a cabo la transposición al ordenamiento interno es atribución de los países (artículo 42 POP) y no de los órganos del MERCOSUR (artículo 2° POP), que únicamente tienen asignada la prerrogativa de fijar *cuándo* tal internalización deberá efectuarse. De cualquier modo, ello no impide que los órganos decisorios puedan requerir, en supuestos determinados, la colaboración de la CPCM a fin de lograr una incorporación más expedita.

Muy recientemente, el Consejo ha decidido encarar el estudio de un mecanismo que permita el efecto inmediato en el derecho interno de las normas del MERCOSUR que no exijan aval legislativo. En efecto, por *Decisión CMC N° 07/03*, dio instrucciones al GMC a fin de que, con la intervención del SGT N° 2 —en contacto con la CPCM— y de la Reunión Técnica de Incorporación, «elabore» y presente a la próxima Reunión del Consejo del Mercado Común, «un análisis sobre la aplicación directa en los ordenamientos jurídicos nacionales de la normativa MERCOSUR que no requiera tratamiento legislativo en los Estados Partes»; dicho estudio deberá incluir a su vez «todos los aspectos jurídicos vinculados al tema» que puedan presentarse en cada Estado del bloque (artículos 1° a 3°).

El desfase que ocasiona la necesidad de internalización y el retraso en que incurren los Estados en cumplir dicho deber, por un lado, y la continua producción normativa —que genera a su vez nuevas internalizaciones—, por el otro, ha obligado al Consejo a aprobar la *Decisión CMC N° 08/03*,⁴⁹ que traza los principios aplicables a estas cuestiones. Para comenzar, excepto que se disponga en contrario, la sanción de la norma del MERCOSUR «A», derogatoria de la norma «B» que —a su vez— derogaba una tercera («C») que no ha sido incorporada por todos los Estados, no genera nuevamente el deber de internalizar esta última; lo cual resulta lógico, no porque así lo disponga el artículo 1° de la *Decisión CMC N° 08/03*, sino

⁴⁹ Esta norma tuvo entre otros antecedentes inmediatos el Comunicado Conjunto de Prensa de los Presidentes de la República Federativa del Brasil, Luiz Inácio Lula da Silva, y de la República Argentina, Néstor Kirchner, dado en Brasilia el 11 de junio de 2003 (punto 13); cfr. también Declaración de los Presidentes de los Estados Partes del MERCOSUR, con motivo de la XXIVª Reunión del CMC (Asunción, 18 de junio de 2003; puntos 19 y 20).

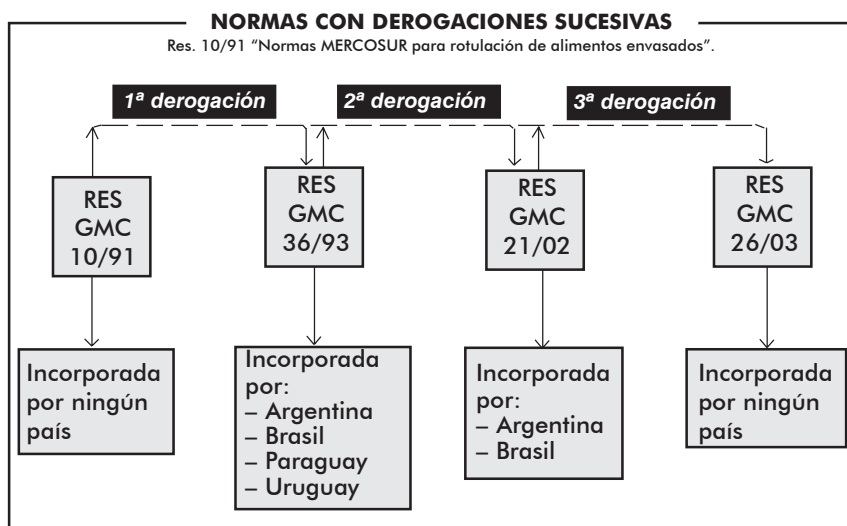
atento a un principio general que enseña que una norma «derogada» —que desaparece así en cuanto a sus efectos futuros— no revive —posteriormente— frente a la abrogación de la norma que la derogó. Se sienta también en el mismo artículo el principio según el cual la puesta en vigencia «de la última norma MERCOSUR aprobada implicará la derogación de todas las anteriores vinculadas» (*lex posterior derogat priori*); queda pendiente, no obstante, si ello deberá observarse en los supuestos que involucren normas generales y especiales (*lex specialis derogat legi generali*).

El artículo 2º nada agrega, en tanto prescribe que las normas derogatorias no tendrán efecto hasta tanto no entren en vigor, o lo que es lo mismo como lo expresa la disposición, las normas indicadas para la derogación continuarán rigiendo hasta el momento recién señalado.

Finalmente (artículo 3º), la Decisión establece que en el supuesto de que la norma señalada para su derogación no haya sido internalizada por todos los Estados, la norma derogatoria sólo será incorporada por los países que cumplieron dicho procedimiento, debiendo constar ello en el texto de la nueva disposición.⁵⁰

Un ejemplo de los problemas generados por las sucesivas derogaciones puede ser observado en la siguiente tabla.

Gráfico 4



⁵⁰ La decisión en comento ha sido duramente criticada por ESTOUP, Luis A., «El Derecho del MERCOSUR en la última Cumbre. La derogación del derecho no vigente», LL 07.08.03, suplemento actualidad, p. 1.

Es necesario indicar la absoluta imposibilidad material de aplicación uniforme del derecho de MERCOSUR en tal situación práctica.

Asimismo, la Comisión Parlamentaria se ha sumado al análisis de la problemática de la internalización. En tal sentido, ha propuesto al CMC, a través de la *Recomendación CPCMN° 11/03*, la celebración de un «Acuerdo Interinstitucional» tendiente a que, por un lado, el Consejo «asuma el firme compromiso de consultar» a la Comisión Parlamentaria «en aquellas materias que requieran aprobación legislativa para su incorporación a los ordenamientos jurídicos de los Estados Partes» y, por el otro, esta última «asuma el firme compromiso de impulsar a través de sus Secciones Nacionales una responsable labor de internalización de la normativa del MERCOSUR, particularmente de aquella cuya adopción por el Consejo del Mercado Común sea el resultado de un consenso con la propia Comisión Parlamentaria Conjunta».

La Recomendación de la CPCM recién citada tuvo como resultado la aprobación del primer *Acuerdo Interinstitucional* del MERCOSUR, entre el CMC y la CPCM, en el marco de la IVª Reunión Extraordinaria del CMC (Montevideo, 6 de octubre de 2003). Mediante dicho instrumento, ambos órganos del MERCOSUR asumen dos compromisos íntimamente ligados: por el lado del Consejo, el «firme compromiso de consultar a la Comisión Parlamentaria Conjunta del Mercosur en aquellas materias que requieran aprobación legislativa para su incorporación a los ordenamientos jurídicos de los Estados Partes» y, por el lado de la Comisión, el «firme compromiso de impulsar a través de sus Secciones Nacionales una responsable labor de internalización de la normativa Mercosur, particularmente de aquella cuya adopción por el Consejo del Mercado Común sea el resultado de un consenso con la propia Comisión Parlamentaria Conjunta».

Con motivo de la implementación del Acuerdo Interinstitucional, el GMC instruyó al «SGT N° 2 a que estudie la forma adecuada para instrumentar dicho acuerdo, en consulta con la CPC y el SAT de la SM».⁵¹ Finalmente, cabe destacar que en atención a lo dispuesto en la Decisión CMC N° 07/03, antes citada, y en el punto 3.2 del Anexo la Decisión CMC N° 26/03 «Programa de Trabajo 2004-2006»,⁵² la Argentina presentó un *Proyecto de Protocolo sobre la Vigencia de la Normativa MERCOSUR*,⁵³ el cual persigue la aplicación directa de las normas del MERCOSUR que no requieren de su internalización por vía legislativa, es decir, su vigencia inmediata en el derecho interno de los Estados Partes sin necesidad de actos estatales de incorporación.

⁵¹ LII GMC, Acta 04/03 (punto 2.3.1).

⁵² “Suscribir en julio del año 2004, un instrumento que establezca el procedimiento para la vigencia inmediata de la normativa MERCOSUR que no requiera aprobación parlamentaria, teniendo en cuenta las especificidades de algunas materias tales como las arancelarias”.

⁵³ XVI SGT N° 2, Acta 04/03 (punto 1 y Anexo IV) y Acta 01/04 (punto 1 y Anexo IV).

3.3. La «jurisprudencia» de los Tribunales *ad hoc* del MERCOSUR

La doctrina que surge a partir de los laudos del Tribunal Arbitral *ad hoc* del MERCOSUR (TAHM) ha sido, en un principio y respecto a las normas del derecho del MERCOSUR originario, proclive al reconocimiento del efecto inmediato, mientras que en una evolución posterior ha desconocido, en cuanto al derecho derivado, tal característica.

En el marco del *Iº Laudo* —restricciones arancelarias (RA) y restricciones no arancelarias (RNA)— el Tribunal debió interpretar el Tratado de Asunción, en particular, las disposiciones de su Anexo I (Programa de Liberalización Comercial). En dicha oportunidad sostuvo que «[I]a arquitectura del TA y de sus Anexos muestra claramente una combinación de normas propias de un tratado marco con otras de carácter operativo. Como señala Sergio Abreu (El MERCOSUR y la integración, FCU, Montevideo, 1991 p. 47) el TA va más allá de un tratado marco, constituyendo un esquema normativo que fluctúa entre un «derecho directivo» con bases jurídicas generales y «un derecho operativo» constituido por compromisos concretos. Hay por tanto normas que fijan objetivos y principios que con vocación de permanencia encuadran y guían la actividad de las Partes hacia y en el MERCOSUR. Hay otras disposiciones que crean órganos mediante cuya actividad las Partes podrán ir modelando el proceso de integración. Finalmente, hay otras disposiciones que son por sí mismas ejecutables, imponiendo obligaciones concretas a las Partes, sin necesidad de nuevos actos jurídicos por los Estados. Éstas, principalmente contenidas en los Anexos, juegan el papel de instrumentos dinamizadores del proyecto integracionista, el impulso operativo que sin necesidad de ningún acto adicional de las Partes da de entrada un gran salto adelante».⁵⁴ Esta doctrina puede entenderse receptada, asimismo, por los jueces del *IIIº Laudo* (salvaguardias), y su Aclaratoria, con relación al Anexo IV del Tratado de

⁵⁴ Más adelante el Juez agregó que «[c]ongruentes con esta interpretación los cinco Anexos al TA contienen obligaciones concretas y autoejecutables. [...] Se demuestra así la voluntad de despejar desde el comienzo posibles obstáculos, dictando al efecto reglas precisas y obligatorias»; el efecto inmediato, concluyó, viene confirmado por «el contraste de esta definición precisa, que contiene obligaciones concretas y exigibles en el campo comercial, con los otros instrumentos señalados en el artículo 5 del TA para constituir el MC: coordinación de políticas macroeconómicas, arancel externo común y acuerdos sectoriales. En estos casos, no se fija un régimen o una meta concretos como ocurre en los Anexos I, II y IV, o sea, respectivamente, en el programa de liberación comercial, los requisitos de origen y las cláusulas de salvaguardia» (TAHM, laudo de 28 de abril de 1999, Comunicados N° 37/1997 y N° 7/1998 del Departamento de Operaciones de Comercio Exterior [DECEX] de la Secretaría de Comercio Exterior [SECEX]: Aplicación de Medidas Restrictivas al comercio recíproco, asunto 1/99, BOM [Boletín Oficial del MERCOSUR] N° 9, junio, 1999, p. 227 [§ 64, 66 y 67, ver también § 85, iv]).

Asunción (Cláusulas de salvaguardia), en particular su artículo 5°, aunque lo negó respecto de determinadas normas del derecho derivado (Decisión CMC N° 17/96).⁵⁵

La cuestión fue tratada luego con motivo del *II° Laudo* (subsidios), en el cual la Representación brasileña puso en duda los alcances de la Decisión CMC N° 10/94,⁵⁶ a la que definió como un «compromiso meramente programático sin plazos de cumplimiento determinado». Según el fallo arbitral, el artículo 11 de la Decisión,⁵⁷ «*además de no resultar directamente aplicable al sistema de la CONAB, requiere de implementación, no siendo directamente invocable como generadora de derechos u obligaciones concretas*»;⁵⁸ ahora bien, el hecho de que «*determinadas normas requieran de implementación posterior no significa que las mismas carezcan de todo valor, sino que los Estados tienen la obligación de no frustrar su aplicación así como el cumplimiento de los fines del Tratado de Asunción y sus Protocolos complementarios*». ⁵⁹ Para el Tribunal, la falta de implementación la hace carente de efecto inmediato y con ello, consecuentemente, sin posibilidad de otorgar derechos y obligaciones a los individuos. Por *implementación* el Tribunal entiende tanto la exigencia de su desarrollo por el derecho interno como «*las necesarias negociaciones*» que a nivel del MERCOSUR realicen los Estados Partes con la finalidad de «*acordar políticas e instrumentos comunes en la materia*». ⁶⁰ Para el laudo, y su aclaratoria, una norma respecto de la cual se ha omitido su implementación (nacional o regional) no significa que ella carezca de todo valor jurídico, puesto que servirá para recordar a los Estados las

⁵⁵ TAHM, laudo de 10 de marzo de 2000, Aplicación de Medidas de Salvaguardia sobre productos Textiles (Res. 861/99) del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos (MEOySP), asunto 1/00, y aclaratoria de 7 de abril de 2000, laudo Aplicación de Medidas de Salvaguardia sobre productos Textiles (Res. 861/99) del Ministerio de Economía y Obras y Servicios Públicos (MEOySP) (§ 2° y 3°), BOM N° 13, junio, 2000, p. 115.

⁵⁶ Decisión CMC N° 10/94, sobre Armonización para la aplicación y utilización de incentivos a las exportaciones por parte de los países integrantes del MERCOSUR.

⁵⁷ Decisión CMC N° 10/94/CMC, artículo 11, párr. 2°: «Asimismo, [los Estados Partes] instrumentarán las medidas que resulten necesarias para evitar que otros incentivos sectoriales, regionales o tributarios, que el marco normativo interno reconoce a favor de la actividad productiva-exportadora, se apliquen al comercio intrarregional».

⁵⁸ TAHM, laudo de 27 de septiembre de 1999, Subsidios a la producción y exportación de carne de cerdo, asunto 2/99, BOM N° 11, diciembre, 1999, p. 263 (§ 75).

⁵⁹ TAHM, subsidios a la producción y exportación, asunto 2/99, cit. (§ 55).

⁶⁰ TAHM, aclaratoria de 27 de octubre de 1999, laudo Subsidios a la producción y exportación de carne de cerdo, asunto 1/99, BOM N° 11, diciembre, 1999, p. 283 (Respuesta a los puntos 6.1, 6.2, 6.3 y 6.4 de la solicitud de aclaratoria). De cualquier modo, la referida actividad de coordinación de los incentivos a la exportación (incluidos los tributos; Decisión CMC N° 10/94, artículo 11) «*así como otras medidas de coordinación macroeconómicas, resultan un imperativo que los Estados miembros deberán cumplir en ejecución del Tratado de Asunción y de compromisos concretos, a fin de poder avanzar a un estadio superior de integración como lo es un Mercado Común*» (TAHM, subsidios a la producción y exportación, asunto 2/99, cit. [§ 92. El resaltado no figura en el original]).

obligaciones que les vengan impuestas, aun en este caso: en el *sub examine*,⁶¹ la de «evitar que los incentivos no previstos en dicha norma distorsionen el desarrollo del comercio intrarregional» y la «de no frustrar la aplicación de la normas MERCOSUR» y «el cumplimiento de los fines del Tratado de Asunción y sus Protocolos complementarios».⁶²

La decisión que analizó en detalle el momento de la entrada en vigor de las normas del MERCOSUR de rango derivado ha sido la emitida en el marco del *IVº Laudo* (antidumping).

En primer lugar, tras reseñar el contenido de varios artículos del POP (en especial, artículos 2º, 9º, 38, 40 y 42), el Tribunal constató que los órganos del MERCOSUR, a los cuales se les ha asignado capacidad normativa, tienen «*naturaleza intergubernamental*»; no obstante, sin dar ninguna justificación al respecto, deduce que tal característica de las instituciones «*excluye de por sí la aplicación directa e inmediata de sus normas en cada*» Estado Parte. A ello agregó que «*[t]ampoco hay ninguna norma del MERCOSUR o de los EPM^[63] que autorice, pese a la condición de intergubernamental, la aplicación directa de la normativa emanada de los órganos comunes*», lo que se confirma, a su vez, atento al «*régimen de incorporación [...], detallado en el artículo 40 del POP al que se halla sujeta esa normativa y sin cuyo cumplimiento no entra en vigencia*».⁶⁴ Aún más llamativa resulta su afirmación relativa a que —además de lo anterior— «*la aplicación directa de las normas MERCOSUR no sería compatible con el régimen constitucional de algunos de los EPM*».^{65, 66} Deviene sustancialmente «*peligroso*» para la propia consolidación jurídica del MERCOSUR que los árbitros hayan fundado su negativa en reconocer el efecto inmediato de la normativa regional, entre otros argumentos, en las disposiciones constitucionales de alguno de los Estados socios.⁶⁷ Asimismo, la invocación de la «*naturaleza intergubernamental*» de los órganos del MERCOSUR,⁶⁸ y con ello la aparente vinculación necesaria entre intergubernamentalidad y supranacionalidad por un lado, y derecho comunitario (con los tres efectos característicos⁶⁹) por el otro, no es del todo convincente. En

⁶¹ TAHM, subsidios a la producción y exportación, asunto 2/99, cit. (§ 89 y 55), y aclaratoria del laudo, asunto 2/99, cit. (Respuesta a los puntos 6.1, 6.2, 6.3 y 6.4 de la solicitud de aclaratoria).

⁶² En sentido similar, TAHM, laudo de 29 de septiembre de 2001, Restricciones de Acceso al Mercado Argentino de bicicletas de Origen Uruguayo, asunto 2/01, BOM N° 19, diciembre, 2001, p. 321 (§ 3.1, párr. 2º).

⁶³ Estados Partes del MERCOSUR.

⁶⁴ TAHM, laudo de 21 de mayo de 2001, Aplicación de Medidas Antidumping contra la exportación de pollos enteros provenientes de Brasil, asunto 1/01, BOM N° 17, junio, 2001, p. 204 (§ II-D-3:114 y 117).

⁶⁵ TAHM, aplicación de medidas antidumping, asunto 1/01, cit. (§ II-D-3:114. El énfasis fue agregado).

⁶⁶ Cabe preguntarse a este respecto si el TAHM tiene competencia para tal injerencia en el derecho interno (cfr. artículos 41 POP y PO, artículo 34. Ver también § II-D-3:119 del laudo en comentario).

⁶⁷ Cfr. también TAHM, aplicación de medidas antidumping, asunto 1/01, cit. (§ II-D-3:119).

⁶⁸ Ver en igual sentido la Respuesta de la República Argentina en TAHM, aplicación de medidas antidumping, asunto 1/01, cit. (§ I-C-2:71).

⁶⁹ Primacía y efectos inmediato y directo.

efecto, los caracteres de «intergubernamentalidad y supranacionalidad» se refieren a la estructura y naturaleza de los órganos regionales, mientras que la identificación de un ordenamiento jurídico como «comunitario» hace a la presencia o existencia de las tres notas citadas; en principio, es posible considerar que existe una relación entre estos dos puntos, y de hecho en la mayoría de los casos así es, pero —y esto es lo importante— no puede llevarse ello al nivel de *conditio sine qua non*. En otras palabras, en tanto un ordenamiento jurídico *nacido al amparo de un tratado de integración* económica y comercial pueda ser depositario de las tres cualidades indicadas, poco importa que sus instituciones sean *supra* o *inter* gubernamentales.

El razonamiento anterior llevó a los árbitros a investigar la relación existente entre la «obligatoriedad» de la normativa del MERCOSUR derivada y la exigencia de su «incorporación» al ordenamiento nacional. El Tribunal consideró que «[e]l régimen resultante, sin embargo, no es incoherente ni contradictorio sino que responde al concepto llamado en doctrina «de vigencia simultánea» —por oposición a la aplicación inmediata— en el cual... las normas son obligatorias para los EPM desde su aprobación pero la vigencia sólo se produce simultáneamente para todos los EPM cuando todos ellos han dado cumplimiento al procedimiento del artículo 40. Procedimiento establecido precisamente por no existir aplicación directa y a fin de garantizar la vigencia simultánea, previniendo una situación caótica de incertidumbre jurídica y de aplicación parcial».⁷⁰

Según el laudo, la «obligatoriedad» —de la que tantas veces se hace eco el POP— se encuentra «limitada por la exigencia de vigencia simultánea», lo que se traduce, en atención al artículo 38 POP, en «una obligación jurídica para cada Estado que se concreta en una obligación de hacer: “adoptar todas las medidas necesarias para asegurar, en sus respectivos territorios, el cumplimiento de las normas emanadas de los órganos del MERCOSUR”». Paralelamente, a fin de ser coherente con su afirmación, el Tribunal debió aceptar que, en tanto mandato jurídico, el «incumplimiento» del deber de internalización «apareja responsabilidad internacional del Estado que incumple hacia los Estados que sí han cumplido»⁷¹ y

⁷⁰ TAHM, aplicación de medidas antidumping, asunto 1/01, cit. (§ II-D-3:116 y 118). Para el laudo el acto de incorporación y su notificación a la SM tiene «el carácter de un requisito indispensable para la vigencia y aplicación de las normas» (*ibidem*; § II-D-2:113).

⁷¹ TAHM, aplicación de medidas antidumping, asunto 1/01, cit. (§ II-D-3:117). Bien entendido que —para el Tribunal— la *responsabilidad* nace respecto de los otros Estados miembros que han cumplido con la obligación de internalizar, *pero no* —según parece— respecto de los particulares que hayan podido sufrir algún perjuicio por la falta de incorporación en plazo de la norma del MERCOSUR al derecho nacional. Fue precisamente este último extremo (daños a los particulares por la no incorporación de una «directiva» al derecho interno en el término fijado) que el TJCE creó pretorianamente el principio de la responsabilidad de los Estados miembros frente a las personas físicas y jurídicas por los daños resultantes del incumplimiento del derecho comunitario (sentencia de 19 de noviembre de 1991, Francovich y otro (I), asuntos acumulados C-6/90 y C-9/90, Rec. I-5357).

por ende la posibilidad de sufrir un procedimiento bajo el Protocolo de Brasilia (en la actualidad, Protocolo de Olivos), precisamente «por incumplimiento de la adopción de la normativa MERCOSUR». ⁷²

Para el Tribunal, la disposición del artículo 38 POP, conjuntamente con el «*principio de buena fe*», ponen en cabeza de los Estados una obligación de carácter negativo (obligación de no hacer) que se traduce, para los países que no han incorporado aún la norma del MERCOSUR a su derecho interno, en la imposibilidad de «*realizar acciones que por su naturaleza se opongan o frustren el propósito de la norma aprobada pero aún no incorporada*». ^{73, 74} Al mismo tiempo, consideró —en forma similar a lo sostenido por los Laudos II° y V°— que la falta de incorporación de las normas del MERCOSUR (lo que significa en su razonamiento la imposibilidad de su vigencia ⁷⁵) «*no las priva de un valor indicativo e interpretativo de la voluntad de las Partes en el sentido de buscar una regulación común de esta materia para evitar, en el caso intrazona, la perturbación que podría generar para el comercio regional [vgr.] la aplicación de medidas antidumping*». ⁷⁶

El giro del artículo 42 POP «cuando sea necesario», también fue objeto de una hermenéutica particular por parte de los árbitros. Para el Tribunal, «[l]a apreciación de cuándo es necesario proceder a la incorporación queda en definitiva en manos de cada Estado, como es natural en la estructura institucional del MERCOSUR. La necesidad de incorporar la norma al respectivo ordenamiento y la forma de hacerlo dependerá del correspondiente sistema constitucional cuya interpretación es una potestad de cada Estado no delegada a los órganos del MERCOSUR o a los demás EPM». ⁷⁷

A pesar de ello, la sentencia parecería arriesgar algunos criterios que (desde el punto de vista del derecho doméstico) marcarían la necesidad de internalizar la norma del MERCOSUR; en tal sentido los jueces resaltaron, con relación a las Decisiones CMC N° 18/96 y 11/97, que el ámbito tratado en ambas disposiciones

⁷² Mecanismo totalmente incongruente con el fin de lograr la rápida vigencia del ordenamiento del MERCOSUR y, eventualmente, proteger los derechos de los individuos.

⁷³ TAHM, aplicación de medidas antidumping, asunto 1/01, cit. (§ II-D-3:117). Destáquese, en particular, la sintonía de esta afirmación con lo sostenido por el TJCE en la sentencia *Wallonie*, en la cual consideró —con base en lo previsto en los artículos 10, párrafo segundo y 249 CE, párrafo tercero— que durante el plazo de adaptación del derecho interno a las Directivas (incorporación-transposición), los Estados miembros deben abstenerse de adoptar disposiciones que puedan comprometer gravemente la consecución del resultado prescrito por dichas Directivas (TJCE, sentencia de 18 de diciembre de 1997, *Inter-Environnement Wallonie*, asunto C-129/96, Rec. I-7411 [§ 44 a 45 y 49 a 50]).

⁷⁴ Obligación que recuerda el texto del artículo 18 de la Convención de Viena sobre Derechos de los Tratados, Viena, 23 de mayo de 1969; en vigencia desde el 27 de enero de 1980 (1155 UNTS 331).

⁷⁵ TAHM, aplicación de medidas antidumping, asunto 1/01, cit. (§ I-D-2:112; D-3:114 y 118, y D-4:120).

⁷⁶ TAHM, aplicación de medidas antidumping, asunto 1/01, cit. (§ II-F-1:150).

⁷⁷ TAHM, aplicación de medidas antidumping, asunto 1/01, cit. (§ II-D-3:119).

«tiene relevancia legislativa y requiere incorporación al igual que la normativa contenida en los respectivos anexos».⁷⁸

De esta manera —siempre según el laudo—, si la norma comunitaria regula cuestiones que en el sistema jurídico de los Estados son propias de la «ley», en el sentido de acto derivado del Congreso o al menos con sustancia legislativa, tal disposición debería ser previamente transpuesta por un acto de las autoridades nacionales. Más aún, una Decisión del CMC que limitara el «plazo a la vigencia y aplicación de la ley nacional» o «estableciera ex novo la aplicación de la ley nacional», en ambas situaciones «necesitaría incorporación».⁷⁹

Una cuestión que también fue objeto de análisis por el Tribunal fue la posibilidad de que se pueda diferenciar, en una norma determinada, disposiciones que requieran de incorporación al derecho interno, de otras que serían susceptibles de efecto inmediato; de esta manera, a diferencia de aquéllas, estas últimas —que no han sido incorporadas— estarían vigentes.

Para los jueces, tal interpretación de las normas del MERCOSUR es improcedente, porque «[e]l procedimiento de comunicación de las incorporaciones previsto en la [Decisión] CMC 23/00 no distingue entre el cuerpo de las normas y los anexos que también las integran. La vigencia parcial produciría una situación inaceptable de incertidumbre jurídica. En todo caso correspondería a cada Estado informar sobre las disposiciones que requieren incorporación y aquéllas que no la necesitan, lo que no ha sucedido en la especie. Además, el separar la vigencia de disposiciones diversas contenidas en una misma norma es una tarea siempre delicada cuyo acierto es dudoso y más si no hay una orientación precisa y un criterio unívoco para realizarla. Un conjunto de disposiciones que son parte de una misma norma —cuerpo y anexos— reflejan una visión común y un equilibrio entre sus partes en el que se sustenta el consentimiento dado por los EPM para su aprobación. Máxime cuando el contenido de las disposiciones que forman el cuerpo no son meras cuestiones de trámite o de funcionamiento sino que disciplinan cuestiones sustantivas: indican la aplicación de todo un orden normativo para

⁷⁸ TAHM, aplicación de medidas antidumping, asunto 1/01, cit. (§ II-D-4:124. El destacado no es del original). Resta investigar qué sucedería en el caso en el que la necesidad de incorporación al derecho interno varíe de un Estado a otro, atento a que en algunos la regulación contenida en la norma del MERCOSUR —según su ordenamiento— es propia del Poder Legislativo o de órganos con capacidad para emitir actos con sustancia legislativa, al tiempo que en otros no lo es. En el contexto del laudo es posible arriesgar que el Tribunal Arbitral, en tanto interpretó que la exigencia de transposición depende de cada Estado, estaría a lo que alegue el país en cuestión.

⁷⁹ TAHM, aplicación de medidas antidumping, asunto 1/01, cit. (§ II-D-4:125). En sus alegaciones la Argentina había hecho valer que las normas del CMC, como la Decisión CMC N° 11/97, «al modificar la legislación nacional necesitan incorporación» (*ibidem*; § I-C-2:67).

*regular las investigaciones de dumping y la aplicación de medidas al respecto intrazona».*⁸⁰

La sentencia dedicó asimismo algunos párrafos a la Decisión CMC N° 23/00. Para los árbitros esta norma «ratifica [...] [la] posición dominante de los EPM en la apreciación de cuándo procede la incorporación y de cómo se realiza», lo cual no se altera frente al alegato de su artículo 5°; puesto que «aun en los casos en los que según esa decisión (artículo 5) no se requiere incorporación: normas relativas al funcionamiento interno del MERCOSUR y normas cuyo contenido estuviera contemplado ya en la legislación nacional» será necesario —a los fines de excluir la internalización—, para el caso de «las primeras [...] el entendimiento conjunto de los EPM formalmente consignado en la misma norma» y con relación a «las segundas [...] la notificación del propio Estado a la SAM de que la norma MERCOSUR está contemplada por una norma nacional e indicando cuál es ésta».⁸¹

La necesidad de transposición al derecho nacional de las normas del MERCOSUR, la consiguiente obligación por parte del Estado de llevar a cabo tal acto de internalización, en los términos del artículo 38 POP, y la correlativa eventualidad de un incumplimiento, pasible de ser denunciado ante un tribunal arbitral, explican con precisión el cuadro fáctico y jurídico que dio lugar al *VII° Laudo* (no incorporación), con el aditamento, en este caso concreto, de una violación al principio de la libre circulación de mercaderías en el MERCOSUR (LCM), consecuencia directa de la acusación principal.⁸²

En primer término el Tribunal ratificó que, a tenor de los artículos 40 y 38 POP, existe «claramente» una obligación de parte de los Estados miembros, cual es la de incorporar la normativa del bloque a sus derechos internos.⁸³ En virtud de dichas disposiciones el laudo diferencia, también, entre los conceptos de «obliga-

⁸⁰ TAHM, aplicación de medidas antidumping, asunto 1/01, cit. (§ II-D-4:122, ver también § II-D-3:116 y D-4:124 y 125).

⁸¹ TAHM, aplicación de medidas antidumping, asunto 1/01, cit. (§ II-D-3:119 y D-4:124). El Estado argentino había invocado —en los términos del artículo 5°, inciso b, de la Decisión CMC N° 23/00— que la Decisión CMC N° 18/96, al remitir en su artículo 2° «a las legislaciones nacionales no requiere incorporación» (*ibidem*; § I-C-2:67, 68 y 71; ver también alegaciones de Brasil, § I-C-1:25).

⁸² En efecto, el Reclamante (Estado argentino) alegó ante el Tribunal que la falta de incorporación de la normativa regional por parte del Estado Reclamado (Brasil), además de ser contraria a la obligación resultante de los artículos 38, 40 y 42 POP, le impedía beneficiarse del libre comercio de los productos en cuestión (fitosanitarios), precisamente, en virtud de la imposibilidad de la entrada en vigencia de las Resoluciones del GMC, por causa de la no transposición al ordenamiento jurídico brasileño. La Argentina denunció como normas del MERCOSUR no internalizadas por Brasil las Resoluciones GMC N° 48/96, 87/96, 149/96, 156/96 y 71/98.

⁸³ TAHM, laudo de 19 de abril de 2002, Obstáculos al ingreso de productos fitosanitarios argentinos en el mercado brasileño. No incorporación de las Resoluciones GMC N° 48/96, 87/96, 149/96, 156/96 y 71/98, lo que impide su entrada en vigencia en el MERCOSUR, asunto 2/02, BOM N° 21, abril-julio 2002, p. 221 (§ 7.1 y Decisión 1ª. En igual dirección, las alegaciones de Argentina: puntos 4.2 y 4.7).

toriedad» y «vigencia» del derecho del MERCOSUR derivado; mientras aquélla queda perfeccionada «desde [...] el consenso de los Estados Partes, la vigencia [...] es postergada hasta la efectiva incorporación de dicha normativa al derecho interno [...], en los casos que esto es necesario».⁸⁴

Por ello, coincidiendo explícitamente con la doctrina del IV^o Laudo (al cual remite en varias ocasiones), consideró que las normas del MERCOSUR sólo entrarán en vigor una vez que todos los Estados hayan cumplido con su deber de transposición⁸⁵ y que la «obligatoriedad» de la cual están revestidas impone a las Partes las dos obligaciones antes indicadas, de hacer (incorporación) y de no hacer (no adoptar actos que frustren los objetivos perseguidos por la norma del MERCOSUR aún no transpuesta); la inobservancia, en particular de la primera, es denunciante a través del procedimiento de solución de controversias, como ocurría en el *sub examine*.⁸⁶ Todo ello se desprende, además, según el Tribunal Arbitral, de «la Jurisprudencia de los Tribunales Arbitrales “ad hoc” en el MERCOSUR».

La sentencia analizó *a posteriori* la cuestión levantada por la defensa de Brasil,⁸⁷ a saber, si existía o no un plazo para llevar a cabo la obligación de internalización. El análisis recayó, en primer lugar, en el tenor de las normas invocadas como no incorporadas; en tal sentido el laudo declaró que «[e]ste Tribunal Arbitral comparte la posición de la parte reclamada en cuanto afirma que las Resoluciones del Grupo Mercado Común 48/96, 87/96, 149/96, 156/96 y 71/98 no tiene a texto expreso, un plazo para el cumplimiento de la misma».⁸⁸ Dicho entendimiento fue sostenido por el Tribunal a pesar de que todas las Resoluciones en causa⁸⁹ disponían de un artículo como el que sigue (Resolución GMC N° 71/98): «Artículo 4. Los Estados Partes del MERCOSUR deberán incorporar la presente Resolución a sus ordenamientos jurídicos internos antes del 12 de marzo de 1999».⁹⁰ En efecto, todas las disposiciones contenían cláusulas tales como «entrará en vigencia el...» o los Estados miembros «deberán incorporar la presente Resolución

⁸⁴ TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (§ 7.5).

⁸⁵ TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (§ 7.9, 7.10 y 8.13, párrs. 1° y 2°).

⁸⁶ TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (§ 7.6 a 7.8).

⁸⁷ El Reclamado alegó durante el proceso que, al no existir ninguna disposición en el POP que determine en forma expresa el término que ha de observarse para ejecutar la incorporación al derecho nacional, el mismo se ha dejado a la discrecionalidad del ordenamiento interno, siendo por lo tanto éste el competente para establecer tanto el plazo como la modalidad de la incorporación.

⁸⁸ TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (§ 8.6).

⁸⁹ Con la única salvedad de la Resolución GMC N° 149/96, que es una disposición interpretativa de la Resolución GMC N° 48/96. En forma respectiva, la fecha para su entrada en vigor estaba fijada del siguiente modo: Resoluciones GMC N° 48/96, 1 de agosto de 1996 (artículo 7°), 87/96, 10 de diciembre de 1996 (artículo 3°), 156/96, 13 de marzo de 1997 (artículo 3°) y 71/98, 12 de marzo de 1999 (artículo 4°).

⁹⁰ Más aún, todas las Resoluciones involucradas —salvo las Resoluciones GMC N° 149 y 156/96— tienen identificadas las mismas autoridades nacionales competentes, Estado por Estado, encargadas de llevar a cabo la transposición al derecho interno.

antes del...».⁹¹ Para el Tribunal Arbitral ni en las Resoluciones alegadas por Argentina «*ni en el resto de la normativa MERCOSUR, [existe] un texto expreso que imponga un plazo determinado para el cumplimiento de la obligación de incorporar*», lo cual deberá ser salvado atendiendo a «*los principios generales del derecho internacional aplicables al caso analizado*»,⁹² toda vez que, según agrega, resulta un principio universal que «*[n]o existen en el Derecho obligaciones sin plazo, cuya exigibilidad quede librada a la voluntad del obligado*».⁹³ El laudo consideró, por aplicación del artículo 19 del Protocolo de Brasilia y —por su remisión— de los principios de derecho internacional tales como los de razonabilidad,⁹⁴ *pacta sunt servanda* y buena fe,⁹⁵ que ante la ausencia de una previsión expresa (sobre el término para la incorporación) los Estados miembros han de observar un «*plazo razonable*». En efecto, «*en los casos en que no existan plazos para el cumplimiento de la obligación de incorporación establecida en los artículos 38 y 40 del POP, se impone al intérprete la tarea de completar el vacío normativo y delimitar el mismo, llenando de contenido el concepto jurídico indeterminado de plazo razonable*»,⁹⁶ criterio que deberá ser analizado en cada caso concreto.⁹⁷ En el contexto del *sub judice*, el Tribunal interpretó el parámetro del «plazo razonable» en atención a varios factores determinantes, entre otros: (i) la circunstancia de que todos los Estados, con excepción del demandado, habían procedido a cumplir con la incorporación;⁹⁸ (ii) la importancia del tema y la complejidad de las normas y procedimientos internos para ejecutar la internalización;⁹⁹ y, finalmente, (iii) el plazo de seis años transcurridos desde la sanción de la primera de las normas sin incorporar.¹⁰⁰ La combinación de estos tres elementos inclinó al Tribunal Arbitral a estimar el reclamo argentino y declarar «*que ha transcurrido en exceso el plazo que pudiera considerarse razonable para el cumplimiento de la obligación de incorporar la normativa objeto de estos procedimientos y que, por tanto, se ha configurado un incumplimiento por parte de la República Federativa del Brasil de la obligación establecida en los artículos 38 y 40 del POP*».¹⁰¹

Los árbitros aprovecharon la ocasión para fijar algunos requisitos que debe reunir el acto de internalización de la norma del MERCOSUR. En tal sentido, argumentaron que el deber de transposición al derecho interno ha de ser ejecutado, en primer

⁹¹ El propio TAHM citó en el § 8.4 el artículo 7° de la Decisión CMC N° 23/00.

⁹² TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (§ 8.8).

⁹³ TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (§ 8.7).

⁹⁴ TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (§ 8.14).

⁹⁵ TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (§ 8.2 y 8.11 a 8.13).

⁹⁶ TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (§ 8.16, ver también § 8.15).

⁹⁷ TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (cfr. § 8.3, 8.17 y 8.19).

⁹⁸ TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (§ 8.18 y 8.20, párr. 2°).

⁹⁹ TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (§ 8.3, párr. 1°, y 8.20).

¹⁰⁰ TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (§ 8.19 y 8.20, párr. 1°).

¹⁰¹ TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (§ 8.21).

lugar, de una manera adecuada, suficiente y completa;¹⁰² a su vez, la existencia de un término razonable para llevar a cabo tal obligación no constituye una carta en blanco por lo cual, aun considerando que «*la incorporación [...] requiere [...] del desarrollo de un proceso de análisis y armonización con el orden jurídico interno de cada Estado*», dicha «*circunstancia no determina el contenido de la obligación sino que impone simplemente el otorgamiento de un plazo razonable para que el Estado obligado dé cumplimiento a sus requerimientos internos de procedimientos*»;¹⁰³ por último, las obligaciones que se derivan del artículo 38 POP no se reducen, según el Tribunal, a la adopción de medidas nacionales tendientes a permitir la vigencia de la disposición regional en el derecho interno, sino que exigen, de modo efectivo, que se proceda a «*incorporar internamente la norma acordada*».¹⁰⁴

Finalmente, respondiendo a la solicitud del gobierno argentino, el Tribunal debió fijar un término a fin de que Brasil procediera a incorporar las Resoluciones del GMC alegadas. El «*plazo máximo*» establecido fue de «*120 días, contados a partir de la fecha de notificación del presente laudo*».¹⁰⁵

La sentencia no puede interpretarse en el sentido de que recién luego de haber transcurrido varios años un Estado puede estar incurso en el incumplimiento de la obligación de internalizar, ni tampoco que tal situación comience después de los 120 días del plazo que la norma establece para su entrada en vigencia. Tal como lo reconocen los artículos del POP, el derecho derivado es obligatorio para los Estados miembros, lo cual incluye las disposiciones que prescriben una fecha determinada de incorporación. En consecuencia, el mero vencimiento del término mencionado en las normas del MERCOSUR, sin que se haya efectivizado la transposición al ordenamiento nacional, constituye una situación de infracción del derecho regional.

En virtud de todo lo hasta aquí expuesto, en relación con el efecto inmediato, puede argumentarse que dicho principio tiene vigencia en el derecho del MERCOSUR (en especial, cfr. artículo 42 POP), lo cual no es incompatible con los supuestos en los que se necesite internalizar determinadas normas regionales (artículo 40 POP).

La necesidad —excepcional— de internalizar las disposiciones del derecho derivado debe responder únicamente a exigencias del propio derecho del MERCOSUR y no a imposiciones o determinaciones del derecho interno, o al

¹⁰² TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (§ 8.19, párr. 2º, ver también punto 5.5).

¹⁰³ TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (§ 8.3, párrs. 1º y 2º). Cfr. también, artículos 7º Decisión CMC Nº 23/00, y 3º y 8º Decisión CMC Nº 20/02.

¹⁰⁴ TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (§ 8.2, párr. 2º). Por ello la mentada obligación se cumple, en los términos del laudo, sólo cuando el Estado en cuestión ha dictado todas y cada de las disposiciones internas que resulten necesarias para la completa aplicación del derecho del MERCOSUR en el ordenamiento nacional.

¹⁰⁵ TAHM, productos fitosanitarios – no incorporación, asunto 2/02, cit. (Decisión IIª).

contenido de la norma regional concernida, toda vez que ello no resulta del claro tenor literal del artículo 42 POP.

Por ello, el procedimiento del artículo 40 POP sólo se aplica en los supuestos en los que el derecho del bloque establece que la norma deberá ser incorporada, es decir, en las hipótesis en las que el propio ordenamiento regional excepciona la vigencia inmediata.

Ello surge también de las Decisiones CMC N° 23/00 y 20/02, las cuales, en tanto normas de rango derivado, no tienen la virtualidad jurídica de modificar o alterar el contenido o el alcance que se desprende del derecho originario (para el caso, el artículo 42 POP).

El inciso *b* del artículo 5° de la Decisión CMC N° 23/00 (según la versión revisada por el artículo 10 de la Decisión CMC N° 20/02) constituye un ejemplo del reconocimiento del efecto inmediato de las normas del bloque para el Estado miembro cuyo derecho contiene materialmente, con los mismos efectos, la regulación de la disposición regional aprobada.

En los supuestos en los que se requiera, excepcionalmente, la internalización de la norma comunitaria al derecho interno, el Estado concernido se halla en situación de infracción del derecho del MERCOSUR, automáticamente, por el cumplimiento del término o la fecha que la propia disposición regional ha fijado para su puesta en vigencia o internalización, salvo cuando, en ausencia de tales extremos, deba estarse a la observancia de un «plazo razonable».

3.4. Una primera lectura de los datos de incorporación

Los indicadores concernientes a la incorporación de normas revelan los inmensos desafíos implicados en esta materia, como demuestran los cuatro gráficos siguientes.

Gráfico 5

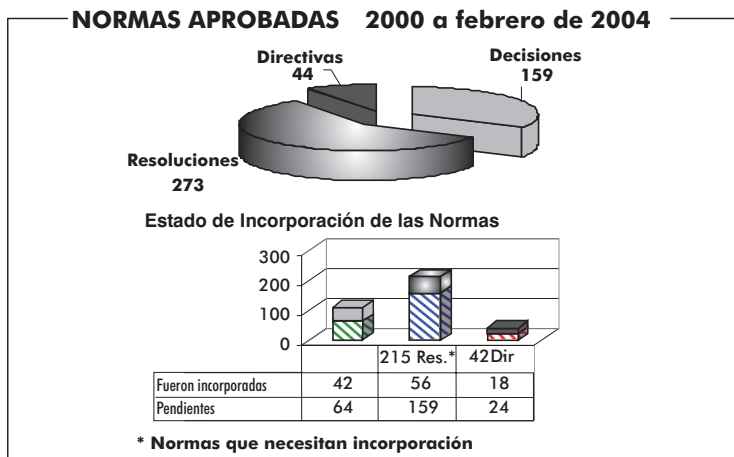


Gráfico 6

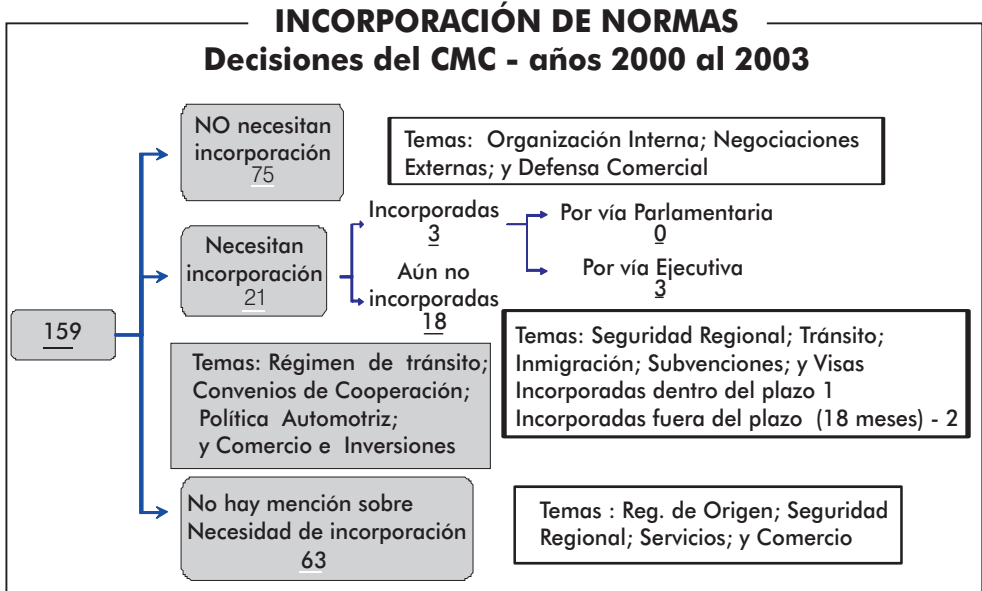


Gráfico 7

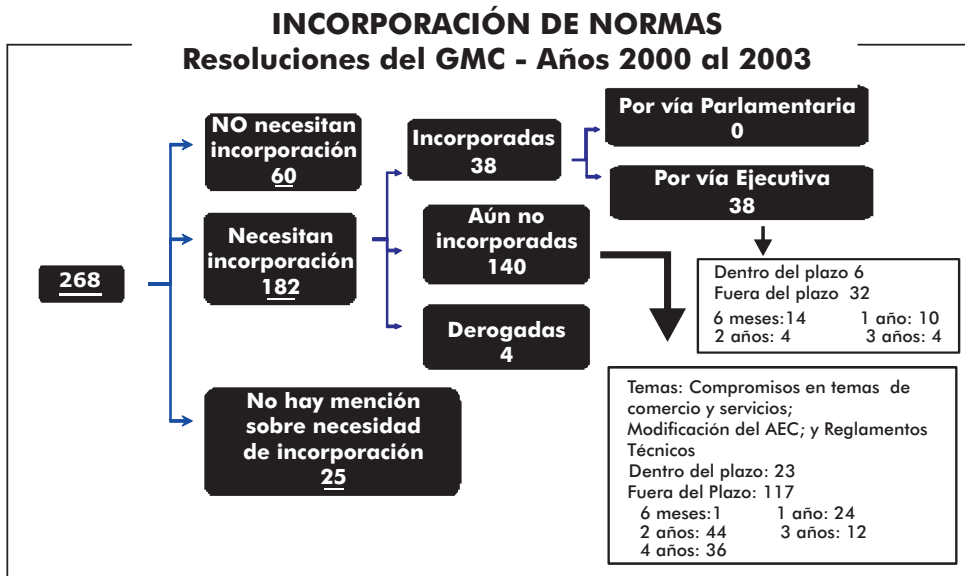
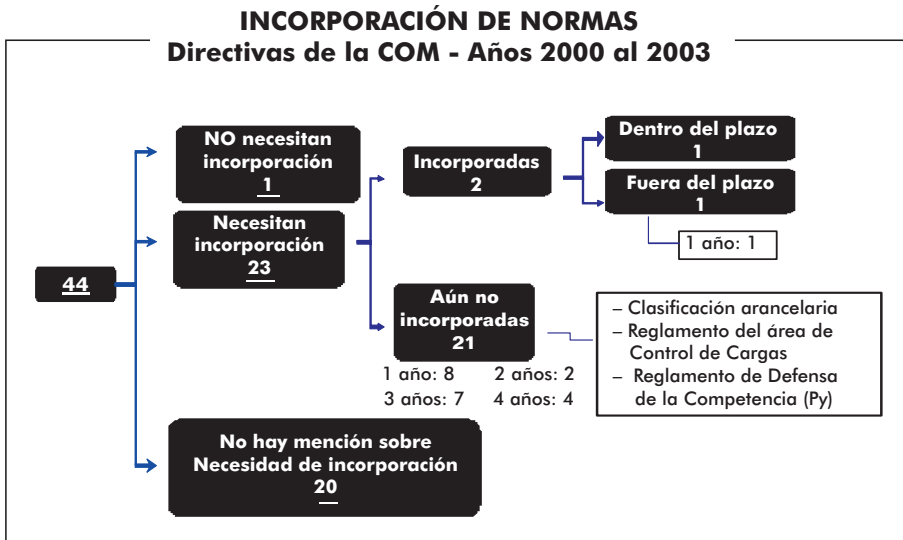
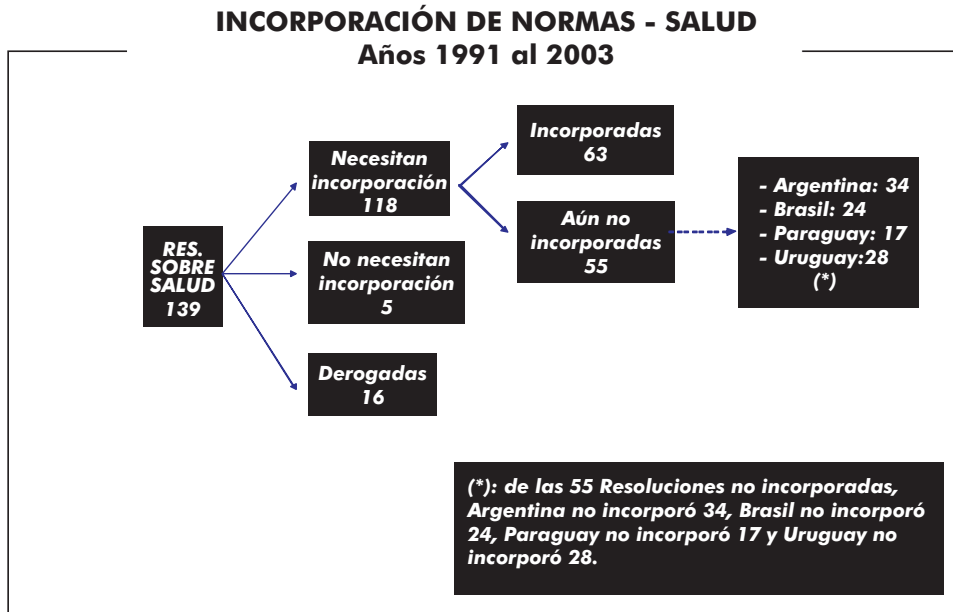


Gráfico 8



Los indicadores varían conforme el área abordada, de la que se ofrecen algunos ejemplos, a continuación.

Gráfico 9



Los indicadores en el área de la salud revelan que los Estados Partes incorporaron la mayor parte de las normas relativas a esta materia. No obstante, es la ausencia de coincidencia entre las normas que fueron incorporadas por cada uno de los Estados Partes la que hace que el indicador de no incorporación sea elevado.

En efecto, la lectura *al contrario* de los datos permite constatar que Argentina tendría incorporadas 84 normas, Brasil 94, Paraguay 101 y Uruguay 90. Sin embargo, el sistema instituido por el Protocolo de Ouro Preto hace que apenas 63 sean consideradas incorporadas a los ordenamientos nacionales.

Gráfico 10

INCORPORACIÓN DE NORMAS - JUSTICIA
Años 1991 al 2003

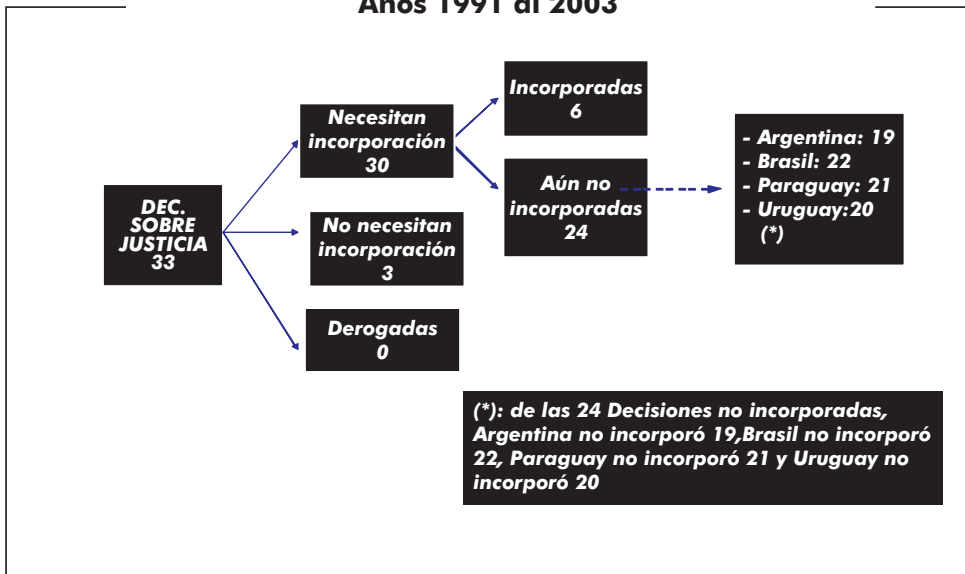
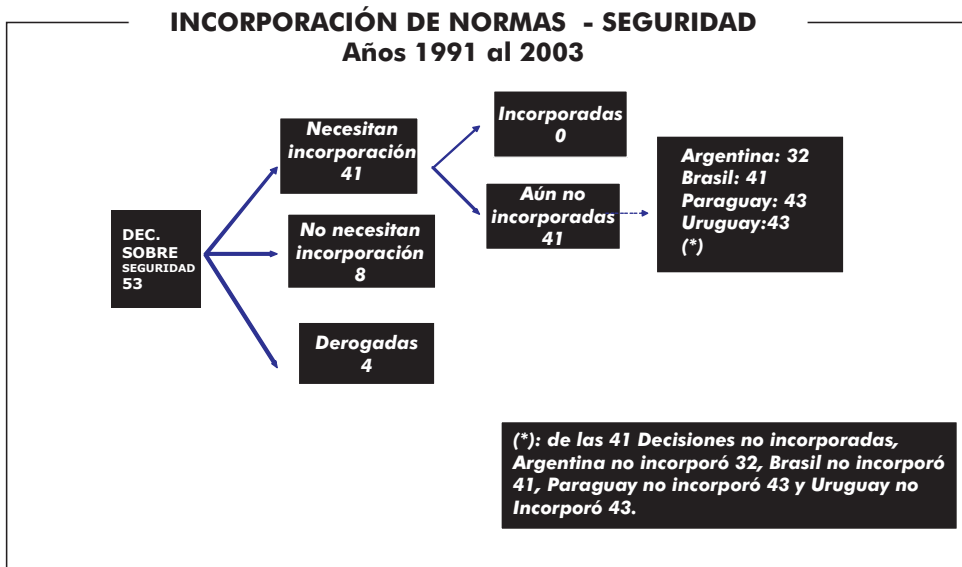
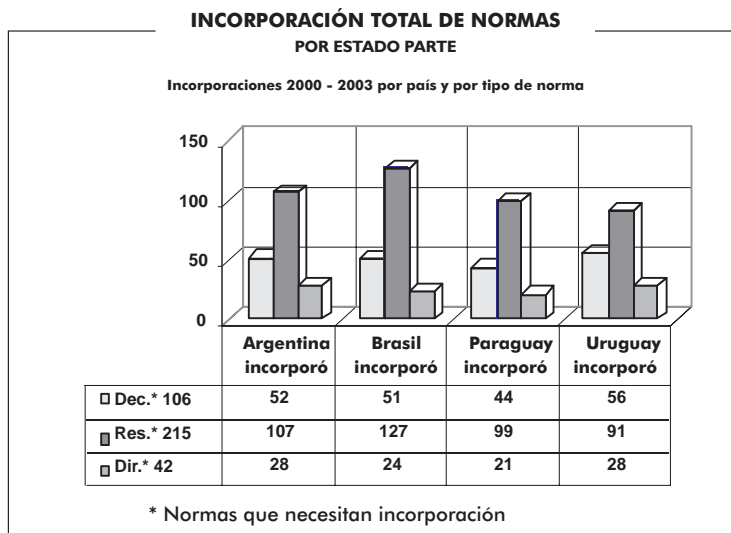


Gráfico 11



En las áreas de seguridad y de justicia se verifica, seguramente, el problema más grave de incorporación de la normativa MERCOSUR. Esta realidad contrasta con la inmensa importancia de los temas tratados por las normas no incorporadas, que comprenden cooperación jurisdiccional, migración, visas, control de fronteras, cooperación policial e intercambio de informaciones.

Gráfico 12



El gráfico 12 revela que el promedio de los índices de incorporación de normas por Estado Parte no es discrepante, aunque sea globalmente bajo.

3.5. La aceleración de la incorporación de normas que necesitan aprobación parlamentaria

De la lectura del texto del ítem 3.1 de la Decisión CMC N° 26/03 («Considerar, en el año de 2004, la propuesta que elabore la CPC relativa al *establecimiento del Parlamento MERCOSUR*, de acuerdo con la solicitud realizada por los Presidentes de los Estados Partes del MERCOSUR, *considerando como una primera etapa, el Acuerdo Interinstitucional suscrito por el CMC y la CPC*»¹⁰⁶) se extrae claramente que el Consejo percibe el Parlamento del MERCOSUR bajo la perspectiva de la función normativa.

Esto significa que la creación del Parlamento es vista como una forma de incrementar la participación de los parlamentarios en la elaboración de normas, puesto que considera literalmente el acuerdo interinstitucional, que es un mecanismo de consulta, como «primera etapa» del «establecimiento del Parlamento MERCOSUR».¹⁰⁷

En cuanto no es creado el Parlamento del MERCOSUR, el acuerdo interinstitucional entre el Consejo y la Comisión, conocido en los medios académicos como la *Enmienda Alonso*,¹⁰⁸ puede constituir un valioso laboratorio relativo a la participación de los parlamentarios en el proceso legislativo del MERCOSUR.

¹⁰⁶ La cursiva no es del original.

¹⁰⁷ Esta constatación es obvia apenas en apariencia. Valiéndose de las cinco funciones que tradicionalmente son atribuidas a los órganos parlamentarios (de representación popular, de tribuna —*locus* del debate político—, de control con relación a las funciones judiciales y ejecutivas, de soberanía —internacionalmente en materias como declaración de guerra y aprobación de tratados— y proceso legislativo), raramente las organizaciones internacionales atribuyen a sus asambleas un rol relevante en el proceso legislativo. En el caso de la integración europea, por ejemplo, el Consejo de Europa tuvo una asamblea parlamentaria, cuyo funcionamiento se inició el 10 de agosto de 1949, que fue un simple local de debate. Con la Comunidad Europea de Carbón y del Acero, en 1951, la *Asamblea Común* se asemejaba más a una asamblea de accionarios frente a un directorio de empresa que a un órgano parlamentario. A partir del Tratado de Roma (1957), en el ámbito de la Comunidad Económica Europea, la función parlamentaria conoció una lenta evolución, y pasó a denominarse *Parlamento* apenas en 1976 (para uso mediático, con motivo de la adopción del sufragio universal, puesto en marcha por primera vez en 1979) y 1983 (jurídicamente). Solamente con las modificaciones traídas por los tratados de Maastricht (1992) y de Amsterdam (1997), actualmente en el ámbito de la Unión Europea, el Parlamento pasó a desempeñar un rol efectivo en el complejo proceso legislativo europeo (v., p. ej., BERTRAND, Geneviève, *La prise de décision dans l'U.E.*, ed. La Doc Française, París, 2002). De todos modos, la principal función del Parlamento Europeo es la de tribuna, no la legislativa, hecho que hace de él una «asamblea singular y equívoca» (COSTA Olivier, *Le Parlement européen – assemblée délibérante*, ed. ULB, Bruselas, 2001, p. 45).

¹⁰⁸ Esta denominación, utilizada por primera vez por Washington Abdala en el I Encuentro de Presidentes de las Cámaras de los Poderes Legislativos de los Estados Partes del MERCOSUR (25-26 de septiembre de 2003),

De ese modo, el mencionado acuerdo persigue el escopo específico de construir un vínculo permanente entre el órgano decisorio máximo y el órgano consultivo de naturaleza parlamentaria.

Ese metafórico «puente institucional» visa, en un solo tiempo:

- a la eficiencia del proceso legislativo del MERCOSUR, gracias a la aceleración del proceso de incorporación de las normas que carecen de aprobación parlamentaria;
- al refuerzo de la legitimidad democrática del bloque, gracias al incremento de la participación de los parlamentarios en el proceso legislativo del MERCOSUR.

Claro está que dichos objetivos solamente podrán ser alcanzados por medio de una atenta reglamentación del acuerdo, que podrá solucionar uno de los graves problemas de la incorporación de las normas del bloque, sea cual sea la tardanza de los procedimientos legislativos de aprobación en los Parlamentos.

Un compromiso formal de parte de las Casas Legislativas de los Estados Partes, en el sentido de garantizar la aceleración del proceso de aprobación de las normas de fuente comunitaria, parece no ser de ardua concreción.

De hecho, cuando se analizan los dispositivos de los cuales ya son dotados los respectivos Reglamentos Internos, se verifica la existencia de variados mecanismos de aceleración del proceso legislativo ordinario que podrían ser extendidos o adaptados a la normativa del MERCOSUR.

se debe a la activa participación del reputado jurista Ricardo Alonso, Profesor de la Universidad Complutense de Madrid, en la elaboración del texto del acuerdo aquí apreciado, en el ejercicio de sus funciones de consultor de la Comisión Parlamentaria Conjunta, como relata Adriana DREYZIN DE KLOR, «Hacia el Parlamento del MERCOSUR?», *Revista de Derecho Internacional y del MERCOSUR* N° 6, diciembre 2003, ed. La Ley, Buenos Aires, p. 80.

Tabla 3
Mecanismos de aceleración del proceso legislativo en los Parlamentos Nacionales

Argentina		Brasil		Paraguay		Uruguay	
Cámara	Senado	Câmara	Senado	Cámara	Senado	Cámara	Senado
Moción de orden (artículo 127)	Urgencia (artículo 138 in fine)	Urgência (artículo 151, I)	Urgência (artículo 336)	Moción de orden (artículo 113)	Moción de orden (artículo 115)	Urgencia (artículo 47)	Urgencia (artículo 68)
Proposición 1. que se aplace la consideración de un asunto pendiente por tiempo determinado (7°); 2. que para la consideración de un asunto de urgencia o especial la Cámara se aparte de las prescripciones del Reglamento (10).	Carácter atribuido por el Poder Ejecutivo a un proyecto que remite, caso en que el Senado resolverá, por los dos tercios de los presentes, la preferencia a otorgarle, determinando plazo el trabajo de las Comisiones y limitando el tiempo de discusión.	Mensagens do Poder Executivo que versem sobre acordos, tratados, convenções, pactos, convênios, protocolos e demais instrumentos de política internacional, a partir de sua aprovação pelo órgão técnico específico, através de projeto de decreto legislativo, ou que sejam por outra forma apreciadas conclusivamente (j) Artículo 152 É a dispensa de exigências, interstícios ou formalidades regimentais, exceto publicação e distribuição, em avulsos ou por cópia, da proposição principal e, se houver, das acessórias; II - pareceres das Comissões ou de Relator designado; III - <i>quorum</i> para deliberação.	A urgência poderá ser requerida: I - quando se trate de matéria que envolva perigo para a segurança nacional ou de providência para atender a calamidade pública; II - quando se pretenda a apreciação da matéria na segunda sessão deliberativa ordinária subsequente à aprovação do requerimento; III - quando se pretenda incluir em Ordem do Dia matéria pendente de parecer. Artículo 337. A urgência dispensa, durante toda a tramitação da matéria, interstícios, prazos e formalidades regimentais, salvo pareceres, quorum para deliberação e distribuição de cópias da proposição principal.	Proposición que aplace la consideración de un asunto en estudio por tiempo determinado o indeterminado (g), con precedencia a todo otro asunto, aun al que se halle en debate.	Proposición que aplace la consideración de un asunto pendiente, por tiempo determinado o indeterminado (9), considerada previamente a todo otro punto.	Son cuestiones urgentes las que no admiten aplazamiento a juicio de más de la mitad de los componentes de la Cámara, debiendo tratarse de inmediato.	Cuando un asunto sea declarado urgente, deberá ser tratado de inmediato. Cuestiones de orden (artículo 69) Aplazamiento del debate (A, d)

<p>Moción de Preferencia (artículo 130)</p> <p>Anticipa el momento en que, con arreglo al Reglamento, corresponde tratar un asunto, tenga o no despacho de Comisión.</p>	<p>Moción de Preferencia (artículo 143)</p> <p>Determina la oportunidad o anticipa el momento en que debe tratarse un asunto.</p>	<p>Prioridade (artículo 158)</p> <p>Dispensa de exigências regimentais para que determinada proposição seja incluída na Ordem do Dia da sessão seguinte, logo após as proposições em regime de urgência.</p> <p>Preferência (artículo 159)</p> <p>Determina-se preferência a primazia na discussão, ou na votação, de uma proposição sobre outra, ou outras.</p>	<p>Preferência (artículo 311)</p> <p>Simple alteração da ordem de apreciação de proposição, emenda, projeto ou substitutivo.</p>	<p>Moción de Preferencia (artículo 117)</p> <p>Toda proposición que tenga por objeto anticipar el momento en que, con arreglo al reglamento, corresponde tratar un asunto, con o sin despacho de Comisión.</p>	<p>Moción de Preferencia (artículo 122)</p> <p>Toda proposición que tenga por objeto anticipar el momento en que, con arreglo al reglamento, corresponde tratar un asunto, tenga o no dictamen de Comisión, salvo, entre otros, proyecto que requiera dictamen de la Comisión de Integración Económica Latinoamericana.</p>
<p>Mociones de sobre tablas (artículo 134)</p> <p>Considera en la misma sesión un asunto, tenga o no despacho de la Comisión.</p>	<p>Mociones de sobre tablas (artículo 147)</p> <p>Considera inmediatamente un asunto, con o sin dictamen de comisión</p>	<p>Artículo 155</p> <p>Poderá ser incluída automaticamente na Ordem do Dia para discussão e votação imediata, ainda que iniciada a sessão em que for apresentada, proposição que verse sobre matéria de relevante e inadiável interesse nacional, a requerimento da maioria absoluta da composição da Câmara, ou de Líderes que representem esse número, aprovado pela maioria absoluta dos Deputados, sem a restrição contida no § 2º do artigo antecedente.</p>	<p>Artículo 172</p> <p>A inclusão em Ordem do Dia de proposição desprovida do parecer de comissões é admissível por ato do Presidente quando se tratar de projeto de decreto legislativo referente a tratado, convênio ou acordo internacional, se faltarem dez dias, ou menos, para o término do prazo no qual o Brasil deva manifestar-se sobre o ato em apreço (II, c).</p>	<p>Mociones de sobre tablas (artículo 121)</p> <p>Toda proposición que tenga por objeto considerar inmediatamente un asunto con o sin despacho de comisión.</p>	<p>Mociones sobre tablas (artículo 118)</p> <p>Toda proposición que tenga por objeto la consideración inmediata de un asunto, con dictamen de Comisión o sin él.</p> <p>Artículo 121</p> <p>Ningún proyecto que por su naturaleza requiera dictamen de la Comisión de Integración Económica Latinoamericana podrá ser tratado sobre tablas.</p>

A partir de un breve análisis de los Reglamentos Internos de las Cámaras de los Parlamentos de los Estados Partes, se puede concluir que la armonización de un procedimiento de aceleración de la aprobación de la normativa del MERCOSUR no representaría una alteración profunda del acervo reglamentario, toda vez que existe en los Estados Partes una «cultura de urgencia» con relación a la tramitación del proceso legislativo.

En efecto, los dispositivos que permiten la aceleración del proceso legislativo común guardan similitudes en las ocho Cámaras Legislativas analizadas.

En la amplia mayoría de los dispositivos, no existen *límites materiales* para justificar la aceleración, lo que se explica fácilmente por el margen de discrecionalidad que desean disponer los parlamentarios en el tratamiento de las cuestiones políticas.

Se reconoce que el *tiempo del proceso* legislativo es una herramienta de gran importancia en la discusión política, especialmente en las relaciones entre los Poderes Ejecutivo y Legislativo, y de ambos con los partidos políticos y con la sociedad.

No obstante, cuando los dispositivos reglamentarios indican expresamente las materias a las cuales se limita la aceleración, ellas incluyen los actos internacionales¹⁰⁹ o, al menos, no excluyen de modo explícito los actos internacionales.¹¹⁰

De modo general, se pueden identificar tres modalidades básicas de aceleración:

- la urgencia, que permite determinar un plazo para el tratamiento de un tema o analizarlo de inmediato, en ocasiones dispensado el cumplimiento de exigencias reglamentarias —se refiere a la *reducción de la duración del procedimiento*;
- la preferencia o prioridad, que anticipa el momento en que, según el Reglamento, una materia debería ser apreciada, o simplemente altera el orden del tratamiento de los proyectos a favor de determinados temas —se trata del *orden de prioridad entre temas*; y
- la inclusión automática en orden del día (*moción de sobre tablas*), que generalmente no necesita del parecer de la Comisión correspondiente —relativa a la *preeminencia de la apreciación en la sesión en curso*.

¹⁰⁹ En el caso de Brasil, para inclusión en el orden del día en el Senado (artículo 172, similar a la «moción de sobre tablas» de los Parlamentos argentino y paraguayo) y para la urgencia en la Cámara (artículo 151, I).

¹¹⁰ Con excepción del Senado paraguayo, en el cual la preferencia (artículo 122) y la inclusión en el orden del día (artículo 121) excluyen los temas sometidos a la Comisión de Integración Económica Latinoamericana, quedando como única forma de aceleración la urgencia, a través de una moción de orden (artículo 115).

Si la existencia de posibilidades de aceleración es evidente en todas las Cámaras, también es verdad que el mecanismo de mayor interés para los fines del presente análisis es, indudablemente, el adoptado por el Senado brasileño, por tratarse de una aceleración destinada específicamente a las normas de fuente internacional.

Grosso modo, se trata de atribuir a una Comisión temática, especializada y debidamente acompañada de asesoría técnica, la competencia definitiva para la apreciación de los textos de fuente internacional (artículo 91, § 1º, I).

Es evidente que, como garantía de transparencia y legitimidad democrática, una vez publicada la decisión de la Comisión, existe la posibilidad de recurso para apreciación del tema en plenario, que debe ser interpuesto en el plazo de cinco días y firmado por un décimo de los miembros del Senado (§ 3º e § 4º *idem*).

Sin embargo, no se puede ignorar que al llegar al Senado brasileño, el tema ya fue apreciado por la Cámara de Diputados, en la cual mereció trámite ordinario, lo que significa, en la mayoría de los casos, varios meses o años de tramitación.

Para los fines del presente análisis, lo esencial es desprenderse del principio que orienta el procedimiento en el Senado, o sea, adoptar un mecanismo expedito para la aprobación de normas.

En otras palabras, los Parlamentos de los Estados Partes podrían valerse de las Secciones Nacionales de la Comisión Parlamentaria Conjunta, dotándolas de competencia definitiva para la apreciación de normas provenientes del MERCOSUR, en un plazo exiguo, salvada la posibilidad de recurso al Plenario.

Cada país podría, dependiendo de sus peculiaridades, implementar un mayor o menor grado de control sobre el trabajo de su Sección Nacional en materia de aprobación de normas. Sería posible, igualmente, establecer diferentes grados de permeabilidad en lo que atañe a las relaciones de la Comisión con la sociedad civil y con el sector privado.

El mecanismo se justifica por el carácter sistémico de la normativa del MERCOSUR, ya ampliamente reconocido no solo por la jurisprudencia del sistema de solución de controversias del bloque, sino también de las jurisdicciones nacionales. O sea, las normas del MERCOSUR derivan de tratados ya aprobados y en plena vigencia en los ordenamientos jurídicos nacionales.

Se justifica, igualmente, por el compromiso de aceleración asumido por los Parlamentos en el momento en que aprobaran el vigente Protocolo de Ouro Preto, en virtud de su artículo 25.

Tal idea se confronta apenas con la heterogeneidad del estatuto jurídico de las Secciones Nacionales de la Comisión Parlamentaria Conjunta.

De conformidad con la información suministrada informalmente por la Secretaría Permanente de la CPC, a excepción de los Parlamentos argentino y brasileño (ver Parte III), las Secciones Nacionales no poseen una estructura orgánica en las Cámaras Legislativas (composición, atribuciones, plazos, etc.).

Debe reconocerse que, de manera general, el funcionamiento de las Secciones Nacionales depende de resoluciones puntuales; se caracteriza, no extrañamente, por la informalidad; y revela significativa vinculación con el trabajo de las Comisiones de Relaciones Exteriores o congéneres.

Por consiguiente, sería indispensable promover un esfuerzo de armonización de los estatutos jurídicos de las Secciones Nacionales, que permitiera, como consecuencia, adoptar un mecanismo similar de aprobación expedita de las normas provenientes del MERCOSUR.