

XXI CONGRESO ARGENTINO DE DERECHO INTERNACIONAL
“Dr. Enrique Ferrer Vieyra”

Sección de Derecho de la Integración

**LA NORMATIVA SOBRE MEDIO AMBIENTE EN EL
DERECHO DEL MERCOSUR Y SU APLICACIÓN
EN LOS LAUDOS ARBITRALES**

*ENVIRONMENTAL LAW OF MERCOSUR.
THE APPLICATION ON ARBITRAL AWARDS*

*Relatora: Adriana Dreyzin de Klor**

RESUMEN

Entre los temas que deben regularse en un proceso de integración regional, el que se refiere a la problemática medioambiental, ocupa un espacio destacado. Esta afirmación encuentra respaldo a nivel mundial desde que se ha tomado conciencia que los daños que provocan conductas y acciones que no respetan las normas medioambientales se erigen como un obstáculo de gran envergadura para todo intento de desarrollo regional. MERCOSUR no se ha mostrado ajeno a esta realidad y si bien existen Protocolos y Decisiones que abordan la temática, éstas no siempre se compatibilizan con los laudos dictados conforme al sistema de solución de controversias previsto para elucidar las disputas que se plantean en el esquema subregional. En este trabajo intentamos responder acerca de la eficacia de

* Doctora en Derecho y Ciencias Sociales. Catedrática de Derecho Internacional Privado y de Derecho de la Integración, Universidad Nacional de Córdoba; miembro de la lista de árbitros del MERCOSUR. Consultora jurídica de MERCOSUR; UE y de ALADI/BID en temas de integración y comercio internacional. Directora de la Sección Derecho Comunitario de la Revista de Derecho Privado y Comunitario, Rubinzal Culzoni, Argentina. E-mail: adreyzin@fibertel.com.ar

la legislación medioambiental tanto en orden a la aplicación que efectúan los árbitros del sistema como los jueces nacionales.

PALABRAS CLAVE

MERCOSUR - medio ambiente - laudos arbitrales

ABSTRACT

Among the topics to be regulated in a regional integration process, the one refers to environmental problems, occupies a prominent space. This statement is supported worldwide since it has become aware that the damage caused by the violation of principles and rules of the environmental area stands as a major obstacle for any attempt to regional development. MERCOSUR has not proven immune to this reality and while there are protocols and decisions that address the issue, they are not always applied by the arbitration awards made under the dispute resolution system of MERCOSUR. In this paper we refer to the effectiveness of environmental legislation in MERCOSUR, the interpretation and application made by arbitrators of the Mercosur dispute settlement system and by the national judges

KEYWORDS

MERCOSUR - environmental law - arbitration awards

SUMARIO

I. Breve introducción temática. II. La infraestructura orgánica medioambiental. III. La jurisprudencia del MERCOSUR. 1. Los laudos arbitrales: A. El derecho aplicable. B. El rol de los principios. C. Laudo VI. D. Laudo XI y Laudo I del TPR. 2. Las sentencias nacionales. A. Argentina. B. Brasil. C. Paraguay y Uruguay. IV. Confrontando los principios. V. Reflexiones y conclusiones.

Solamente el jurista puro, que escribe tratados o explica lecciones, puede permitirse el lujo de tener opiniones rígidas sobre ciertas cuestiones de derecho y presentar batalla abierta a la jurisprudencia dominante cuando la considera equivocada.

PIERO CALAMANDREI

Elogio de los jueces

I. BREVE INTRODUCCIÓN TEMÁTICA

No es novedoso señalar que la problemática medioambiental asume en la actualidad un rol significativo en las políticas legislativas nacionales e internacionales que merecen urgente tratamiento. Esta impronta se manifiesta tanto desde una visión preventiva como desde la necesidad de brin-

dar solución a las graves dificultades planteadas en este tema ante la falta de regulaciones o dado el incumplimiento de las normas existentes.

Tampoco es original señalar las causas que conducen a destacar la importancia de ese espacio, pues deviene de manera directa de la coyuntura por la que transitamos, caracterizada por los gravísimos problemas pergeñados en el planeta a raíz de la permanente degradación y depredación de los recursos naturales. Esta situación, vinculada a incomprensibles conductas fruto del desinterés y de la ignorancia de la sociedades en general, contribuye a que la comunidad en su conjunto se halle inserta en una instancia cuya proyección es imprevisible. Es cierto que permanentemente se difunden alertas; sin embargo, no obran de suficiente aliento como para tomar las medidas destinadas a palear esta pandemia.

Nos atrevemos a efectuar un planteo radical pues las naciones surgen o desaparecen conforme el tratamiento que brindan a su patrimonio de recursos naturales. La degradación del medio ambiente está íntimamente ligada a la suerte de los pueblos, así como a su éxito y a su decadencia.

Se entiende entonces, que se alcen las voces que procuran avanzar en la búsqueda de soluciones para revertir esta situación que sufre la tierra de tan extrema gravedad, al punto que las mínimas acciones pueden ser útiles y favorables para disminuir los males que se reproducen en progresión geométrica.

Va de suyo que como primera sugerencia, suele reiterarse desde organizaciones gubernamentales y no gubernamentales de carácter internacional, la necesidad de concienciar a los países frente a este emergente sintoma a fin de que asuman imperiosamente la defensa de los respectivos recursos naturales.

El abordaje de los tópicos relacionados con la responsabilidad por daño ambiental, trae de la mano el cuestionamiento sobre el principio de tutela jurídica¹ del medio ambiente que como hemos adelantado, ha dejado de consistir en una temática estrictamente nacional -de carácter interno- para pasar a ser objeto de un tratamiento globalizado. Este hecho implica un desarrollo a nivel regional y a nivel internacional, bajo una égida de protección transfronteriza pues de otro modo perdería sentido frente al constante tránsito de bienes, personas y servicios, que identifica la actual plataforma.

Tal circunstancia pergeña el nacimiento de un derecho ambiental internacional, que desde un criterio esencialmente práctico y realista debiera apuntalar los objetivos de la Declaración de la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente (Estocolmo, 1972) que fueran reformulados con meridiana atención en la Declaración de Río de Janeiro (1992).

¹ Muy ilustrativo el tratamiento sobre el tema que efectúan PLAZA, C. / LOZANO, B.,: "SPAIN: The Europeanization of National Procedural Rules in the Field of Environmental Protection", en: *European Public Law*, Kluwer Law International, Austin/Boston/Chicago/New York/The Netherlands, 2009, pp. 319-331.

El MERCOSUR, consciente de esta abrumadora realidad, desde sus inicios tuvo la precaución/visión de instalar el tema en los documentos fundacionales² e incluirlo de forma reiterada en su agenda. Se creó un Subgrupo de Trabajo para ocuparse en forma específica de la materia y se organizó una burocracia estructural con aspiraciones de máxima.

El cúmulo de acciones desarrolladas así como la normativa creada por los expertos que integran el organigrama medioambiental mercosureño³, plantea dudas acerca de la suficiencia de lo actuado y la teoría diseñada para sustentar la legislación medioambiental en el bloque. Son los resultados obtenidos los que actúan de certeros indicadores sobre tal (in)eficacia.

El tema que nos ha sido asignado es particularmente interesante al generar a partir de su enunciado, estos y otros planteos que van más allá de una exposición sobre la normativa aprobada en el bloque y aplicada o no, por los árbitros que intervinieron en las causas existentes.

En consecuencia, si bien estas decisiones integran el trabajo, no es nuestra intención abordarlas de manera exhaustiva⁴. El plan de exposición que trazamos gira ciertamente, en torno a la normativa MERCOSUR sobre medio ambiente, a los laudos arbitrales que hacen al tema y a los pronunciamientos de los jueces nacionales que aplicaron derecho MERCOSUR medioambiental; empero, estos instrumentos, en tanto, permiten efectuar una confrontación entre la legislación y los resultados de su aplicación jurisdiccional.

En consecuencia, las formulaciones que aspiramos responder son las siguientes:

a) ¿podemos afirmar que la materia queda captada normativamente en orden a sus requerimientos y desenvolvimientos actuales?

² Así, puede leerse en el Preámbulo del Tratado de Asunción para la constitución del MERCOSUR, “[q]ue la ampliación de las actuales dimensiones de sus mercados nacionales a través de la integración constituye condición fundamental para acelerar sus procesos de desarrollo económico con justicia social”, continuando luego con la metodología prevista al efecto. Entre las pautas establecidas señala en el párr. 3º, que se procederá: “[m]ediante el más eficaz aprovechamiento de los recursos disponibles, la preservación del medio ambiente”, agregando al finalizar la enunciación: “[c]on base en los principios de gradualidad, flexibilidad y equilibrio”.

³ Nos hemos referido a estos decisorios en: DREYZIN DE KLOR, A. “MERCOSUR: Los laudos arbitrales: una visión prospectiva”, *Revista DeCITA*, Buenos Aires, Zavalia; 2003-1, pp.92-109; “Mercosur: comercio y desarrollo”, *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Santa Fe, Rubinzal Culzoni, 2006-1, 541-574.

⁴ Los laudos arbitrales han recibido un interesante e ilustrativo tratamiento, desde diversas aristas y por juristas especializados en la temática, entre otros, SAVID BAS, L./PAGLIARI, A., y otros, *Jurisprudencia internacional comentada*, Córdoba, Lerner, 2004, pp. 353-416. PEROTTI, A., *Tribunal Permanente de Revisión y Estado de Derecho en el Mercosur*, Buenos Aires /Madrid/ KAS/Marcial Pons, 2008, p. 91 y ss., DRNAS DE CLEMENT, Z., “Un fallo postmoderno:(Laudo de 06/09/06)”, *Revista DeCITA* 7/8, Florianópolis/Buenos Aires, Fundación Boiteaux / Zavalia, 2007, pp. 517-537.

b) El acervo legal pergeñado ¿es eficaz para cubrir los aspectos esenciales que componen los contenidos de la materia?

Esta breve introducción (I) es punto de partida para situarnos en el marco en el cual se desarrolla el trabajo mercosureño en materia ambiental (II) y estar en condiciones de proseguir con su abordaje desde la jurisprudencia mercosureña (III) sea los laudos arbitrales -sistema de solución de conflictos propio del esquema- (1), atendiendo al derecho aplicable (A) así como a los principios (B), sea en pronunciamientos de los jueces nacionales de cada Estado Parte (2). Continuamos con un tema álgido cual es la confrontación entre la normativa y su aplicación judicial (IV). Transitadas estas escalas intentamos formular respuestas a nuestras preguntas iniciales a través de conclusiones que integramos con algunas reflexiones surgidas durante el estudio efectuado (V).

Entendemos que estos foros, dada su calidad de espacios académicos, son los idóneos para el debate a que da lugar un tema contradictorio como el que presentamos. La idea que nos orienta es no quedarnos en un diagnóstico de situación, sino avanzar en postulados que puedan encauzar líneas de acción útiles a la problemática objeto de tratamiento.

II. LA INFRAESTRUCTURA ORGÁNICA MEDIOAMBIENTAL

Al establecerse la estructura del Grupo Mercado Común (GMC) se crean bajo su órbita Subgrupos de Trabajo (SGT) en áreas específicas⁵. Entre los temas que pugnan por un área propia, la cuestión medioambiental ejerce su impronta, creándose el SGT N° 6⁶. De esta suerte, se constituye el ámbito en el cual diseñar la política medioambiental mercosureña, orientada en buena medida por la “Declaración de Canela”⁷ y la CNUMAD’92⁸. La fun-

⁵ Así, en el TA, el Anexo V establece un listado de diez subgrupos que con el transcurso del tiempo va sufriendo modificaciones y en la actualidad, son quince los SGT que integran la estructura institucional del esquema. La actual constitución puede verse en: http://www.mercosur.int/t_generic.jsp?contentid=492&version=1&channel=secretaria&seccion=2.

⁶ En una primera etapa, conocida como “etapa de transición - que se extiende entre 1991 y 1994 - el tema medioambiental correspondió a la Comisión creada dentro de la órbita del SGT n° 7: Política Industrial y Tecnológica. La labor efectuada durante la vigencia de esta instancia dio por fruto tres realizaciones de importancia, a saber: una matriz comparativa de las legislaciones nacionales sobre la materia, un proyecto de asistencia técnica para medio ambiente, y una Recomendación para que el Comité de Cooperación Técnica (CCT) apruebe un Proyecto de Cooperación de Medio Ambiente.

⁷ Signada en la ciudad que le da el nombre, por los presidentes del Cono Sur el 22/2/92. Esta Declaración es previa a la Conferencia de las Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y Desarrollo.

⁸ Nos referimos a la Conferencia de Naciones Unidas sobre el Medio Ambiente y el Desarrollo. Río de Janeiro, 1992.

ción del espacio generado, consiste en llevar a cabo las medidas necesarias para promover un desarrollo sustentable, mediante la formulación de estrategias que garanticen la protección e integridad ambiental, en un contexto regido por el libre comercio y la unión aduanera⁹.

El antecedente inmediato del Subgrupo N° 6, es la Reunión Especializada de Medio Ambiente (REMA)¹⁰ que trabajó esencialmente en la armonización de las normas nacionales medioambientales de los Estados Parte (EP).

Es muy ilustrativo el tenor de la resolución que fija las pautas de negociación y funcionamiento a la vez que determina los plazos a cumplir y los objetivos que guiarán las acciones que atenderá este subgrupo. A través de una técnica consistente en catalogar los sectores vinculados con el área, refiere en cada caso, las mismas consignas, a saber: a) definición; b) justificación; c) medios necesarios para su ejecución y d) plazos para cumplir.

En tanto los sectores enunciados son: 1) restricciones no arancelarias; 2) competitividad; 3) normas internacionales – ISO 14000; 4) temas sectoriales; 5) proyecto de instrumento jurídico de medio ambiente en el MERCOSUR; 6) sistema de información ambiental y 7) sello verde del MERCOSUR.

En 2003 se crea la Reunión de Ministros de Medio Ambiente incrementando sensiblemente la estructura, señal que avala la relevancia asignada al tema en el proceso de integración regional.

Podríamos seguir contabilizando los órganos, grupos, y comités creados en función de las áreas temáticas que encuadran en los ámbitos enunciados conforme van surgiendo los requerimientos y en la medida que se elaboran, implementan, o pierden vigencia, dadas las particularidades de su cambiante organigrama¹¹. Sin embargo, optar por ese camino, no agrega ni desagrega al tema. Habida cuenta que el breve recorrido por la estructura básica permite entrever el panorama orgánico general, continuamos con el desarrollo de la planificación a la que circunscribimos nuestro análisis.

⁹ Se crea por Resolución N° 20/95, en tanto que las pautas a seguir por este SGT se establecen por la Resolución N° 38/95.

¹⁰ Creada por el GMC por Resolución N° 22/92. Dos son, principalmente, las causas que la originan. Por una parte, la pluralidad de foros en que se trataba el tema medioambiental dentro de MERCOSUR, pretendiendo a través de esta disposición centralizar el tópico en un único ámbito y, desde otro costado, la importancia que se reconoce a la concertación de las políticas de los respectivos EP a la que debe abocarse la REMA.

¹¹ Sólo a título ilustrativo señalemos que las áreas temáticas que se consignan son: conservación y biodiversidad; política y legislación medioambiental; medio ambiente y salud. En tanto que entre los Grupos que dependen de la Reunión de Ministros se encuentran: Grupo *ad hoc* sobre calidad de aire; Grupo *ad hoc* sobre desertificación; Grupo *ad hoc* sobre gestión ambiental de residuos y responsabilidad *post* consumo; Grupo *ad hoc* sobre recursos hídricos.

III. JURISPRUDENCIA DEL MERCOSUR

1. Los laudos arbitrales

El medio ambiente y su protección, es un tema que -reparando en que ha estado presente en contada ocasión ante los tribunales arbitrales ad-hoc¹²- requiere de un alto grado de difusión, educación y aprendizaje en el espacio subregional. Motivó solamente dos decisiones, ante tribunales ad-hoc, una de manera lateral, y un pronunciamiento del Tribunal Permanente de Revisión (TPR)¹³ consecuencia del recurso interpuesto a uno de los laudos enunciados.

¹² Incluimos los pronunciamientos dictados durante la vigencia del Protocolo de Brasilia sobre solución de controversias y las pronunciadas desde la entrada en vigor del Protocolo de Olivos. Acerca de estos sistemas ver: AA.VV., *Solução de controversias no Mercosul*, Brasília, Câmara dos Deputados, 2003; ACCIOLY, E., "O atual mecanismo de solução de controvérsias no MERCOSUL: o Protocolo de Olivos", en: *O Direito Internacional e o Direito Brasileiro. Homenagem a José Francisco Rezek*, Ijuí, Unijui, 2004, pp. 361-384; ALONSO GARCÍA, R., *Tratado de Libre Comercio, Mercosur e Unión Europea. Solución de controversias e interpretación uniforme*, Madrid, Ciencias Jurídicas, 1997; DREYZIN DE KLOR/PIMENTEL/KEGEL/BARRAL, *Solução de controversias OMC, Uniao Européia e Mercosul*, Brasil, KAS/IRI, 2004; DRNAS DE CLÉMENT, Z., "Arbitraje y procesos de integración económica regional: la experiencia en el MERCOSUR" en: <http://www.acaderc.org.ar/doctrina/articulos/arbitraje-y-procesos-de-integracion-economica>; MARTINEZ PUÑAL, A., *La solución de controversias en el Mercado Común del Sur: estudio de sus mecanismos*, Santiago de Compostela, Tórculo, 2000; OPERTTI BADÁN, D., "Solución de controversias en el MERCOSUR y la experiencia uruguaya", *Congreso sobre las Inversiones en el Atlántico Sur: Uruguay, puerta al MERCOSUR*, Instituto Suizo de Derecho Comparado, ALADI, 2007; PEROTTI, A., ob. cit.(NOTA 4); REY CARO, E., *El Protocolo de Olivos para la solución de controversias en el MERCOSUR*, Córdoba Lerner, 2002; SALAS, G., "Responsabilidad internacional del MECOSUR", en: *Cuaderno de Derecho internacional*, 2008, pp. 133-161; URIONDO DE MARTINOLI, A., *Solución de controversias. Mercosur. Acuerdos: Bolivia-Chile. Comunidad Europea*, Córdoba, Advocatus, 1999.. También nos hemos pronunciado sobre el sistema en DREYZIN DE KLOR, A., "El Protocolo de Olivos", en: *Revista de Derecho Privado y Comunitario* N° ,2003-1; DREYZIN DE KLOR, A., "El Reglamento del Protocolo de Olivos. Algunas anotaciones", *Revista de Derecho Privado y Comunitario*, Santa Fe, 2004-1, pp. 493-598.

¹³ Laudo N° 1/2005. Laudo del Tribunal Permanente de Revisión Constituido para Entender en el Recurso de Revisión Presentado por la República Oriental del Uruguay contra el Laudo Arbitral del Tribunal Arbitral AD HOC de fecha 25 de Octubre de 2005 en la Controversia "Prohibición de Importación de Neumáticos Remoldeados Procedentes del Uruguay". Cabe consignar que nominados como laudos por el TPR figuran también, los pronunciamientos que abordan cuestiones aclaratorias o incidentales del Laudo 1/2005. Así: Laudo1/2006 que resuelve el "Recurso de Aclaratoria interpuesto por la República Argentina en relación al Laudo Arbitral dictado el 20 de Diciembre de 2005 en la Controversia "Prohibición de Importación de Neumáticos Remoldeados procedentes de Uruguay"; Laudo 1/ 2007 en que el TPR se constituye "para entender en la solicitud de pronunciamiento sobre exceso en la apli-

Suele generar alguna confusión el laudo XII relativo a los cortes de ruta que tuvieron lugar en Entre Ríos y la demanda planteada por Uruguay contra Argentina aduciendo que el conflicto envuelve un tema ambiental. No es así, su objeto está claramente definido y el caso discurre en la confrontación de dos cuestiones, a saber: el principio de libre circulación por una parte y los derechos de libre expresión del pensamiento y de reunión por la otra¹⁴.

En tanto que retomando el ámbito material de los laudos que concentran nuestra atención, como hemos expresado, parecieran reducirse a un tema, dado que ambos giran sobre igual eje: la importación de neumáticos remoldeados. Empero, las causas difieren en sus planteos y en realidad, en el laudo sexto sólo tangencialmente se aborda el asunto ambiental pues la faz medular está centrada en determinar la nomenclatura que debe asignarse a los neumáticos remoldeados a fin de ubicarlos o no, con la que se corresponde con los bienes usados. El laudo XI, y el primer laudo arbitral que resuelve por apelación, en cambio, tienen como objeto la problemática medioambiental que es nuclear en los pronunciamientos desde toda perspectiva.

Cabe advertir a través de estas referencias, que comparativamente con otras ramas jurídicas, el derecho ambiental todavía no ha sido prolífico como para producir una cantidad significativa de fallos que traten en forma clara y concreta algunos de sus aspectos esenciales, tales como el concepto de daño ambiental, la obligación de recomposición, la apreciación pecuniaria del daño ambiental, entre otros ítems necesarios para sentar criterios de rigor científico, de modo tal que permitan a la comunidad jurídica y de negocios prever cómo será la interpretación judicial de ciertas conductas y actuar en consecuencia¹⁵.

A. El derecho aplicable

Antes de introducirnos en los conflictos mencionados, recordemos que en función de lo dispuesto en el Protocolo de Brasilia y mantenido luego en

cación de medidas compensatorias - Controversia entre Uruguay y Argentina sobre "Prohibición de importación de neumáticos Remoldeados procedentes del Uruguay", y Laudo 1/2008: "Divergencia sobre el cumplimiento del Laudo N° 1/05, iniciado por la República Oriental del Uruguay (Art. 30 Protocolo de Olivos)".

¹⁴ Laudo del Tribunal Arbitral "*Ad Hoc*" del MERCOSUR constituido para decidir la controversia entre la República Oriental del Uruguay y la República Argentina sobre "Omisión del Estado Argentino en adoptar medidas apropiadas para prevenir y/o hacer cesar los impedimentos a la libre circulación derivados de los cortes en territorio argentino de vías de acceso a los puentes internacionales Gral. San Martín y Gral. Artigas que unen la República Argentina con la República Oriental del Uruguay", Montevideo, 6/6/06.

¹⁵ Así lo refiere MALM GREEN, G., "La determinación del daño ambiental", en *La Ley*, 5/4/2005, p. 8.

el Protocolo de Olivos (PO) las disputas se deciden con base en el Tratado de Asunción (TA), el Protocolo de Ouro Preto (POP), los Protocolos y acuerdos derivados, las Decisiones, Resoluciones y Directivas aprobadas por los órganos con facultades reconocidas y los principios y disposiciones de derecho internacional aplicables a la materia en conflicto. Asimismo, cuando el tribunal actúe en instancia directa y las partes así lo acuerden, podrá decidir la controversia *ex aequo et bono*.

B. El rol de los principios

En las ocasiones en que los laudos fueron dictados por los tribunales ad hoc, tanto el derecho comunitario como los principios del derecho internacional sustentaron las decisiones, sumándose a los instrumentos jurídicos propios del MERCOSUR.

En el modelo europeo, los precedentes del Tribunal de Justicia de las comunidades Europeas (TJCE) revisten esencial carácter por el valor que se les reconoce a sus fallos. En el MERCOSUR, al adoptar un modelo de sistema jurisdiccional diferente, el rol de los precedentes difiere sustancialmente en cuanto al alcance que es dable atribuirles. Ello, sin perjuicio de observar que a partir del segundo decisorio, son citados los anteriores en cada pronunciamiento sobreviniente.

El hecho de acudir a los laudos precedentes no implica necesariamente, el respeto al criterio seguido. Tanto es así, que un conflicto cuyo ámbito material ha sido objeto de decisión, debe transitar nuevamente por los tribunales arbitrales que se conforman ad hoc para cada caso, frente al supuesto de plantearse nuevamente, entre partes distintas¹⁶.

Es altamente ilustrativo al efecto, lo actuado en el laudo IX porque se rescata meridianamente la intención del tribunal de revestir de autoridad a los laudos para preservar un aspecto esencial, cual es la interpretación uniforme del derecho del MERCOSUR¹⁷.

¹⁶ Con la salvedad de que las partes acuerden ir al TPR sin pasar primero por el TAHM, situación prevista en el PO:

¹⁷ Controversia entre la República Argentina (Parte Reclamante) y la República Oriental del Uruguay (Parte Reclamada), sobre "Incompatibilidad del Régimen de Estímulo a la Industrialización de Lana otorgado por Uruguay establecido por la Ley 13.695/68 y Decretos complementarios con la Normativa MERCOSUR que regula la aplicación y utilización de incentivos en el comercio intrazona". Arbitros: Dr. Ricardo Alonso García (Presidente), Dr. Enrique C. Barreira y Dr. Eduardo Mezzera. Laudo: 4/4/2003. En el reglamento, el Tribunal incluyó una cláusula por la cual, teniendo en miras la importancia que reviste "la interpretación uniforme de las reglas comunes propias del sistema de integración", y atendiendo a que "la doctrina que emerge de los laudos de los tribunales arbitrales puede inspirar la actuación tanto de tribunales arbitrales posteriores como de instancias judiciales nacionales, a cuyos efectos los Estados Partes que no estén directamente

Esta relación respecto al valor del precedente es a los fines de esclarecer una de las ambigüedades del modelo jurisdiccional aun cuando no sea aplicable a este caso. Empero interesa remarcar la potencialidad de la circunstancia que se debe a las falencias del sistema de solución de controversias.

Acerca de las fuentes habilitadas a la hora de sentenciar, el TJCE en su afán de obtener una síntesis europea sobre la base de criterios metodológicos en la configuración de los principios generales de derecho comunitario, se vale también de todo tipo de vertientes internas, sea legislación nacional de los países miembros, doctrina o jurisprudencia; en el MERCOSUR no es posible efectuar una aseveración de igual tenor, pues los principios de los ordenamientos internos no son receptados - en líneas generales - por los laudos emitidos en el bloque.

Solemos afirmar que el modelo europeo es un parámetro fundamental aunque no pocas veces se señala que no pueden transpolarse los modelos. Esta premisa alcanza a la cuestión jurisdiccional en cuanto al acervo de principios y su permeabilidad. Ciertamente, no cabe copiar a rajatabla los axiomas sobre los cuales otros procesos se edifican¹⁸, aunque nada impide adoptar lo posible adaptando al supuesto razonable y criteriosamente. Una sencilla y superficial comparación entre UE y MERCOSUR permite advertir que cotejamos dos procesos que se generan por distintas causas, en circunstancias diferentes, bajo contextos e ideologías diversas, orientados por principios que difieren respecto a la calidad de cada organización y las rutas que las inspiran -aun cuando los objetivos coincidan en tanto ambos aspiran al bienestar de los pueblos a través de un desarrollo económico con justicia social-. Sin embargo, los contextos requieren de fases autónomas en función de las divergencias apuntadas.

C. Laudo VI

El TAHM se pronunció por sexta vez desde el inicio del proceso, con motivo del reclamo efectuado por Uruguay, a raíz de una prohibición instaurada en Brasil que obstaculizó la exportación de neumáticos remoldados procedentes del país reclamante¹⁹.

involucrados en la contienda pueden tener interés en exponer sus puntos de vista”, procedió a invitar a las Partes a fin de que manifesten “su posición con relación a la posible intervención en el proceso, con los efectos establecidos en el citado precepto, de los otros EP del MERCOSUR terceros en la controversia. Aunque dicha posibilidad quedó excluida por la formulación expresa de oposición de los involucrados en el conflicto, no puede negarse el valor que asume la cláusula incorporada, como precedente de futuras actuaciones.

¹⁸ Conf. VENTURA, D., *As assimetrias entre o Mercosul e a União Européia – Os desafios de uma associação inter-regional*, Brasil, Manole, 2003.

¹⁹ Controversia sobre “Prohibición de Importación de Neumáticos Remoldados (Remolded) Procedentes de Uruguay”. República Oriental del Uruguay (Parte Reclamante) y República Federativa del Brasil (Parte Reclamada). Arbitros: Dr.

La sentencia, resulta entonces, del conflicto planteado entre Uruguay, -como parte reclamante- y Brasil- en calidad de reclamada- a partir de la disposición emanada de la Secretaria de Comercio Exterior (SECEX) conocida como "Portaria N° 8/00".

La medida restrictiva genera de inmediato una reacción del gobierno uruguayo, que inicia el procedimiento arbitral, conforme las directivas del Protocolo de Brasilia, hecho que da lugar al avocamiento del cuerpo colegiado el 17 de setiembre de 2001.

La posición del reclamante se basa en sostener que la prohibición impuesta por la legislación brasilera, al aludir de modo genérico a los neumáticos usados o remoldeados, extiende la restricción ya que hasta entonces, alcanzaba únicamente a los neumáticos usados²⁰. La nueva regulación violenta el TA y su Anexo I²¹, así como la Decisión del CMC N° 22/00²².

Entre sus argumentos Uruguay destaca que la posibilidad de importar neumáticos remoldeados en el periodo comprendido entre una y otra Portaria surge de manera inequívoca de una Resolución aprobada por el Consejo Nacional del Medio Ambiente -CONAMA-²³ dictada con base en el proyecto sobre el régimen de control y destrucción o reciclaje de neumáticos inservibles, que da por supuesto el hecho de la importación de neumáticos reformados -recapados, recauchutados y remoldeados- clasificados como "recauchutados" por la NCM.

Por su parte, Brasil, en el rol de reclamado, estipula que al no haberse logrado la armonización de los regímenes de importación de bienes usados entre los EP pese a los esfuerzos realizados, deja las puertas abiertas a que éstos apliquen sus respectivas legislaciones nacionales sobre importación de bienes usados.

Para el TAHM la Portaria dictada por Brasil es incompatible con la normativa MERCOSUR y por lo tanto, el país debe adaptar su legislación interna de manera que permita la importación de neumáticos remoldeados originarios de los países involucrados. El gobierno de Brasil acata la decisión y dicta una norma por la que habilita la importación de esta clase de neumáticos.

D. Laudo XI y Laudo I del TPR

• El TAHM se constituye para solucionar la controversia entre la República Oriental del Uruguay y la República Argentina sobre la *"Prohibición*

Raúl Vinuesa (Presidente), Dra. Maristela Basso y Dr. Ronald Herbert, dictado el 9/01/02. BOM n° 20, 2002, Laudo 2/02, pp. 345 y ss.

²⁰ Conforme lo establecía la Portaria n° 8/91, de 13 de mayo de 1991.

²¹ "Programa de Liberación Comercial".

²² Decisión del CMC N° 22/00, sobre Acceso a Mercados, aprobada el 29/06/2000.

²³ Se trata de la Res. N° 258/99 de 26/8/99.

de Importación de Neumáticos Remoldeados”, de acuerdo con el PO. Las partes intentaron poner fin a sus diferencias, empero al no alcanzar una solución que conforme a ambas, se hizo necesario convocar el arbitraje.

El conflicto se genera a raíz de la aprobación por parte del país demandado, de una ley que puso freno al ingreso de neumáticos remoldeados²⁴. La normativa aprobada halla fundamento en la protección medioambiental.

Para ambos países la cuestión se centra en un aspecto técnico que pone de relieve la problemática generada al importar neumáticos remoldeados -en aras de preservar la libre circulación de mercaderías en MERCOSUR- y el límite que surge frente a la necesidad de respetar el principio protectorio ambiental, contemplado en el Art. 50 del Tratado de Montevideo de 1980 (TM). Recuérdese que a través de esta norma se establecen excepciones a la libre circulación de bienes en los supuestos expresamente previstos en sus incisos²⁵.

En consecuencia, el objeto de la controversia lo constituye la prohibición de importar mercaderías individualizadas y clasificadas en el Sistema Armonizado de Designación y Codificación de Mercancías²⁶.

Uruguay entiende que la ley en discusión establece una restricción arancelaria injustificada, a la vez que deja de lado la cuestión ambiental para enfatizar en el respeto al principio de previsibilidad comercial, haciendo hincapié en la certeza jurídica como factor ineludible del esquema subregional que requiere de confianza mutua.

Alega además, que los neumáticos recauchutados se utilizan en Argentina y en numerosos países desarrollados, motivo que permite negar el impacto sobre el medio ambiente en atención a que -de producirse un daño importante- no se emplearían libremente en territorio del estado demandado.

²⁴ Ley 25.626. Sancionada: 17/7/2002; promulgada: 8/8/2002; publicada: 9/8/2002.

²⁵ Establece la norma: “Ninguna disposición del presente Tratado será interpretada como impedimento para la adopción y cumplimiento de medidas destinadas a:

- a) protección de la moralidad pública;
- b) aplicación de leyes y reglamentos de seguridad;
- c) regulación de las importaciones o exportaciones de armas, municiones y otros materiales de guerra y, en circunstancias excepcionales, de todos los demás artículos militares;
- d) protección de la vida y salud de las personas, los animales y los vegetales;
- e) importación y exportación de oro y plata metálicos;
- f) protección del patrimonio nacional de valor artístico, histórico o arqueológico; y
- g) exportación, utilización y consumo de materiales nucleares, productos radiactivos o cualquier otro material utilizable en el desarrollo o aprovechamiento de la energía nuclear.

²⁶ Se trata del sistema elaborado bajo los auspicios del Consenso de Cooperación Aduanero firmado en Bruselas el 14/7/83, modificado por su Protocolo de Enmienda el 24/6/86 y sus notas explicativas que figuran en la NCM bajo NCM 4012.10.00 – neumáticos recauchutados y 4012.2000 neumáticos usados.

A los fines de respaldar sus argumentaciones, destinadas a apuntalar la violación a los artículos 1 y 5 del TA, su Anexo I, y las Decisiones 22/00²⁷ y 57/00²⁸ al inhibir sin justificación atendible la libre circulación de bienes, enuncia una serie de medidas administrativas y legislativas no sólo emanadas de la legislación del bloque, sino plasmadas en otros países desarrollados que admiten la utilización de este tipo de neumáticos.

En definitiva, estima que la ley aprobada es contraria a principios de derecho internacional y de derecho de la integración, relacionando en este punto la controversia con la resuelta en el laudo sexto, a la que considera análoga a la presente. Entiende asimismo, que es de aplicación al caso el principio y norma internacional de *estoppel*²⁹.

En consecuencia, considera que al limitar el libre comercio, debe prohibirse su aplicación y solicita la derogación de dicha normativa por su incompatibilidad con la regulación jurídica del MERCOSUR. A su juicio Argentina debe abstenerse de adoptar en el futuro otras medidas con efectos restrictivos y/o discriminatorios semejantes.

²⁷ Relanzamiento del Mercosur - Acceso a Mercados.

²⁸ Acceso a Mercados.

²⁹ El *estoppel* ha dado lugar a opiniones muy divergentes en cuanto a su calidad y alcance, definiéndose incluso, por sus efectos. Así, se distinguen principalmente dos concepciones que responden a criterios analíticos y sistemáticos aplicados al estudio de sus presupuestos y de sus distintas funciones: una concepción amplia y otra estricta o restrictiva. En cuanto a la primera - *estoppel* interpretativo- basta el sólo hecho de constatar una conducta concluyente, clara e inequívoca que haya inducido a la otra parte a estimar como ciertas y verosímiles las consecuencias jurídicas que derivan de ella, para que pueda invocarse una situación de *estoppel*. Esta concepción mantiene el principio en el ámbito procesal operando en la prueba y la interpretación de la postura jurídica por el Estado que adoptó la conducta contradictoria asumida. Para la otra concepción -restrictiva- el *estoppel* obligatorio, "...impide que un Estado niegue la exactitud de un estado de cosas concreto o de un régimen particular resultado de la ordenación de intereses de un tercer Estado que, de buena fe, ha confiado legítimamente en la autenticidad del comportamiento claro e inequívoco del primer Estado, si como consecuencia de la negación de tal estado de cosas o régimen particular se causa un perjuicio o detrimento en los derechos, intereses o en las fundadas expectativas que tal situación ha generado en el tercer Estado implicado". Ver: F. JIMENEZ GARCÍA, F., *Los comportamientos recíprocos en derecho internacional. A propósito de la aquiescencia, el estoppel y la confianza mutua*, Madrid, Diles, 2002, p. 274 y ss. En el *estoppel* pueden distinguirse: a) un efecto probatorio -de la 'actitud primaria' de la parte *estopped*-; b) un efecto obstativo -en tanto impide la validez o efectividad de las alegaciones efectuadas en contra de los actos propios o declaraciones-; c) un efecto confirmativo -por el que se reconoce al menos inter partes, la validez de la 'actitud secundaria'. Así lo expresa E. PECOURT GARCIA, "El principio del '*estoppel*' en Derecho internacional público", *REDI*, 1962, pp. 97-139; Se ha entendido que subyace en este principio el adagio: "nemo potest venire contra factum proprium, allegans contraria non audiendus est..." Ver A. REMIRO BROTONS y otros, *Derecho Internacional*, Madrid, Ciencias Jurídicas/McGraw-Hill, 1997, p. 179.

Desde la otra vereda, el país demandado considera que la ley es compatible con las normas MERCOSUR y el libre comercio, pues se trata de proteger un interés no económico y superior: la salud humana, animal y vegetal. Es legítimo luego, valerse del derecho a utilizar una excepción consentida en todo esquema de integración, priorizando la aplicación de la norma específica del TM en concordancia con los principios que informan el derecho ambiental en las dimensiones nacional, internacional y regional. La ley ataca, en su convicción, respeta la proporcionalidad, no es discriminatoria, protege uno de los valores enunciados en el art. 50 TM, siendo esta la única alternativa y a la vez la menos restrictiva al comercio intrazonal.

Entre sus testimonios, incluye un relato sobre el proceso de aprobación de la ley cuestionada haciendo notar que en el debate parlamentario quedó claro que la medida estaba destinada a prevenir el ingreso de residuos disfrazados de mercadería con vida útil comprometida o agotada, con impactos ambientales actuales o latentes. Alude a la trascendencia del principio de prevención ambiental como inspirador de la nueva regulación jurídica, a la vez que prioriza la temática ambiental receptada en Mercosur en el Preámbulo del TA, en el Acuerdo Marco sobre Medio Ambiente del 22 de junio de 2001, en el Proyecto de Gestión Ambiental de Residuos y Responsabilidad Post Consumo, cuyo diseño se llevaba a cabo entonces en el CMC. Niega asimismo, que resulte aplicable al caso el principio de *estoppel*, intentando a lo largo de su defensa, refutar cada una de las argumentaciones presentadas por Uruguay.

El TAHM ponderó la aplicación de ambos principios planteándose la primacía de uno sobre el otro. Se cuestiona si la excepción presentada por Argentina reúne las condiciones jurídicas para prevalecer sobre el principio de libre comercio. Con tal propósito acude al TM, a la Decisión CMC N° 02/01 en el ámbito del Acuerdo Marco sobre el Medio Ambiente del MERCOSUR, a la Decisión CMC N° 22/00, y a otras normas que tratan la protección del medio ambiente en el esquema regional. El análisis efectuado conduce al tribunal a concluir rescatando la importancia de observar el objetivo del desarrollo económico sin dañar el medio ambiente. Al efecto manifiesta que: “[l]a cooperación regional debe desempeñar un papel fundamental en el desarrollo de la capacidad de cada país incluido en la región para administrar sus problemas ambientales. La cooperación y el apoyo recíproco entre políticas económicas y ambientales es esencial para el desarrollo seguro y sustentable de la región”.

Concluye el cuerpo jurisdiccional refiriéndose al principio de prevención y aduce que: “[c]onsiste en la autorización para la toma de medidas destinadas a evitar y prevenir riesgos potenciales”³⁰. A su juicio, ambos neumáticos, nuevos o remoldeados, al final de su vida útil causan daño al medio ambiente.

³⁰ TAHM Laudo N° 11, Límites al Derecho de Integración, § 70.

Respecto a la pretensión de Uruguay de que se aplique el *estoppel*, El TAHM entendió que no están dadas las condiciones pues la caracterización del *estoppel* exige al menos tres elementos esenciales: (a) una situación creada por un Estado, entendida como conducta primaria; (b) una conducta seguida por otro Estado, entendida como conducta secundaria y (c) la imposibilidad por parte del Estado que adoptó la actitud primaria de comportarse o manifestarse en sentido contrario a ella. En tanto que en el caso, el Estado practicante de la conducta primaria tiene derecho a suspender la misma cuando nuevos factores, antes desconocidos, muestren la necesidad de alterar o paralizar la conducta original. Por tanto no lo considera aplicable pues hay involucrados principios más importantes (la protección del medio ambiente).

En respuesta a que Argentina tenga fábricas de neumáticos remoldados, estima que es bueno para el país, porque disminuye su pasivo ambiental, pero la importación de esos neumáticos causa daño. Y expresa que los neumáticos remoldados causan más daño al medio ambiente -reforzando su aseveración previa- porque no pueden ser nuevamente remoldados. Por esta razón, su importación implica para el Estado importador la aceleración de su pasivo ambiental. Como es dable deducir, prioriza la defensa al medio ambiente, en tanto constituye una excepción al principio del libre comercio.

Sobre la base de las manifestaciones consignadas, para el TAHM, la ley argentina era compatible con lo dispuesto en el TA y su Anexo I, con las normas derivadas del mismo, así como con las disposiciones de Derecho Internacional aplicables a la materia.

El laudo XI dictado el 25 de octubre del 2005, tal como adelantamos, es apelado por Uruguay que interpone el correspondiente recurso ante el TPR.

El Alto Cuerpo comienza su desarrollo refiriéndose al alcance del recurso, a fin de cumplir con lo dispuesto en el PO³¹. A través de una técnica académica que justifica en el hecho de tratarse del primer laudo que emite, repasa los orígenes y evolución del recurso de casación que de alguna manera, asimila a la labor que le compete cumplir.

Seguidamente el TPR descarta los criterios desarrollados en primera instancia para sostener tanto los argumentos empleados por Uruguay (proporcionalidad, razonabilidad, previsibilidad comercial) como por Argentina (medidas destinadas a la protección del medio ambiente, que no incidan en el comercio y que sean proporcionales con el fin perseguido).

Para este tribunal, el cuerpo colegiado que intervino en esta etapa cometió un error jurídico al no detallar en el laudo los criterios de rigor que emplea el TPR, confundiendo los mismos con presupuestos habilitantes.

³¹ Conforme señala el art. 17, 2 del PO, el recurso de revisión está limitado a cuestiones de derecho y a las interpretaciones jurídicas del TAHM.

A los efectos de sentar jurisprudencia, el TPR asume la necesidad de establecer discernimientos que cubran el vacío normativo, para lo cual deben observarse los siguientes pasos:

En primer lugar habrá de analizarse, en todos los casos, si se trata de una medida efectivamente restrictiva al libre comercio; en segundo término, si se concluye que positivamente corresponde verificar el carácter discriminatorio o no de ésta, distinguiendo al respecto entre la discriminación directa y la indirecta. Aun aceptando que sea una medida restrictiva discriminatoria directamente, el hecho de tal constatación no significa que sea inviable, sino que es menester avanzar un tercer escalón en el análisis. Habrá que examinar la justificación o no de la medida³². Sólo para el supuesto que ésta sea justificada, corresponde acceder al cuarto y último criterio de rigor que es el de la proporcionalidad, bajo la óptica de evaluar con un razonamiento restrictivo toda medida que obstaculiza el libre comercio.

No obstante haber descartado *ab initio* los argumentos empleados por ambas partes, entre los cuales el principio de la proporcionalidad no ocupa un lugar menor, el TPR se orienta -sin embargo- por este axioma. A partir del análisis de un caso resuelto por el TJCE, en que asume el fundamento alegado por el Abogado General que utiliza el principio como plataforma de razonamiento, concluye alertando sobre la vinculación entre los últimos dos criterios: la justificación y la proporcionalidad.

El principio de libre comercio entendido a la manera de rector del proceso aparece como el principal postulado a defender a lo largo del desarrollo del laudo dictado por este tribunal. La premisa es no considerarlo un tópico jurídico controvertido, y a partir de ese foco, no se detiene en su análisis.

Es importante insistir en que el tribunal niega la existencia de conflicto de principios, desconociendo entidad de tal al “principio protectorio ambiental” referido por el TAHM. A juicio de este alto cuerpo, no debe considerarse un principio sino que se trata de una excepción al principio de libre circulación.

Descarta asimismo, someter la cuestión en debate a normativa del derecho internacional, entendiendo que sólo resulta de aplicación la regulación jurídica mercosureña.

Este punto de partida es novedoso, más allá de compartirlo o no, pues hasta el dictado del decisorio, en ninguno de los laudos se dejó de lado la aplicación de principios del derecho internacional. Recordemos que su empleo está especialmente contemplado en el PO y su Reglamento, hecho que registra el TPR, empero lo soslaya en el caso, al estimar que sólo se debe echar mano de este recurso en forma subsidiaria.

³² Laudo 1º, TPR, §16.

Los principios de derecho de la integración están en plena etapa de elaboración y desarrollo; ciertamente contamos con axiomas de derecho comunitario de otros procesos que los tribunales intervinientes en los conflictos han aplicado en prácticamente todos los laudos, aunque acudir a éstos es equivalente en Mercosur a la aplicación de principios del ordenamiento internacional o inclusive, de *soft law*. Da para meditar el hecho que los precedentes jurisdiccionales no se mencionen en el PO, a diferencia de los “principios del derecho internacional” y sin embargo, nadie discutiría su pertinencia.

Además, desde otra arista, el TPR acude al famoso *leading case* “Cassis de Dijon” que en la parte que interesa subrayar, estipula que los requisitos a ser considerados expresión general del principio de la proporcionalidad son: la necesidad, y los medios menos restrictivos posibles al comercio³³.

En estos términos y por considerar que la medida -el dictado de la ley en discusión- no es proporcional frente al producto -neumático remoldado- al no ser tampoco proporcional ya que la ley no previene el daño, el TPR resuelve por mayoría que la ley aprobada por Argentina bajo el N° 25.626, es incompatible con el TA por lo que deberá derogarla en el término de ciento veinte días corridos.

2. Las sentencias nacionales

El relevamiento efectuado sobre la jurisprudencia interna de los EP, dio como resultado muy pocos casos en que los jueces nacionales se pronunciaron en el tema de nuestro interés y solamente en dos países hemos hallado precedentes. Un hecho a destacar es que en Brasil las sentencias reflejan una particular circunstancia; la única causal de pronunciamientos sobre la problemática medioambiental se debe a un tema: los neumáticos remoldeados.

A. Argentina

La protección del medio ambiente, aparece en los siguientes procesos: “Busti”, el único que concretamente se refiere al tema; “Schroeder” vinculado a la libre circulación de mercancías, y “Asociación Civil Nuevo Ambiente”, que, dados los hechos, también puede calificarse como libre circulación de servicios.

• “Busti, Pedro y otros”. El juzgado Federal de Concepción del Uruguay (Provincia de Entre Ríos) se declaró competente para entender en la causa en la que resulta de aplicación el Protocolo Adicional al Tratado de Asunción sobre Medio Ambiente del MERCOSUR³⁴. Los hechos que dan lugar a

³³ Sobre el caso puede verse: EZQUERRA UBERO, J.J., *La jurisprudencia “Cassis-Keck” y la libre circulación de mercancías*, Madrid, Marcial Pons, 2006, pp. 99 y ss.

³⁴ Este Protocolo fue adoptado en la XI Reunión del SGT N° 6, celebrada en Asunción los días 16 y 17/03/99.

la denuncia penal efectuada por los actores devienen consecuencia de la autorización administrativa por la cual se accede a dos proyectos para la instalación de dos fábricas de pasta de celulosa (Ence y M'Boquipá). Estas empresas utilizarían en sus procesos los caudales acuáticos del río Uruguay, retornando a sus afluentes una vez finalizado el proceso de producción, bajo la forma de afluentes con carga tóxica³⁵. El Juzgado resuelve disponer diversas medidas probatorias tendientes a dilucidar los aspectos técnicos vertidos en el proceso y dicta sentencia el 7/3/2006.

Los principales argumentos que invoca el tribunal se basan en los principios de prevención y precaución³⁶. Como se adelantara, el magistrado dispone medidas probatorias tendientes a saber "cuál ha sido la conclusión a los proyectos en cuestión sobre la preservación de la biodiversidad y el manejo de los recursos naturales existentes en la región"³⁷. El planteo efectuado en los términos del Protocolo sobre Medio Ambiente mencionado, conlleva la solicitud del dictamen sobre el modo en que se implementó la coordinación de las políticas ambientales para los proyectos en cuestión, con el objetivo de mantener vigente los principios de prevención y precaución.

En cuanto a estos principios que rigen en materia ambiental, afirmados a nivel internacional desde hace un tiempo considerable, -aunque aparecen emparentados- difieren sustancialmente. Destaca el tribunal que las diferencias se afincan en varios aspectos, tanto en la esencia y naturaleza de las obligaciones que emergen de cada uno, como en sus características. Es cierto que ambos se encuentran vinculados por motivos que conciernen a su construcción doctrinaria, empero tanto uno como el otro, reportan determinados comportamientos de los sujetos de Derecho Internacional -generalmente consistentes en exigencias de imposición de restricciones o limitaciones a sus propios actos o a las actividades de los particulares- siendo la sustancia de las conductas diferente en la aplicación de cada axioma³⁸.

³⁵ Informa en su requerimiento de instrucción, que son dos los proyectos que se encontrarían en etapa de ejecución; uno: el proyecto Celulosas M'Bopiquá, encabezado por la empresa Ence, y el otro es el proyecto Botnia S.A. y Botnia Fray Bentos S.A. encabezado por una empresa de origen finlandés.

³⁶ Un profundo análisis del principio de precaución puede verse en: DRNAS DE CLÉMENT, Z., *El principio de precaución ambiental. La práctica argentina*, Córdoba, Lerner, 2008.

³⁷ El magistrado cita a Zlata DRNAS DE CLÉMENT en diversos párrafos de la sentencia.

³⁸ A modo de síntesis expresa el magistrado: "[l]os principios exigibles a los sujetos de Derecho Internacional se pueden resumir de la siguiente forma: en cuanto al principio de prevención: 1) se debe adoptar la conformación de un aparato jurídico y material suficiente para asegurar, en circunstancias normales, que de las actividades desarrolladas en áreas bajo su jurisdicción no surjan daños a otros sujetos internacionales; 2) se debe emplear un uso diligente de ese aparato según la magnitud de los riesgos emergentes de las actividades; 3) se debe prohibir las actividades "ciertamente" riesgosas; 4) se debe exigir el uso de tecnologías "limpias"; 5) se deben crear sistemas que permitan a eventuales víctimas "condi-

• Los vecinos que habitan en la zona aledaña a un centro de disposición final de residuos sólidos urbanos iniciaron una acción de amparo ambiental contra la sociedad encargada de la gestión integral de dichos residuos, con el fin de que se ordene a la demandada cumplir con las siguientes acciones³⁹: a) el cese de las tareas de ampliación de aquel centro y el cese en la disposición de residuos provenientes de otras localidades distantes; b) el cese en la disposición de residuos provenientes de otras localidades distantes a más de 20 km de la misma; c) la adopción de medidas de prevención y mitigación respecto de la potencial contaminación producida por el depósito existente de residuos en la planta, sin recaudos adecuados para tal fin; d) la incorporación de procedimientos de control relacionados con el ingreso de residuos no permitidos. Como medida cautelar solicita el cese de la ampliación de la planta existente, y el cese en la disposición ilegítima de los residuos domiciliarios en la planta de Ensenada, provenientes de distritos ajenos a La Plata, Berisso y Ensenada.

En primera instancia, el juez hizo lugar a la acción de amparo impetrada⁴⁰. Apelada la sentencia, la Cámara, por mayoría, la confirmó, señalando al respecto las características del principio de precaución. Por mayoría, se rechaza el recurso de apelación interpuesto por la demandada, y se confirma la sentencia recurrida⁴¹.

El Derecho del MERCOSUR es invocado para apoyar los fundamentos esgrimidos en la sentencia al expresar que “con relación al agravio relativo a la inaplicabilidad de los principios mínimos protectivos de la legislación nacional, ha de expresarse que el recurrente hubo soslayado que en materia ambien-

ciones rápidas de reparación”; 6) se deben adoptar previsiones para que ciertas actividades riesgosas no alcancen efectos “transfronterizos”. Respecto al principio de precaución exigible, afirma: “1) se debe haber fijado políticas que determinen los niveles de riesgo admisible para las actividades desarrolladas o a desarrollar en áreas bajo su jurisdicción; 2) se debe justificar racionalmente las restricciones aplicadas en virtud del “principio de cautela”; 3) se debe “verificar periódicamente” si los medios elegidos (limitaciones a las actividades presuntamente riesgosas) son adecuados a la realización del objetivo pretendido (relación medio-fin); 4) se debe demostrar la objetividad de la restricción y su correspondencia con el interés general; 5) se debe dar evidencia de la compatibilidad de las medidas con el nivel de riesgo aceptado y con comportamientos en circunstancias similares, o bien, distintas pero equivalentes”.

³⁹ “Asociación Civil Nuevo Ambiente Centro Vecinal Punta Lara v. Coordinación Ecológica Área Metropolitana Sociedad del Estado S.A.” JA, 2007-I, p. 319.

⁴⁰ El magistrado de grado resolvió hacer lugar a la acción de amparo intentada, ordenando la clausura del módulo “d” del Centro de Disposición Final de Residuos Sólidos Urbanos, a partir del día 30/10/2006, y prohibió que se reciba cualquier tipo de residuos desde esa fecha. Asimismo, declaró la prohibición de ingreso de residuos generados en partidos, cuya ubicación supere la distancia prevista por el art. 4 del Decto. Ley 9111/1978.

⁴¹ La sentencia corresponde a la Cámara Contencioso Administrativa de La Plata, 22/06/2006.

tal rige el denominado 'principio de congruencia', reglado por la Ley General del Ambiente 25675, extremo éste oportunamente consagrado, en el ámbito regional, en el art. 1 Tratado de Asunción del MERCOSUR. Allí se lo describe estableciendo la necesidad que la legislación provincial y municipal referida a la faz ambiental deberá ser adecuada a los principios y normas fijadas en la ley; y, de no ser así, ésta prevalecerá sobre toda otra norma que se le oponga".

Adviértase que el ordenamiento MERCOSUR es empleado como fundamento o fuente de apoyo y no como ordenamiento vinculante en el ámbito espacial de validez del conflicto.

• Ingreso al territorio nacional de residuos peligrosos -Prohibición constitucional- cláusula contractual que admite el ingreso transitorio. Juan Schroder inició una acción de amparo⁴² con el objeto de que se declare la nulidad de la cláusula que preveía la posibilidad de ingreso de combustibles gastados de un reactor nuclear. El aparato tenía como destino Australia, donde sería instalado en el marco del convenio firmado entre el INVAP. S.E. ("Investigación Aplicada Sociedad del Estado") y el ANSTO ("Australian Nuclear Science & Technology Organization"). La cláusula contractual era considerada violatoria del art. 41 por el accionante quien solicita la adopción de medidas necesarias tendientes a impedir el ingreso al país de dichos residuos. El juez de grado rechazó el amparo lo que dio lugar a la interposición de un recurso de apelación por el fiscal federal, fundado en que este combustible debe ser considerado radiactivo y, por ende, incompatible su presencia -en el caso, eventual- en el territorio del país, con la prohibición constitucional⁴³.

La Cámara Federal revocó la sentencia recurrida, hizo lugar a la acción de amparo y declaró que es inconstitucional la intención de la accionada de ingresar al territorio del país combustible quemado, de un reactor nuclear vendido a Australia, residuos y desechos radiactivos. Como fundamento, el cuerpo colegiado invoca el Tratado de Asunción fundacional del MERCOSUR (que en su Preámbulo impone la preservación del medio ambiente). Asimismo, dispuso oficiar, oportunamente, al Poder Ejecutivo para que adoptara las medidas pertinentes, que impidiesen el ingreso de los combustibles, a través de los órganos estatales que tienen bajo su custodia las fronteras de la República.

• En la República Argentina, una mujer por sí y en representación de su hijo menor, invocando el Acuerdo marco sobre Medio Ambiente del MERCOSUR, la Constitución Nacional, art. 14 bis y la Constitución de la Provincia de Buenos Aires, arts. 11 y 36, presentó una acción de amparo contra la Municipalidad de Zárate y la Provincia de Buenos Aires⁴⁴. En

⁴² "Schroder, Juan v. INVAP. S.E. y otro", Cámara Federal de Bahía Blanca, Sala 2ª.

⁴³ Conf. art. 41 párr. final de la CN.

⁴⁴ "O., M. A. y otro c/Municipalidad de Zarate y otro. JCA de Zarate Campana, N° 1", 17.08.2005, publicado en JA, 2006-III, p 425.

dicha presentación, solicitó como medida cautelar que se traslade a todo su grupo familiar a una vivienda digna en razón de que habitaban en un predio contaminado. El Juez de Primera Instancia hizo lugar a la medida cautelar, ordenando al Estado Provincial que traslade a la familia a una vivienda que garantice condiciones adecuadas de habitabilidad. El tribunal concedió la medida cautelar expresando lo siguiente: “[d]eberá el Estado provincial, a través del Ministerio de Desarrollo Humano, trasladar en forma inmediata a todos los integrantes del grupo familiar a una vivienda que garantice condiciones adecuadas de habitabilidad, ello hasta que el lugar donde habitaran se encuentre en condiciones para su retorno o, en su defecto, se le proporcione, en virtud de las diferentes alternativas prestacionales con las que pudiere contar el organismo, una vivienda permanente para el grupo familiar. Como consecuencia de lo expuesto, se convoca a audiencia para que representantes de dicho organismo informen y coordinen con los actores la forma de implementación de la medida dispuesta, debiendo concurrir las partes. Se aclara que alguno de los representantes del Ministerio de Desarrollo Humano que concurren a la audiencia deberá tener incumbencia en la especialidad de trabajo social, asistencia social o afin».

B. Brasil

En razón de lo dispuesto por el Laudo VI del TAHM, fueron varias las demandas presentadas ante la justicia brasileña; diría que todos los casos detectados ante jueces nacionales sobre aplicación de derecho MERCOSUR en materia medioambiental versan sobre la misma problemática. Así, los tribunales regionales de la 2ª y 4ª Región como el Tribunal Superior de Justicia de Río Grande do Sul, se pronunciaron sobre el particular.

Los conflictos surgen mayoritariamente⁴⁵, a partir de la adecuación de la legislación nacional a lo dispuesto por la sentencia arbitral⁴⁶.

Entre los procesos incoados traemos a colación los siguientes:

• El Cuarto Turno del Tribunal Regional Federal de Río Grande del Sur decide, en abril de 2001, que: “es legítima la restricción impuesta a la im-

⁴⁵ Antes del dictado de la Ordenanza N° 8/00 tiene lugar un caso, a saber: a) En sentencia dictada el 10 de febrero de 2000, ocho meses antes de la adopción de la Portaria SECEX No. 8/00, en los autos de mandato de seguridad interpuesto contra la Receita Federal por la retención de importación de neumáticos recauchutados, el Tribunal Regional Federal de Río Grande del Sur de Tercer Turno, recuerda, por ejemplo, que “La Portaria No 8/91 del DECEX prohíbe la importación de bienes de consumo usados, en cuyo concepto se encuadran los neumáticos utilizados en automóviles. La aplicación de una nueva capa de caucho en los neumáticos, con su consiguiente restauración, no autoriza el entendimiento de que haya habido cambio de la naturaleza del neumático de usado a nuevo. Se aplica a la especie el Parecer N° 19 de esta Corte”.

⁴⁶ Decreto 4.592/03.

portación de neumáticos recauchutados. La norma prohibitiva de importación de bienes de consumo usados, -prevista en el artículo 27 de la Portaria DECEX No 8/91 de 13/05/91- fue rectificada por la Resolución N° 23/CONAMA del 12/12/96, aun cuando subsiste la prohibición de importación de neumáticos usados, incluidos aquí los recauchutados”.

- Demanda interpuesta por la Unión Federal ante el Tribunal Federal Regional da 2ª Região (TRF-2ªR), (AgIn)⁴⁷, solicitando que se suspenda la vigencia de la decisión pronunciada por la 28ª Vara Federal de Sección Judiciales de Río de Janeiro / RJ, que hace lugar a la nueva reglamentación y por tanto en una acción ordinaria (AC)⁴⁸, tutela los intereses reclamados por la empresa importadora de neumáticos. La medida lleva a que IBAMA expida las licencias de importación necesarias para el ingreso de neumáticos usados. Para la Unión Federal esta decisión invade actos normativos emanados de DECEX y CONAMA por los que se aduce que los neumáticos provocan un daño irreparable tanto en materia ambiental como económica⁴⁹.

- Otra caso ante el mismo tribunal es incoado por una empresa dedicada a remoldear neumáticos -Agravio de Instrumento (AgIn)⁵⁰-, alegando que se deje sin efecto el recurso de amparo que dio lugar a decidir⁵¹ que el Director del Departamento de Operaciones de Comercio Exterior (DECEX), debe expedir las licencias de importación sobre las cubiertas destinadas a ser remoldeadas solicitadas por la accionante. Conforme argumenta la empresa, la prohibición contenida en la Portaria DECEX N° 08/2000 es inconstitucional⁵². El bien usado se utiliza como materia prima y está destinado a una industria nacional de transformación dedicada a fabricar un nuevo producto de consumo. Se trata de una actividad que genera empleos, que se desarrolla con carácter comercial y da lugar a contribuciones tributarias.

- El Instituto Brasileño de Medio Ambiente y Recursos Naturales Renovables (IBAMA), solicitó una *Suspensão de Liminar y de Sentencia* contra la decisión del TRF de la 4ª Región que otorgó la autorización para importa-

⁴⁷ TRF-2ªR, 2ª turma, Agravo de Instrumento (AgIn) N° 111.929/RJ, processo N° 2003.02.01.003495-7, rel. Des. Fed. Paulo Espírito Santo, 10.12.2003 (DJU 19.01.04, pág. 121/135).

⁴⁸ 28ª Vara Federal do Rio de Janeiro, Ação Ordinária (AO) N° 2002.51.01.021336-9, juíza Flávia Caldas da Rocha Ferreira Ornellas, 29.10.2002.

⁴⁹ Según el relator del proceso -Tribunal, Des. Fed. Espírito Santo - la decisión del a quo merece una reforma. DECEX, no hizo uso de sus atribuciones, editó la Portaria n° 08/91, que determina en su artículo 27 que no se autorizará la importación de bienes de consumo usados. La mencionada ordenanza pretende evitar la importación de material perjudicial a la salud, que genere polución en el medio ambiente.

⁵⁰ TRF-2ªR, 1ª turma, Agravo de Instrumento (AgIn) N° 119.246/RJ, rel. Des. Fed. Carreira Alvim, 02.03.2004 (DJU 14.10.04, pág. 70/76).

⁵¹ 17ª Vara Federal do Rio de Janeiro, Mandado de Segurança (MS), juíza Adriana Alves dos Santos Cruz (DOE 17.10.2003, pág. 110/114).

⁵² CF, Art. 170, inc. IX.

ción de neumáticos pedida por una empresa importadora⁵³. El IBAMA atacó la decisión basándose en la Resolución CONAMA N° 258/99⁵⁴. Se trata de una disposición por la cual se reconoce a la importación de neumáticos usados y reformados como causal de un fuerte impacto negativo en el medio ambiente que además, provoca lesión a la salud pública. Ello no obstante, el Ministro relator del STJ consideró que el reciente decreto 4.492/03⁵⁵ permite la importación de neumáticos reformados originarios de los países del MERCOSUR, dando lugar este hecho a presumir la inexistencia de daño ambiental resultante de la importación de neumáticos usados. Concluye el STJ decidiendo que de darse curso al “*periculum in mora*” solicitado por el IBAMA sería la empresa importadora la que sufriría el daño irreparable aludido. Por los motivos expuestos, niega el pedido del IBAMA y falla en favor de los intereses de la empresa.

• Posteriormente, el STJ intervino en otro pedido de suspensión de seguridad solicitado por el IBAMA⁵⁶ contra la decisión de la instancia anterior, concediendo la autorización para importar las carcassas de neumáticos a una empresa fabricante de neumáticos remoldeados. De la misma manera que en el caso anterior, el STJ negó el pedido del IBAMA basándose aquí también en el decreto 4.492/03 que permite la importación de neumáticos usados entre los EP. En ese sentido el Relator afirmó que “[s]i la Unión permite la importación de neumáticos reformados de aquellos países (del MERCOSUR) sin ningún beneficio al medio ambiente nacional, menos razón asiste al requirente en el caso de autos, porque de acuerdo con lo probado, la empresa viene cumpliendo las contrapartidas en la destrucción de neumáticos inservibles, junto con el desarrollo de proyectos ligados a mejorar la calidad de vida de la población local, especialmente en lo vinculado con el medio ambiente”. Así es que, además de mantener la autorización a la empresa importadora, resolvió en idéntica forma que en el caso anteriormente relatado con respecto a la cuestión del “*periculum in mora*”.

• En otra cuestión en que el IBAMA cuestionó la autorización otorgada a otra empresa importadora de neumáticos, el presidente del STJ, Ministro Edson Vidigal⁵⁷, volvió a utilizar el decreto 4.492/03. En este caso, el Minis-

⁵³ STJ, Suspensão de liminar e de sentença n° 11- PR (2004/0124976-5), 08.09.2004.

⁵⁴ La Resolución se refiere al destino que debe darse a los neumáticos usados.

⁵⁵ Decreto N° 4.592/03, 11.02.2003 (DOU 12.02.03 pág. 1), artículo 1° “El artículo 47-A del Decreto N° 3.179, de 21 de septiembre de 1999, pasa a regir con el agregado del siguiente párrafo, renumerándose el actual párrafo único como § 1°.

§ 2° Quedan exentas del pago de la multa a que se refiere este artículo las importaciones de neumáticos reformados clasificados en las NCM 4012.1100, 4012.1200, 4012.1300 y 4012.1900, procedentes de los Estados Partes del MERCOSUR, al amparo del Acuerdo de Complementación Económica N° 18’ ”.

⁵⁶ STJ, Suspensão de liminar de segurança n°.1.353-RJ (2004/00638767-0), 24.05.2004.

⁵⁷ STJ, AgRg na SLS 11/PR 2004/0124976-5, rel. Ministro Edson Vidigal, 25.10.2004 (DJ 06.12.2004).

tro estimó que “[t]al situación [la permisión para la importación de neumáticos remoldeados de países del MERCOSUR] constituye una paradoja teniendo en cuenta los argumentos de la autarquía existente, ya que las empresas con sede en otros países del MERCOSUR pueden importar neumáticos usados de terceros países para venderlos posteriormente, ya remoldeados al Brasil, sin ninguna garantía de cumplimiento con los dictámenes de la resolución CONAMA N° 258/99. Las empresas aquí localizadas, según el IBAMA, no lo pueden hacer, aunque le den un destino apropiado a las carcassas de neumáticos no útiles nacionales”⁵⁸. Continuó señalando que se debe encontrar una solución para que la situación sea justa para todos y lo menos perjudicial al medio ambiente. Por ello, concluye que en este caso la solución menos injusta es permitir a la empresa la importación de carcassas de neumáticos, en razón de que la normativa MERCOSUR lo permite entre sus miembros.

• En otra oportunidad se pronuncia⁵⁹ el STJ negando el pedido del IBAMA. Funda la decisión en la falta de verificación de la lesión a la salud pública que el Instituto alegaba. En consecuencia, permitió la importación de neumáticos usados para la fabricación de neumáticos remoldeados. También, como en los otros casos, el STJ invirtió el “*periculum in mora*”, teniendo en cuenta la necesidad de importación de la empresa a los fines de su subsistencia y mantenimiento de los puestos de trabajo.

C. Uruguay y Paraguay

En estos países no se han planteado conflictos ante los jueces nacionales, que se vinculen con la problemática del medio ambiente, o si los hubo, no hemos tenido acceso a esos procesos pese a una importante búsqueda efectuada tanto a nivel institucional como personal.

IV. CONFRONTANDO LOS PRINCIPIOS

Los límites que encuentra el MERCOSUR en la realización de uno de sus principios rectores cual es la libre circulación de mercancías -que hace las veces de columna vertebral del esquema- deben ser analíticamente examinados en orden a su naturaleza y alcance.

¿Hasta qué punto razones medioambientales generadas por los efectos de la degradación tardía de neumáticos pueden ser causal suficiente para impedir la vigencia de un principio sustancial al proceso? Siendo éste el eje de la problemática, ¿se trata de priorizar principios? ¿la controversia está acotada al resultado de los estudios técnicos?

La articulación de la problemática medioambiental con los límites al comercio en MERCOSUR se enraiza en los principios de ¿comercio internacional? o ¿en medidas no arancelarias con efecto equivalente?

⁵⁸ Voto del relator, p. 6.

⁵⁹ AgRg na SLS 11/PR; 2004/0124976-5.

Los pronunciamientos arbitrales y las sentencias nacionales ¿confrontan argumentos que permiten al científico fundar criterios sólidos en uno y/u otro sentido? Una vez más, la contraposición de principios -según el TAHM- o un principio y una excepción a éste- conforme el TPR, genera en el estudioso un interrogante sobre la interpretación. En nuestra óptica, es a través de la axiología, que debe encausarse la exégesis, pues el empleo de esta técnica, lleva a crear un diálogo entre las fuentes jurídicas en aras de alcanzar la concepción de justicia.

De otro modo, y estando a la metodología de análisis llevada a cabo por cada tribunal y a la aplicación de principios desde el dial que se empleó en los casos bajo comentario, la decisión que se obtiene amenaza ser un sofisticado laberinto al punto de gestionar circunstancias que revelan profundas contradicciones a la manera de lo reflejado en la confrontación de los laudos arbitrales XI y I°.

Así, mientras el TAHM acude a los principios de derecho internacional y a axiomas específicos de Mercosur que autorizarían a relativizar las normas comerciales y económicas en nombre de un ambiente más sano para la región, el TPR funda su laudo en el sometimiento de la cuestión a cuatro criterios que considera revestidos de rigor científico, esenciales e imprescindibles de aplicar, para el dictado del laudo definitivo.

Es innegable que las decisiones que no condicen ni articulan la legislación con la aplicación de la misma desde una posición materialmente orientada al resultado, instalan una preocupación de honda repercusión en estados que no encontramos la forma de canalizar las aptitudes en desarrollo.

¿Cuál es la axiología que guía la ponderación de los principios que inspiran los decisorios? Partimos de una premisa, y no es otra que considerar que los principios generadores del derecho del comercio internacional son aplicables a las organizaciones internacionales multilaterales y regionales, cumpliendo un rol esencial; el derecho vigente en estas organizaciones es en los más de los casos, de reciente data. Esta circunstancia hace que existan lagunas y en consecuencia para cubrirlas no estamos en condiciones de considerar aisladamente los axiomas mercosureños.

Los preceptos se disciernen en un proceso dinámico que necesariamente impone proferir los axiomas que originan los esquemas y se originan a la vera de los mismos.

Una visión desde la metodología y técnica posmodernista⁶⁰ al análisis

⁶⁰ Al referirnos al postmodernismo, calificamos el período que transitamos basándonos en E. JAYME, quien escribió: “[e]l derecho es parte de la cultura general, tiene raíces profundas en la tradición, pero también sufre influencias por el desenvolvimiento de nuestra sociedad y de la comunidad internacional. De esa manera nuestro derecho actual es, en cierta medida, una producción de nuestra cultura contemporánea, es decir de la cultura post-moderna”. Ver: “Derecho

del conflicto, demanda pensarlo desde todas sus aristas, sus instrumentos, el derecho originario y derivado, los principios, las conductas económicas, la institucionalidad, la voluntad política e indudablemente con carácter esencial, desde la dinámica social. En este contorno engarza el papel que cumplen los órganos de la estructura, los que integran específicamente el grupo de especialistas en derecho ambiental y también, la actitud al contextualizar la controversia en el mecanismo vigente para la solución de conflictos.

Bajo este prisma, en el caso concreto, el antagonismo se produce entre un principio y una manifestación de política legislativa de vasto alcance, como es la libre circulación de mercaderías, que no puede ser jerarquizada sobre la protección ambiental.

V. REFLEXIONES Y CONCLUSIONES

El Derecho Internacional del medioambiente es una rama jurídica de reciente data ya que surge como disciplina autónoma a fines de la década del sesenta⁶¹. El nacimiento de este derecho en el ámbito internacional responde a la importancia que advierte la comunidad internacional de salvaguardar el medio natural, como así también, de prevenir o reparar un daño producido por el deterioro progresivo de los elementos del entorno natural.

El escenario internacional muestra como telón de fondo, la necesidad de dotar al mundo de esquemas regionales en los cuales se desarrollan procesos de intercambio y de circulación de personas, mercancías y servicios. Estos fenómenos detectan como condición forzosa, contar con una legislación acorde a los tiempos y a las transformaciones que aceleradamente se producen en sus diversos ámbitos.

La regulación jurídica en materia de tráfico externo, refleja los caracteres que detentan estos procesos. Cada acervo legal responde a un modelo y a las etapas por las que atraviesa. Existen ciertos parámetros que debieran ser comunes a todos los esquemas, a saber: la flexibilidad y el pragmatismo, entendidos como bastiones esenciales en la construcción de la regulación jurídico internacional actual.

El proceso de integración regional que comienza a pergeñarse a mediados de la década del ochenta del siglo pasado, contempla desde sus inicios la temática ambiental y va desenvolviendo una política acorde a las iniciativas que tienen lugar a nivel internacional. A tal efecto crea una importan-

internacional privado y cultura posmoderna", en: *Cadernos do Programa de Pós-Graduação em Direito -PPGDir./UFRGS*, vol.I N° 1 Março 2003, pp.105-115.

⁶¹ Así lo señala J. J. RUIZ haciéndose eco de la afirmación que efectuara el profesor Kiss. Para quien esta ciencia del derecho despegó "en los alrededores de 1968". Ver *Derecho internacional del medio ambiente*, Mc Graw Hill, Madrid, 1998, p. 3.

te estructura orgánica que en su haber registra la elaboración de un trascendente conjunto normativo entre cuyas disposiciones se destaca el Acuerdo sobre Medio Ambiente.

El Acuerdo vigente así como las normas concordantes y complementarias enunciadas a lo largo de este trabajo han sido sustento del laudo arbitral XI que tuvo como causa la protección ambiental y también de jurisprudencia dictada por los tribunales nacionales que entendieron su alcance, los principios orientadores de su letra, e interpretaron las cláusulas a sabiendas de la concepción posmoderna que prima en la exégesis actual, junto a un cabal conocimiento de qué es hoy “derecho ambiental internacional”, no acotando su contenido a una sola de sus aristas.

En orden a las controversias generadas en MERCOSUR, cabe enfatizar las diferencias que devienen entre el laudo VI por una parte y el laudo XI por otra, para no caer en la confusión de asimilar las causas. Aunque en algún lugar el sexto laudo puede ser traído a colación, no sienta un precedente *in totum* aplicable a los laudos que específicamente tuvieron como centro de análisis la problemática ambiental. Se trata de un antecedente valioso para esclarecer la cuestión relativa a la posición arancelaria que ocupa cada tipo de neumáticos, hecho que conlleva diferenciar entre el neumático usado y el remoldado; empero el problema en ese supuesto no se estudia en función de la filosofía que inspira la Portaria por la que se prohíbe el ingreso de neumáticos remoldeados a Brasil, aunque subyace de modo inequívoco.

Nos interesa particularmente elucidar el conflicto de intereses que deriva de las controversias planteadas en MERCOSUR pues si bien el laudo VI sólo de modo tangencial aborda el principio medioambiental, los fallos dictados en Brasil sobre el tema son todos referidos a la cuestión de neumáticos y en ellos hay contradicciones en torno a los desarrollos medioambientales.

Mientras el TAHM consideró que las normas brasileñas que restringen la importación de neumáticos remoldeados son contrarias al Tratado de Asunción, el Tribunal Federal de la 4ª Región, siguiendo una posición consolidada en la judicatura de Brasil, convalidó tal legislación.

A través de una interpretación axiológica se captan valores, principios, comercio internacional y protección ambiental, temas críticos comprendidos, por estar insertos en el derecho de la integración.

La responsabilidad internacional que se genera por los daños causados al medio ambiente, particularmente la responsabilidad por daños de contaminación, es un tema sumamente complejo que ha evolucionado paralelamente al desarrollo de los mecanismos de compensación, también implementados, en el marco de las relaciones entre los particulares, sean personas físicas o jurídicas.

Esta circunstancia condujo a que el problema del medio ambiente, que en una primera etapa fue coto del Derecho internacional público se haya extendido al Derecho internacional privado dada la relevancia que

reviste garantizar la indemnización de las víctimas. Ambas visiones integran la perspectiva regional pues el derecho de la integración capta bajo su órbita tanto una como otra materia, quedando también incluidas prácticamente todas las disciplinas jurídicas.

De esta suerte, no sorprende que las causas generadoras como los efectos que irradia problemática ambiental, convirtiendo al derecho del medio ambiente en una materia multidisciplinaria, eche mano de técnicas del Derecho internacional y de métodos propios del Derecho administrativo, penal, o fiscal.

El problema candente en MERCOSUR continúa siendo la carencia de un tribunal supranacional independiente. Que la interpretación y la aplicación de las normas vaya de la mano de una justicia justa, sólo es factible a través de una corte integrada por juristas especializados, conocedores del derecho de la integración, de vasta experiencia en las materias comprendidas.

La optimización de las decisiones mediante una exégesis que despliegue técnicas de carácter teleológico, axiológico, sistemático y empírico como propone la teoría posmoderna, contribuye a potenciar el alcance de las normas, a la vez que conspira contra la inercia del derecho teóricamente considerado. La perspectiva del derecho vivo, dinámico, se alcanza cuando éste pasa del libro a la tierra, a través de la interpretación de las normas materialmente orientadas. De otro modo, podemos tener el mejor ordenamiento jurídico regional, pero éste no evitará que reine el peor sistema ecológico asentado en acciones graves no sancionadas legítimamente.